



CONSULTA ONLINE

PERIODICO TELEMATICO ISSN 1971-9892



2019 FASC. III

(ESTRATTO)

PAOLO PASSAGLIA

**UN (SOMMARIO) INQUADRAMENTO COMPARATISTICO
DELLA DISCIPLINA DELLA PROSTITUZIONE**

23 DICEMBRE 2019

IDEATORE E DIRETTORE RESPONSABILE: PROF. PASQUALE COSTANZO

Paolo Passaglia

Un (sommario) inquadramento comparatistico della disciplina della prostituzione*

ABSTRACT: A (essential) comparative framework.

The article analyzes the models of regulation of sex work. Going back to the origins of contemporary regulations (the 18th and the beginning of the 19th Century), it identifies three historical models: legalization, prohibition, and abolition. Recent developments of legal frameworks created new models, that are actually new approaches to legalization and to abolition. The new legalization model tends to eradicate social blame for sex workers, whereas the new-abolitionism explicitly defines sex workers as victims.

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. L'opzione metodologica prescelta. – 3. I modelli «storici». – 4. L'emergere di nuovi modelli. – 4.1. Il modello «neo-regolamentarista». – 4.2. I sistemi improntati alla liberalizzazione. – 4.3. Il modello «neo-abolizionista». – 5. Appunti conclusivi.

1. Premessa

Tentare di tracciare un quadro comparatistico della disciplina della prostituzione è esercizio quanto mai complesso. Ciò non solo perché, come è stato rilevato dalla dottrina penalistica italiana, il fenomeno stesso della prostituzione è di per sé molto variegato¹: pur operando una semplificazione (certo non scevra di semplicismo) tale da considerare il fenomeno come unitario, emerge chiaramente come le soluzioni presenti nei vari ordinamenti siano estremamente diversificate, tanto da rendere assai aleatorio qualunque tentativo di classificazione².

Ponendosi sul piano puramente teorico, la *summa divisio* che può di primo acchito prospettarsi è data dalla diversa accentuazione dei due principi fondamentali che si confrontano, vale a dire la dignità umana (*recte*, una lettura della dignità umana come principio che si impone anche a prescindere da atti di volontà dell'individuo³), da un lato, e la libertà di autodeterminarsi, dall'altro. Il fenomeno della prostituzione evoca, certo, molti altri principi ed interessi, sovente di rango assolutamente primario, come ad esempio la salute (fisica e psichica) individuale e quella collettiva o l'ordine pubblico; se poi si estende il campo visuale a fenomeni che sono non di rado collegati all'esercizio della prostituzione, vengono in gioco anche altre esigenze come, ad esempio, la lotta alla tratta degli esseri umani. Da una panoramica delle soluzioni di politica del diritto più diffuse, queste esigenze assumono, effettivamente, una importanza per così dire derivata, giacché è dalla scelta che si compia, all'interno di un ordinamento, circa il punto di equilibrio nel bilanciamento tra dignità e libertà di autodeterminazione che si trae, per l'essenziale, la matrice ideologica della

* Contributo destinato agli Scritti in onore di Antonio Ruggeri e pubblicato ai sensi dell'art. 3, comma 13, del regolamento della Rivista.

¹ Nel *genus* «prostituzione» sarebbe necessario, quanto meno, individuare tre *species*, corrispondenti alla prostituzione «coattiva», alla prostituzione «necessitata» ed alla prostituzione «volontaria». La poliedricità del concetto di prostituzione è analizzata, segnatamente, da I. MERZAGORA – G. TRAVAINI, *Prostituzioni*, in AA.VV., *Prostituzione e diritto penale. Problemi e prospettive*, a cura di A. Cadoppi, Roma 2014, 38 ss.

² Il quadro si complica ulteriormente se si estende l'analisi alle diverse angolature dell'uso del proprio corpo a fini commerciali, nell'ambito di ciò che può definirsi come «sex work». Al riguardo, un esame, in una prospettiva comparatistica di ampio respiro, è stato condotto da V. ZENO ZENCOVICH, *Sex and the Contract*, 2nd ed., Roma 2015.

³ Il riferimento va, essenzialmente, alla declinazione in termini oggettivi della dignità umana, ancorata cioè a parametri sociali; qualora, invece, si optasse per una nozione di stampo soggettivo, filtrata attraverso il punto di vista della persona, l'impostazione dell'alternativa con la libertà di autodeterminazione muterebbe considerevolmente. La problematica definizione del concetto di «dignità» è stata oggetto di numerosi studi, condotti sia sul piano filosofico che su quello del diritto positivo; la policromia della nozione è stata da ultimo affrontata, nella dottrina italiana, da C.M. MAZZONI, *Quale dignità. Il lungo viaggio di un'idea*, Firenze 2019, cui si rinvia anche per ulteriori riferimenti bibliografici.

regolamentazione della prostituzione⁴. E, una volta compiuta questa scelta primigenia, quelle inerenti agli altri principi ed interessi sono, in qualche modo, consequenziali, almeno in larga misura.

In questa sede non ci si potrà diffondere su tematiche teoriche di respiro tanto ampio, e ci si dovrà quindi accontentare dei cenni generalissimi che si sono appena tratteggiati per introdurre quello che è l'argomento precipuamente oggetto di studio. Oggetto sul quale è, a questo punto, opportuno soffermarsi: ferma restando la premessa della difficoltà estrema di qualunque classificazione, si cercheranno di individuare i principali modelli di disciplina del fenomeno della prostituzione riscontrabili dall'osservazione degli ordinamenti contemporanei. In riferimento a questi ultimi, si è ritenuto di concentrare l'attenzione sui sistemi riconducibili alla tradizione giuridica occidentale: ciò in quanto sul tema il piano giuridico è sovente intrecciato con altri piani, di ordine religioso, morale e culturale, con il che andare ad analizzare paesi profondamente diversi su questi altri piani renderebbe problematico, in quanto in ipotesi troppo parziale, l'adottare, come invece si farà, un approccio essenzialmente giuridico.

2. L'opzione metodologica prescelta.

Nella trattatistica che ha adottato una prospettiva di diritto comparato, l'individuazione dei modelli mostra, almeno in prima battuta, profili di comunanza, che lasciano poi spazio ad una divaricazione sempre più marcata, in parallelo con un panorama che, negli ultimi decenni, è andato considerevolmente frastagliandosi.

L'approccio maggiormente utilizzato è, con ogni probabilità, quello storico, alla luce del quale si analizza la disciplina della prostituzione a partire dall'inizio dell'Ottocento, andando a cogliere tre grandi prototipi, corrispondenti a quello «proibizionista», a quello «regolamentarista» ed a quello, in realtà più recente, di stampo «abolizionista». La tripartizione viene descritta principalmente attraverso il richiamo alle norme di diritto penale, per quanto la complessità delle singole discipline ostacoli, non di rado, una definizione chiara dei tre prototipi. A ben vedere, invece, ponendosi nell'ottica dei rapporti civilistici, le differenze si possono cogliere, certo in via di pura sineddoche, ma comunque in modo più immediato⁵. Nel determinare la qualificazione del rapporto di scambio di prestazioni

⁴ L'alternativa tra dignità e libertà di autodeterminazione è al centro della riflessione condotta sulla prostituzione dalla dottrina penalistica italiana. Una lettura recentissima, anche alla luce dell'evoluzione della giurisprudenza di merito e di legittimità in materia, è stata proposta da A. CADOPPI, *Dignità, prostituzione e diritto penale. Per una riaffermazione del bene giuridico della libertà di autodeterminazione sessuale nei reati della legge Merlin*, in [Archivio penale](#), n. 1, 2019, che espone un punto di vista chiaramente favorevole ad una rivalutazione della libertà di autodeterminazione rispetto all'impronta «paternalistico-moralista» data dalla dignità oggettiva. Al riguardo, v., altresì, A. CADOPPI, *L'incostituzionalità di alcune ipotesi della legge Merlin e i rimedi interpretativi ipotizzabili*, in [Diritto Penale Contemporaneo](#), 2018, n. 3, 153 ss., spec. 181 ss., a commento dell'ordinanza del 6 febbraio 2018, con cui la Corte d'appello di Bari, sez. III, ha sollevato alcune questioni di legittimità costituzionale nei confronti della legge Merlin, questioni che sono poi state dichiarate infondate dalla [Corte costituzionale con la sentenza 7 giugno 2019, n. 141](#), Commentata da S. BERNARDI, *Sulla legittimità costituzionale dei delitti di reclutamento e favoreggiamento della prostituzione: irrilevante il fatto che l'esercizio del meretricio sia il frutto di una libera scelta?*, [ivi](#), 8 luglio 2019; R. BIN, *La libertà sessuale e prostituzione (in margine alla sent. 141/2019)*, in [Forum di Quaderni Costituzionali](#), 26 novembre 2019; A. DE LIA, *Le figure di reclutamento e favoreggiamento della prostituzione al banco di prova della Consulta. Un primo commento alla sentenza della Corte costituzionale n. 141/2019*, [ivi](#), 20 giugno 2019; M. PICCHI, *La legge Merlin dinanzi alla Corte costituzionale. Alcune riflessioni sulla sentenza n. 141/2019 della Corte costituzionale*, [ivi](#), 8 settembre 2019,

Sulla disciplina penalistica della prostituzione, sui principi che la connotano e sulle problematiche che in essa si annidano, v., di recente, AA.VV., *Prostituzione e diritto penale. Problemi e prospettive*, a cura di A. Cadoppi, cit.; P. DI NICOLA – V. BONFANTI, *I reati in materia di prostituzione. I nuovi scenari interpretativi. I reati connessi, le misure di prevenzione e di sicurezza, le forme di protezione*, Milano 2015; T. PADOVANI, *Giustizia criminale. Vol. 7: Disciplina penale della prostituzione*, Pisa 2015; F. PARISI, *Prostituzione. Aporie e tabù di un nuovo diritto penale* tutorio, Torino 2018.

⁵ Per un tale approccio, v. V. ZENO ZENCOVICH, *op. cit.*, spec. 143 ss., che peraltro, pur partendo dalla dimensione civilistica, estende l'analisi anche alle categorie pubblicistiche.

sessuali contro denaro (o altri beni) si coglie, infatti, una corrispondenza biunivoca rispetto ai prototipi. Così, nei sistemi proibizionisti, il rapporto di scambio sarà di per sé oggetto di persecuzione, mentre nei sistemi abolizionisti il contratto non avrà quella rilevanza *sub specie juris* che ha, invece, nei sistemi regolamentaristi, ovviamente a patto che vengano rispettate le forme ed i contenuti che l'ordinamento stabilisca come vincolanti⁶.

Questa impostazione, se agevola in un primo orientamento, finisce, però, per essere sempre più limitante man mano che ci si addentri nelle pieghe delle regolamentazioni specifiche, relativamente alle quali, in effetti, il rivolgersi, almeno in prima battuta, al diritto pubblico (*in primis* al diritto penale e, successivamente, al diritto amministrativo) sembra che possa dischiudere orizzonti più chiari. Non solo – anche se, evidentemente, non è poco – per cogliere le ragioni della stessa attribuzione del *nomen* a ciascun prototipo, ma altresì per individuare con maggiore immediatezza le varianti nazionali e l'enucleazione di modelli ulteriori.

Se, come è il caso di queste pagine, si ha un obiettivo primariamente descrittivo, non possono quindi che ripercorrersi le strade già battute: per questo, dopo aver riconosciuto i meriti del diritto civile, si ritiene di doversi attenere all'impostazione ormai divenuta tradizionale.

3. I modelli «storici».

Non è dato delineare un *trend* univoco che segni l'evoluzione storica della regolamentazione della prostituzione⁷. Alle varie latitudini possono riscontrarsi approcci oscillanti, in cui si alternano la repressione ufficiale e la tolleranza *de facto*, ma anche la tolleranza teorica e la repressione di fatto, mediante il ricorso a fattispecie di reato come, ad esempio, il disturbo della quiete pubblica.

Ai fini di uno studio sul diritto contemporaneo, si può tuttavia prendere le mosse dalla rivoluzione francese, e dalla scelta compiuta di eliminare le normative proibizioniste che erano andate proliferando nel corso del Settecento, tanto che, nell'ultimo scorcio del secolo, la prostituzione era divenuta un fenomeno di per sé privo di rilevanza da un punto di vista giuridico. Già durante il Consolato, però, si optò per un diverso regime, volto a regolamentare l'attività di meretricio, la cui legalizzazione era vincolata, per l'essenziale, al suo svolgersi all'interno di case chiuse.

Questo schema, prototipo del regolamentarismo contemporaneo, è stato esportato nella grande maggioranza degli ordinamenti europei continentali, nei quali l'influenza del modello francese si è, in verità, sovente associata a tradizioni regolamentariste preesistenti. Alla base di questa soluzione si ponevano esigenze di mantenimento dell'ordine pubblico e della salute pubblica: il confinare la prostituzione entro luoghi deputati aveva l'obiettivo di assicurare un maggiore controllo, volto, in primo luogo, a prevenire la diffusione di malattie veneree.

Preoccupazioni di questo tipo hanno dato luogo, in taluni ordinamenti, a scelte più radicali, generalmente collegate a richiami alla religione e/o alla morale pubblica. Così, nella prima Inghilterra vittoriana, l'elevato numero di *sex workers* veniva contrastato con misure sempre più restrittive, sebbene di assai modesto impatto pratico, mentre negli Stati Uniti, qualche decennio più tardi, e cioè negli anni della Grande guerra, si arrivava ad una quasi generale criminalizzazione della prostituzione, per lo più giustificata dall'esigenza di garantire la salute pubblica. Questa stessa motivazione, unita però al rifiuto ideologico della prostituzione, sarà, decenni dopo, alla base del proibizionismo che caratterizzerà, dapprima, l'Unione sovietica e, poi, anche gli altri regimi di socialismo reale.

Nell'Europa occidentale, invece, il sistema regolamentarista non ha conosciuto una radicalizzazione, ma piuttosto una netta contestazione. Una contestazione ideologica, mossa dalla

⁶ La corrispondenza intercorrente fra i tre prototipi e la disciplina civilistica del *sex work* è ben evidenziata da D. DANNA, [Report on prostitution laws in the European Union](#), Autumn 2013 – revised 5th February 2014, in [LaStrada International](#), Documentation Centre, 12 s.

⁷ Per una classificazione dei sistemi operata attraverso il richiamo all'evoluzione storica, v., nuovamente, D. DANNA, *op. cit.*, 13 ss.

considerazione della condizione in cui versavano le prostitute, ridotte in stato di semi-schiavitù all'interno delle case chiuse. Proprio questa condizione suggerì un parallelo con la schiavitù che veniva combattuta in quelli stessi anni negli Stati Uniti, promuovendo una emancipazione delle prostitute nel quadro di un abolizionismo che era riferito, appunto, al regime di controlli sempre più rigidi e sempre più invasivi che il sistema regolamentarista imponeva. Non è probabilmente un caso che questo movimento abbia preso le mosse, grazie soprattutto a Josephine Butler, nell'Inghilterra vittoriana, cioè in un ambiente in cui il biasimo sociale per i *sex workers* ne favoriva una percezione come oggetti privi di diritti.

Il successo del movimento abolizionista si misurerà alla luce dello smantellamento progressivo del sistema regolamentarista, per aprire ad una disciplina della prostituzione rivolta a sanzionare lo sfruttamento ed il favoreggiamento, ma sul presupposto dell'irrelevanza penale della condotta del *sex worker*. Il punto focale della contesa tra i due approcci sarà quello della chiusura delle case chiuse, che vedrà in quella del Regno Unito l'esperienza storicamente più precoce (1885), e che poi si svilupperà in due ondate: nei primi decenni del Novecento, le case di tolleranza verranno chiuse nei paesi dell'Europa del Nord (Danimarca, 1901; Finlandia, 1907; Paesi Bassi, 1911; Svezia, 1918; Germania, 1927), mentre dopo la Seconda guerra mondiale si avrà un'ondata abolizionista soprattutto nell'Europa del sud (Francia, 1946; Belgio, 1948; Spagna, 1956; Italia, 1958; Portogallo, 1963)⁸.

Con il prevalere dell'opzione abolizionista rispetto a quella regolamentarista, nel panorama comparatistico i modelli di riferimento sono rimasti quello proibizionista e quello abolizionista, rispettivamente caratterizzanti, il primo, i sistemi di socialismo reale e gran parte degli Stati Uniti⁹ e, il secondo, i paesi europei occidentali. I sistemi di tipo regolamentarista sono divenuti, di contro, nettamente recessivi, potendosi rintracciare solo in alcuni ordinamenti, come ad esempio in Grecia, e, specie a partire dagli anni settanta, nello Stato del Nevada¹⁰.

4. L'emergere di nuovi modelli

La *summa divisio*, che poteva dirsi consolidata tra la fine degli anni cinquanta ed i primi anni sessanta, ha fornito il quadro di riferimento fondamentale per le soluzioni adottate dai vari ordinamenti. In tal senso, è significativo che, al crollo dei sistemi di socialismo reale, la disciplina della prostituzione nell'Europa dell'Est si sia indirizzata o verso il mantenimento di un regime di stampo proibizionistico o verso la scelta abolizionista (come in Polonia, nella Repubblica Ceca, in Slovacchia, in Romania ed in Bulgaria).

Tanto il proibizionismo quanto l'abolizionismo, pur nella diversità delle soluzioni, rispondevano, del resto, ad una logica unitaria, ben sintetizzata nel preambolo della Convenzione sulla soppressione del traffico di persone e lo sfruttamento della prostituzione altrui, adottata dall'Assemblea generale

⁸ Questa schematizzazione temporale è proposta da D. DANNA, *op. cit.*, 14, che rileva una correlazione tra la fede protestante della maggioranza della popolazione dei paesi della prima ondata ed una preminenza del cattolicesimo tra i paesi della seconda ondata.

⁹ Con riferimento agli Stati Uniti, peraltro, risulta piuttosto complesso dar conto dell'esistenza di un modello di proibizionismo, nella misura in cui, posto il principio del divieto, le concrete declinazioni dello stesso possono variare anche in misura molto marcata, per molteplici ragioni, che possono attenerne, ovviamente, ai meccanismi sanzionatori ed all'entità delle sanzioni previste, ma anche ai soggetti sanzionati: ad esempio, in taluni ordinamenti (si pensi allo Stato della California) è contemplata in linea generale la sanzionabilità del cliente, mentre in altri la sanzionabilità del cliente è limitata a casi particolari, come quelli della minore età del *sex worker* o della consapevolezza relativa alla coercizione allo svolgimento dell'attività di meretricio di cui ci si avvalga.

¹⁰ Il Nevada costituisce una eccezione rilevante nel panorama statunitense. Nel 1971, infatti, è stata introdotta una forma di autorizzazione all'apertura di case chiuse in contee con popolazione inferiore ai 700.000 abitanti (NRS 244.345 – *Dancing halls, escort services, entertainment by referral services and gambling games or devices; limitation on licensing of houses of prostitution*): su 16 contee, la prostituzione è dunque illegale in 6 contee, oltre che nel territorio di Carson City, capitale dello stato; delle 10 contee in cui l'apertura di case chiuse è ammessa, se ne registra la presenza in 7. Per un inquadramento del *sex work* in Nevada, v. B.G. BRENTS – C.A. JACKSON – K. HAUSBECK, *The State of Sex: Tourism, Sex and Sin in the New American Heartland*, London 2009.

delle Nazioni Unite con risoluzione 317 (IV) del 2 dicembre 1949, che si apre con la dichiarazione secondo cui «la prostituzione e il male che l'accompagna, vale a dire la tratta degli esseri umani ai fini della prostituzione, sono incompatibili con la dignità ed il valore della persona umana e mettono in pericolo il benessere dell'individuo, della famiglia e della comunità».

La declinazione in senso rigorosamente oggettivo della dignità portava, dunque, ad una condanna generalizzata della prostituzione, che nell'ottica proibizionista coniugava riprovazione morale e divieto legale della prostituzione *ut sic*, mentre nel paradigma abolizionista si concentrava sulla reazione contro «il male» collegato al meretricio.

Le aspirazioni ideali dell'uno e dell'altro prototipo hanno conosciuto, tuttavia, nel corso degli anni, realizzazioni concrete non compiutamente soddisfacenti. Se il miglioramento delle condizioni igienico-sanitarie e, in parte, la diffusione dei profilattici hanno circoscritto le preoccupazioni legate alla salute pubblica, sia l'approccio proibizionista che quello abolizionista non hanno potuto evitare che la prostituzione restasse un fenomeno sociale vitale e significativo, sviluppatosi nell'illegalità o, quanto meno, nelle pieghe del diritto. L'inaccettabilità morale della prostituzione ha così aperto la strada ad una attività che sfuggiva a controlli, alimentata dai traffici malavitosi. L'emergere di nuovi fenomeni, quali, per un verso, le ondate migratorie che hanno allargato l'offerta di *sex workers* e, per l'altro, la diffusione di nuove malattie sessualmente trasmissibili (l'AIDS, in particolare) hanno evidenziato le difficoltà con le quali gli obiettivi ideali si sono dovuti confrontare.

È in questo quadro che, tra la fine del XX secolo ed i primi anni del XXI, sono state ricercate, in vari ordinamenti, nuove soluzioni; soluzioni mosse, sì, da preoccupazioni concrete, ma veicolate anche, almeno in parte, da nuove impostazioni ideali. Sono quindi emersi tre nuovi modelli, che si sono affiancati ai due prototipi residui.

4.1. *Il modello «neo-regolamentarista».*

Un primo modello «nuovo» potrebbe lasciar pensare ad un semplice recupero di quello regolamentarista. In effetti, ad una prima osservazione, gli ordinamenti che hanno (ri)legalizzato la prostituzione parrebbero aver riproposto soluzioni normative prossime a quelle che avevano caratterizzato l'Ottocento e la prima parte del Novecento. A ben vedere, però, il modello regolamentarista «storico» era caratterizzato da una marcata attenzione per le esigenze collettive, a scapito della dimensione individuale del *sex worker*; di contro, nel nuovo regolamentarismo, le esigenze di ordine e salute pubblici sono state, ovviamente, tenute presenti, ma l'accento è stato posto principalmente sul cambiamento dei termini del bilanciamento tra la dignità (in senso oggettivo) e la libertà di autodeterminazione del *sex worker*, con il che la legalizzazione si è attuata all'interno di un paradigma concettuale teso a riconoscere più ampi margini alla libera determinazione individuale rispetto a quanto non offrisse il modello abolizionista, al quale si imputava, da un lato, un certo quale paternalismo moralistico e, dall'altro, la scarsa efficienza nel proteggere sia i *sex workers* che la collettività, avendo relegato la prostituzione ai margini del diritto. In altri termini, la legalizzazione ha coniugato pragmatismo e rievocazione dei postulati teorici: l'avvertita esigenza di poter più efficacemente controllare la prostituzione non è stata declinata come una rinuncia agli obiettivi ideali, quanto piuttosto come il corollario di una rilettura in senso soggettivistico della dignità. Ammessa in linea di principio la possibilità di scegliere come professione la prostituzione, quest'ultima è stata concepita, tendenzialmente, come una professione «di diritto comune», tale da contemplare i diritti e gli obblighi propri di qualunque occupazione, come il pagamento delle imposte e l'accesso al sistema di sicurezza sociale.

Peraltro, se la libertà di autodeterminazione è stata vista come potenzialmente dispiegabile anche nella scelta di esercitare un *sex work*, allora l'ordinamento è stato chiamato ad assicurare che il *sex work* fosse effettivamente frutto di una libera determinazione, ciò che ha imposto, in primo luogo, una chiara demarcazione dei confini tra prostituzione volontaria e prostituzione involontaria o forzata

e, in secondo luogo, l'adozione di strumenti volti ad accertare la volontarietà della scelta operata dal *sex worker*.

È nei Paesi Bassi che il modello neo-regolamentarista si è sviluppato, attraverso un progressivo riconoscimento della realtà fattuale¹¹. Nel vigore del sistema abolizionista, già negli anni ottanta del Novecento, la «tolleranza pragmatica» delle autorità aveva consentito lo sviluppo, nell'ambito di determinati quartieri (i cc.dd. *red-light districts*), di attività di meretricio, non ostacolate a patto che non provocassero problemi alla sicurezza ed alla quiete pubblica¹².

La liberalizzazione *de facto* ha condotto, nell'ottobre 2000, all'abolizione del divieto di apertura di case chiuse, in vigore dal 1911, ed alla sua sostituzione con un regime di autorizzazioni, per mezzo delle quali le autorità in sede locale si vedevano conferite il compito di elaborare *policies* di gestione del fenomeno del *sex work* all'interno del tessuto urbano. A livello nazionale, ci si limitava a definire i principi fondativi del sistema, riassumibili nella enucleazione dei casi di prostituzione non volontaria, nella individuazione della maggiore età come requisito per svolgere legalmente un *sex work*, nella predisposizione di servizi di prevenzione di malattie, fruibili su base volontaria. Quest'ultimo punto, più degli altri, evidenzia la distanza del neo-regolamentarismo dal regolamentarismo tradizionale: preso atto che il *sex work* può avere riflessi sulla salute pubblica, ai *sex workers* si è offerta protezione senza addossare loro lo stigma di essere veicoli di malattie.

Una parabola in buona misura coincidente con quella neerlandese ha caratterizzato la Germania, dove la legalizzazione della prostituzione individuale e delle case chiuse si è avuta a partire dal gennaio 2002, anche se, posto il principio a livello federale, sono poi stati i *Länder* a darvi esecuzione. Ne è derivata una disomogeneità tra la maggioranza dei *Länder*, che ha adottato sistemi prossimi a quello dei Paesi Bassi, ed una minoranza che, invece, ha mantenuto una chiusura nei confronti del riconoscimento della prostituzione come una normale attività commerciale¹³.

Al di là della disomogeneità su base territoriale, l'impianto generale della legge federale, ispirato ad una regolamentazione a maglie larghe e su base essenzialmente volontaristica, è stato criticato, non solo – e non tanto – in ragione della nuova lettura del concetto di dignità (che ha tra l'altro superato quella proposta in una nota decisione del *Bundesverfassungsgericht* sui *peep shows* dei primi anni ottanta¹⁴), ma anche, e forse soprattutto, per l'inefficacia nel far emergere fenomeni di illegalità¹⁵.

In risposta a queste critiche, il legislatore federale è nuovamente intervenuto, nel 2016, introducendo, a decorrere dal 2017, significativi irrigidimenti nel sistema, consistenti, tra l'altro, nell'obbligo di registrazione per i *sex workers* autonomi, nella necessità, ai fini della registrazione, di un esame medico, nel regime autorizzatorio per le case chiuse e per gli altri luoghi e/o eventi deputati alla prostituzione, nell'obbligo di avere rapporti sessuali protetti¹⁶.

L'evoluzione dell'ordinamento tedesco dimostra che, sotto l'etichetta del modello neo-regolamentarista, possono rientrare sistemi tra loro anche molto diversi, a seconda di quanto penetranti siano i controlli e di quanto la prostituzione sia effettivamente riconosciuta come una

¹¹ Cfr. J. KILVINGTON – S. DAY – H. WARD, *Prostitution Policy in Europe: A Time of Change?*, in *Feminist Review*, n. 67, 2001, spec. 81 ss.

¹² C. BRANTS, *The Fine Art of Regulated Tolerance: Prostitution in Amsterdam*, in *Journal of Law and Society*, 1998, 621 ss.

¹³ Cfr. lo studio del Parlamento europeo su *National Legislation on Prostitution and the Trafficking in Women and Children*, IPOL/C/FEMM/ST/2004-05, settembre 2005, p. 38.

¹⁴ La sentenza, resa dal I Senato il 15 dicembre 1981 (BVerwG 1 C 232.79), è generalmente indicata, insieme con la decisione del *Conseil d'État* francese del 27 ottobre 1995, *Commune de Morsang-sur-Orge*, sul lancio del nano, come espressione di una lettura rigorosamente oggettiva della dignità umana.

¹⁵ Per un atto di accusa particolarmente vigoroso nei confronti del *Prostitutionsgesetz* del 20 dicembre 2001, v. [The "German Model", 17 years after the liberalization of prostitution](#), Speech by Dr. Ingeborg Kraus at the Italian parliament in Rome, 28.05.2018, consultabile sul sito [Trauma and Prostitution](#).

¹⁶ I vincoli introdotti dal *Prostitutionsgesetz* del 21 ottobre 2016 sono stati oggetto di contestazione di fronte al *Bundesverfassungsgericht*, che ha tuttavia dichiarato irricevibili i ricorsi diretti per carenza di motivazione (ordinanza del 26 luglio 2018, 1 BvR 1534/17).

professione «di diritto comune». L'entità dei requisiti imposti è la variabile fondamentale per cogliere il vero disegno del legislatore rispetto alla prostituzione: in effetti, la regolamentazione può rivelarsi, in concreto, il mezzo per agevolare l'esercizio della prostituzione (garantendo il rispetto di condizioni igienico-sanitarie adeguate ed assicurando la reale volontarietà degli atti di disposizione del proprio corpo)¹⁷, ma può anche significare, con l'elevarsi dell'incidenza dei requisiti richiesti, una forma di quasi-proibizionismo. Tra le esperienze concretamente inveratesi sul continente europeo, può rilevarsi che la regolamentazione austriaca¹⁸ appare prossima a quella neerlandese e tedesca (prima della riforma del 2017), mentre in altri ordinamenti, come quelli dell'Ungheria e della Lettonia, la legalizzazione della prostituzione ha significato una attenzione particolarmente pronunciata per le esigenze collettive, al punto da collocarsi in una zona grigia tra il modello regolamentarista «storico» e quello di ultima generazione.

4.2. I sistemi improntati alla liberalizzazione.

Parallelamente all'evoluzione in senso neo-regolamentarista conosciuta, a partire dagli anni ottanta, da alcuni Stati europei, in Australia si sono manifestate spinte di analogo tenore, segnatamente nello Stato di Victoria e, successivamente, in quello del Queensland, entrambi caratterizzati dalla rimozione del divieto di istituire case chiuse e dall'introduzione di un regime autorizzatorio (rispettivamente, con il *Prostitution Control Act 1994* e con il *Prostitution Act 1999*).

Al modello neo-regolamentarista il Nuovo Galles del Sud ha contrapposto un approccio basato sulla liberalizzazione della prostituzione. Se la premessa di fondo, e cioè il rafforzamento della libertà di autodeterminazione rispetto alla dignità declinata in senso oggettivo, era comune al modello dello Stato di Victoria, nello Stato di Sidney si sono tratte da questa premessa conseguenze diverse: in luogo di una regolamentazione fondata per lo più sul regime autorizzatorio si è proposta una politica di *laissez-faire*, sulla scorta della quale le autorità locali non potevano impedire l'apertura di case chiuse ed il loro operare, a meno che non emergesse lo svolgimento di attività illecite (ed evidentemente la prostituzione non rientrava tra queste) o la violazione di norme di ordine pubblico: l'orientamento non era dunque quello di un controllo preventivo, ma, piuttosto, di un intervento *ex post* in chiave repressiva delle illegalità che venissero perpetrate.

Questo schema normativo, introdotto con il *Disorderly Houses Amendment Act 1995*¹⁹, ha costituito il modello di riferimento per il *Prostitution Reform Act 2003*, mediante il quale la liberalizzazione della prostituzione è stata adottata in Nuova Zelanda. Il sistema ivi disegnato contempla il libero esercizio della prostituzione, individualmente o anche in forma associata: è richiesta un'autorizzazione soltanto per l'esercizio in forma associata da parte di più di quattro persone e per chi abbia alle proprie dipendenze uno o più *sex workers*.

Oltre a questa autorizzazione, gli interventi dei pubblici poteri riguardano essenzialmente la tutela dell'ordine pubblico ed alla salvaguardia dei divieti rimasti in vigore, attinenti alla prostituzione

¹⁷ Questo approccio è stato avallato anche in seno alle Nazioni Unite, in particolare nel rapporto della [Global Commission on HIV and the Law: Risks, Rights and Health](#), July 2012, spec. 43.

¹⁸ Si noti che l'abbandono del sistema abolizionista in favore di quello neo-regolamentarista è stato sancito principalmente dall'evoluzione della giurisprudenza della Corte suprema, con il suo passaggio da una proiezione oggettiva della dignità, da cui si deduceva l'immoralità della prostituzione (OGH, 28 giugno 1989, 3 Ob 516/89), ad una visione di tipo soggettivo, la quale, enfatizzando il diritto all'autodeterminazione, ha reso legittimo l'esercizio del meretricio, aprendo ad una diversa interpretazione del diritto vigente, non più orientata alla repressione ma piuttosto alla regolamentazione (OGH, 18 aprile 2012, 3 Ob 45/12g).

¹⁹ La legge ha fatto seguito ad una serie di iniziative legislative che, dal 1979 in poi, si erano succedute per aprire progressivamente ad un superamento del regime repressivo che aveva caratterizzato lo Stato nei decenni precedenti. La legge, però, è stata soprattutto originata dalla avvertita necessità di superare una decisione della *Criminal Court of Appeal* che aveva reintrodotta un sistema di tipo proibizionista (*Sibuse Pty Ltd v Shaw* (1988) 13 NSWLR 98). Per una analisi dell'evoluzione della normativa del Nuovo Galles del Sud in materia di prostituzione, fino alla liberalizzazione, v. S. SMITH, [The Regulation of Prostitution: A Review of Recent Developments, Briefing Paper No. 21/99 del NSW Parliamentary Library Research Service](#), 1 ss.

minorile, a quella posta in essere da stranieri con permesso temporaneo, alla coercizione allo svolgimento dell'attività, ad alcune forme di adescamento e di pubblicità. Altro ambito, di particolare importanza, è quello relativo alla possibilità di svolgere ispezioni per verificare il rispetto delle norme di igiene e delle prescrizioni relative al sesso sicuro.

Al netto di queste limitazioni, è chiaro che, purché sia posta in essere da una persona adulta in forma volontaria, la prostituzione è concepita, in buona sostanza, come una ordinaria attività di prestazione di servizi su base contrattuale. Essendo il *sex work* pienamente riconosciuto, anche i rapporti di lavoro all'interno di strutture apposite sono soggetti alle regole ed alla giurisdizione proprie della generalità dei rapporti di lavoro.

Questo approccio al fenomeno della prostituzione può essere configurato alla stregua di una radicalizzazione dell'impianto neo-regolamentarista sotto il profilo del riconoscimento della libertà di autodeterminazione. Il suo «radicalismo», del resto, ha dato luogo a forti opposizioni, in Nuova Zelanda, da parte di alcuni settori dell'opinione pubblica e di alcune autorità locali, che hanno tentato, specie attraverso i poteri in materia urbanistica, di limitare l'impatto della liberalizzazione. Nessuna iniziativa volta a modificare le basi legislative del sistema, tuttavia, è riuscita a coagulare sufficienti consensi, mentre le resistenze delle autorità locali hanno avuto effetti tutto sommato marginali.

La forte carica innovativa della legge del 2003 ed i contrasti che avevano accompagnato la sua adozione (avvenuta, non a caso, con un solo voto di maggioranza) avevano consigliato l'istituzione di una commissione che, entro cinque anni dall'entrata in vigore della legge, procedesse ad una valutazione del suo impatto. Gli esiti cui è giunto, nel 2008, il *Prostitution Law Review Committee* sono stati nel senso che nei cinque anni trascorsi, «la *sex industry* non [era] cresciuta in dimensioni e [che] molte delle piaghe sociali preconizzate dagli oppositori [...] non si [erano] registrate»; anzi, nel complesso, la legge è stata ritenuta efficace nell'offrire ai *sex workers* un ambiente di lavoro più protetto, per quanto – per ammissione dello stesso *Committee* – molto restasse ancora da fare²⁰.

In termini generali, e per quanto qui specificamente rileva, non può non sottolinearsi, comunque, che, malgrado l'impatto ritenuto complessivamente positivo della politica di liberalizzazione, questo modello non ha conosciuto, almeno al momento, una circolazione significativa, finendo per essere, più che un modello vero e proprio, una sorta di eccezione nel panorama comparatistico.

4.3. Il modello «neo-abolizionista».

Nel modello abolizionista classico, come si è accennato, la prostituzione non viene sanzionata in quanto tale, giacché la reazione ordinamentale si attiva solo in casi di adescamento illecito oppure di intermediazione, di sfruttamento da parte di terzi, di coercizione, etc. In quest'ottica, sono ovviamente vietate forme di prostituzione organizzate, come ad esempio la presenza di case chiuse. Se l'attività di meretricio, in sé e per sé, non è sanzionata, ciò non significa che l'ordinamento la riconosca: trattasi, infatti, di condotte che sono meramente tollerate, fermo restando il generale disvalore sociale che le connota. Un disvalore che, non di rado, si traduce nell'introduzione di sanzioni (amministrative) incidenti, di fatto, anche sulle forme più comuni di prostituzione (si pensi, solo per fare un esempio, alla previsione di una sanzione per la consumazione dell'attività di prostituzione sulla pubblica via). Questo modello oscilla dunque, nelle sue realizzazioni concrete, tra l'accentuazione del profilo della libertà e l'avvicinamento a forme anodine di proibizionismo.

In un quadro che è inevitabilmente piuttosto composito, si è di recente sviluppata una variante tesa a mettere in luce un elemento fondativo dell'abolizionismo, traendo da esso, sul piano giuridico, quelle conseguenze che, nell'abolizionismo classico, sono rimaste per lo più confinate al piano morale. L'idea che il *sex worker* sia tale, nella stragrande maggioranza dei casi, per costrizione, diretta o indiretta, ha aperto la strada ad una sua vittimizzazione, che, nel modello c.d. «neo-abolizionista», si è tradotta nella criminalizzazione di *tutti* coloro che della debolezza del *sex worker* si giovano: non

²⁰ NEW ZEALAND GOVERNMENT, *Report of the Prostitution Law Review Committee on the Operation of the Prostitution Reform Act 2003*, Wellington 2008, 168.

solo, come nell'abolizionismo classico, chi induca alla prostituzione o chi ne tragga profitto, ma anche gli stessi clienti, sull'assunto che anche il mero fatto di fruire di prestazioni sessuali dietro corrispettivo sia un modo per contribuire al perpetuarsi di situazioni di sfruttamento e di svilimento della dignità personale.

Se i due modelli «nuovi» cui si è fatto riferimento nei paragrafi precedenti propongono una declinazione del concetto di dignità in senso soggettivo, il modello neo-abolizionista conferma, ed anzi rafforza nelle sue implicazioni, la lettura in senso oggettivo, operando la scelta ideologica di vittimizzazione del *sex worker*. È proprio questa scelta che distingue questo modello da quello proibizionista, che pure rifiuta in radice la prostituzione, e non si limita a tollerarla, disconoscendo ad essa rilevanza giuridica nei rapporti *sex worker*/cliente. Per certi versi, il neo-abolizionismo rappresenta una crasi tra l'impostazione teorica dell'abolizionismo (il rifiuto di condannare il *sex worker*) e gli strumenti repressivi del proibizionismo (con l'eccezione, ovviamente, di quelli rivolti verso il *sex worker*)²¹.

Una tale impostazione è stata proposta, per la prima volta, in Svezia²², dove nel 1998 è stato adottato il c.d. *Sexköpslagen* (la legge sull'acquisto di servizi sessuali), entrato in vigore nel gennaio 1999²³. I risultati che questa soluzione ha raggiunto in termini di lotta contro la prostituzione sono stati fatti oggetto di ampio dibattito, in Svezia ed all'estero, specie a seguito della pubblicazione, nel 2010, del rapporto di valutazione dell'impatto della legge, ritenuto dal Governo svedese ampiamente positivo, in termini di contenimento (se non di riduzione) del fenomeno della prostituzione²⁴. Nonostante la difficoltà di confermare in sede scientifica le prospettazioni dello studio condotto, il modello neo-abolizionista è andato riscuotendo, nell'ultimo decennio, un crescente successo, certificato dal sostegno dimostrato sia dal Parlamento europeo²⁵ che dal Consiglio d'Europa²⁶, i quali, nel 2014, ne hanno entrambi caldeggiato l'adozione da parte dei paesi membri delle rispettive organizzazioni sovranazionali. Ed in effetti, se dapprima la soluzione svedese è stata esportata ad altri paesi nordici, quali la Norvegia (2008) e l'Islanda (2009), negli ultimi anni la sua circolazione ha raggiunto l'Irlanda del Nord (2015), la Francia (2016²⁷) e l'Irlanda (2017), nonché, oltreoceano, il Canada (2014²⁸).

²¹ I collegamenti tra neo-abolizionismo e proibizionismo sono resi evidenti dalla denominazione di «neo-proibizionismo» che una parte minoritaria della dottrina (v., ad es., D. DANNA, *op. cit.*, 16) dà al modello ora in discorso.

²² A ciò si deve, evidentemente, il fatto che il neo-abolizionismo sia sovente indicato con la denominazione di «modello svedese» o «modello nordico».

²³ V. J. KILVINGTON – S. DAY – H. WARD, *op. cit.*, 82 ss.

²⁴ Cfr. [Selected extracts of the Swedish government report SOU 2010:49—The Ban against the Purchase of Sexual Services. An evaluation 1999-2008](#). Tra i critici della posizione governativa, v. J. LEVY, [Impacts of the Swedish Criminalisation of the Purchase of Sex on Sex Workers](#), Paper presented at the British Society of Criminology Annual Conference, Northumbria University, 4th July 2011; A. JORDAN, [The Swedish Law to Criminalise Clients: A Failed Experiment in Social Engineering, in American University Washington College of Law – Issue Paper 4](#), April 2012.

²⁵ Risoluzione del Parlamento europeo del 26 febbraio 2014 su sfruttamento sessuale e prostituzione, e sulle loro conseguenze per la parità di genere (2013/2103(INI)), spec. punto 29.

²⁶ COUNCIL OF EUROPE – PARLIAMENTARY ASSEMBLY, [Resolution 1983 \(2014\): Prostitution, trafficking and modern slavery in Europe](#), 8 April 2014, in part. punto 12.1.1.

²⁷ Il sistema neo-abolizionista, introdotto dalla legge n. 2016-444 del 13 aprile 2016, è stato di recente contestato di fronte al *Conseil constitutionnel*, il quale, nella decisione n. [2018-761 QPC](#) del 1° febbraio 2019, *Association Médecins du monde et autres*, ha confermato la compatibilità con la Costituzione della criminalizzazione dei clienti dei *sex workers*, rilevando che «il legislatore ha assicurato una conciliazione che non è manifestamente squilibrata tra, da un lato, l'obiettivo di valore costituzionale di salvaguardia dell'ordine pubblico e di prevenzione dei reati e la salvaguardia della dignità della persona umana e, dall'altro, la libertà personale» (par. 13).

²⁸ L'opzione in favore del neo-abolizionismo è stata operata con il *Protection of Communities and Exploited Persons Act*, 2014 (c. 25), che ha rappresentato una esplicita risposta alla decisione della Corte suprema sul caso *Canada (AG) v Bedford*, [2013] 3 SCR 1101, con cui si era dichiarata l'incostituzionalità di varie disposizioni incriminatrici legate alla prostituzione, dilazionando però gli effetti della pronuncia di un anno, onde lasciare al Parlamento il tempo di intervenire. Contrariamente a quanto suggerito dalla decisione, dalla quale si traevano forti argomenti a favore di un sistema neo-regolamentarista, se non addirittura improntato alla liberalizzazione, gli organi politici canadesi hanno ritenuto di mantenere un regime fondato su una concezione oggettiva della dignità umana.

5. Appunti conclusivi

Il panorama comparatistico che è stato sin qui tratteggiato, sia pure in maniera molto superficiale e lacunosa, offre alcune indicazioni che non sono forse prive di un qualche interesse.

Innanzitutto, deve riconoscersi l'evidenza che il generale impegno per il contenimento e la riduzione del fenomeno della prostituzione viene perseguito in forme estremamente variegata.

Se, per un certo periodo, la bipolarizzazione delle risposte ordinamentali non impediva la sussistenza di una tendenziale omogeneità (con qualche limitata eccezione) a livello di principi ispiratori, il frastagliarsi delle soluzioni cui si è assistito negli ultimi decenni è stato complicato dall'emersione di letture profondamente diverse dei presupposti teorici che guidano l'impegno contro la prostituzione, e che inevitabilmente connotano anche gli obiettivi: adottando, infatti, una visione oggettiva della dignità umana, il fine perseguito dall'ordinamento non può che essere quello della eliminazione della prostituzione; viceversa, una soggettivizzazione della dignità umana fa sì che lo scopo da raggiungere diventi quello dell'eliminazione delle forme di prostituzione che non siano volontarie.

Tra l'una e l'altra impostazione, la scelta è di matrice ideologica, ma a guidare l'azione dei pubblici poteri sembrano essere, piuttosto, considerazioni essenzialmente pragmatiche: attesa l'estrema difficoltà di poter immaginare una eradicazione della prostituzione, le opzioni ideali tendono a scolorirsi nella valutazione della maggiore o minore efficacia delle soluzioni adottate al fine di limitare (almeno) le forme più odiose di sfruttamento. Al punto che non può escludersi che si operino anomali bilanciamenti tra le ragioni di principio, da un lato, e quelle concrete, dall'altro, finendo per accettare di sacrificare le prime in favore delle seconde. Altrimenti detto, se, ad esempio, la regolamentazione (nelle sue varie declinazioni) può essere vista come una forma di abdicazione rispetto ad un ideale di protezione, può però essere accettata in nome di un maggiore controllo derivante da una emersione di fenomeni altrimenti destinati a restare sommersi; per converso, se dell'abolizionismo e del proibizionismo può riconoscersi l'alta valenza etica, può però contestarsi la difficoltà nel rispondere a comportamenti antigiuridici.

Le considerazioni da ultimo formulate corrispondono ad una *communis opinio*, o forse meglio ad una *vulgata*, in riferimento alla quale il giurista si trova però privo di argomenti, giacché la verifica empirica circa la fondatezza dell'una o dell'altra affermazione compete essenzialmente ad altri scienziati sociali (ai sociologi, in primo luogo). Al giurista spetta, semmai, valutare se e quanto i differenti modelli siano compatibili con determinati principi fondativi degli ordinamenti ispirati al costituzionalismo. In quest'ottica, la comparazione gioca un ruolo di primaria importanza, proprio in conseguenza della netta divaricazione delle soluzioni elaborate nel corso del tempo, una divaricazione che impone, oggi ancor più che in passato, di svolgere analisi riferite, non soltanto ai principi fondamentali dei singoli ordinamenti, ma anche a principi (il rispetto della dignità umana, *in primis*) connotati da una chiara vocazione transnazionale.

L'obiettivo di queste pagine non poteva certo essere quello di affrontare in maniera approfondita tematiche di tale portata. Gli elementi emersi nella presente indagine, con l'individuazione dei modelli di disciplina, devono considerarsi, al più, come un semplice orientamento di massima per lo svolgimento di analisi approfondite su una tematica resa complessa dal compenetrarsi di molteplici esigenze e sfaccettature. Una tematica che, per il suo impatto sociale e per le implicazioni che ha sui principi, merita, probabilmente, una particolare attenzione da parte della scienza giuridica.