

Viajes y escrituras:
migraciones y cartografías de
la violencia

Edición
Nicoletta Pesaro
Alice Favaro

Comité scientifique :

Elsa Cross, UNAM

José García-Romeu, Université de Toulon

Paul-Henri Giraud, Université de Lille

Claudia Hammerschmidt, Friedrich-Schiller-Universität

Illustration de couverture : Roy Palomino

Maquette : Gerardo Centenera et Jérôme Dulou

Mise en pages : Alice Favaro et Sofía Mateos Gómez

Révision : Carmen Domínguez, Michelet Gondo, Marisol Luna, Enrique Martín Santamaría, Sofía Mateos Gómez, Victoria Ríos Castaño, Carlos Sifuentes Rodríguez

En application des articles L. 122-10 à L. 122-12 du code de la propriété intellectuelle, toute reproduction à usage collectif par photocopie, intégralement ou partiellement, du présent ouvrage est interdite sans autorisation du Centre français d'exploitation du droit de copie (CFC, 20 rue des Grands-Augustins, 75006 Paris). Toute autre forme de reproduction, intégrale ou partielle, est également interdite sans autorisation de l'éditeur. Droits réservés.

© 2019, Eduardo Ramos-Izquierdo

ISSN : 2605-8723

ISBN : en cours

Índice

Preface <i>Nicoletta Pesaro</i>	7
De abismos y fronteras <i>Alice Favaro</i>	13
Migration to the United States and Challenges of Diversity <i>Werner Sollors</i>	19
Violenza simbolica e immigrazione nel discorso pubblico e nel paesaggio urbano <i>Nicola Montagna</i>	33
Donne, violenza e diritto internazionale delle migrazioni <i>Sara De Vido</i>	51
Accettare la violenza per integrarsi: dilemmi dell'immigrazione in Italia <i>Luis Fernando Beneduzi</i>	73
“Cosa succede ai corpi quando la storia li investe?” Alcuni esempi nella letteratura italiana contemporanea sulle migrazioni <i>Silvia Camilotti</i>	91

The Death of the Mother Tongue: the Inadequacy of Language and Body Representation in Chinese-American Writer Yiyun Li <i>Nicoletta Pesaro</i>	107
Escaping Bodies on the Dark Roads of China: Space and Displacement in Ma Jian's <i>Yin zhi dao</i> <i>Martina Codeluppi</i>	125
Fragile and Powerful: Chinese Migrant Women, Body and Violence in Sheng Keyi's <i>Bei mei</i> <i>Federico Picerni</i>	145
Ficción como refugio de la realidad violenta - <i>Aquella noche la vi</i> de Drago Jančar <i>Branka Kalenić Ramšak</i>	165
“Es dulce el amor de la patria”: la escritura del viaje y la identidad nacional en el lance de Ricote (<i>Quijote</i> , II, 54, 63 y 65) <i>Adrián J. Sáez</i>	181
Las “tecunas” en <i>Hombres de maíz</i> <i>Dante José Liano</i>	195
Metáforas del poder: censura y violencia en <i>Ganarse la muerte</i> de Griselda Gambaro <i>Adriana Mancini</i>	209
Migración de los símbolos y de los imaginarios: el viaje detrás de una quimera en la trilogía de William Ospina <i>Diana Paola Pulido Gómez</i>	219
Cartografía de la violencia. Algunos cuentos de Princesa Aquino Augsten <i>Ana Cecilia Prenž Kopušar</i>	231
Ulises en París: la vida ante Santiago Gamboa <i>Francisco de Borja Gómez Iglesias</i>	247

Migrantes, desplazados, fantasmas: la circulación de los cuerpos en Samanta Schweblin <i>Gabriele Bizzarri</i>	261
De breves resonancias <i>Eduardo Ramos-Izquierdo</i>	273
Bibliografía	275

Donne, violenza e diritto internazionale delle migrazioni

Sara De Vido

Università Ca' Foscari Venezia

sara.devindo@unive.it

Résumé : Cet article analyse si la violence de genre peut être considérée comme une forme de persécution dans le droit des réfugiés. Le travail commence par une réflexion sur les silences du droit international des réfugiés concernant les femmes migrantes et analyse la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme sur les mutilation génitale féminine et la violence domestique.

Mots-clés : migration, violence, genre, femmes, persécution

Resumen: Este artículo analiza si la violencia de género puede ser considerada una forma de persecución en la ley de los refugiados. El trabajo empieza con una reflexión sobre los silencios del derecho internacional de los refugiados acerca de las mujeres migrantes y analiza la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos acerca de la mutilación genital femenina y la violencia doméstica.

Palabras clave: migración, violencia, género, mujeres, persecución

Abstract: This article discusses whether gender violence can be considered a form of persecution in refugee law. The study begins with a reflection on refugees' international law and its silence regarding female migrants. It analyses jurisprudence in the European Court of Human Rights by focusing on female genital mutilation and domestic violence.

Keywords: Migration, violence, gender, women, persecution

Introduzione

Secondo i dati dell'Organizzazione Internazionale per le Migrazioni (IOM), pubblicati nel 2018, le donne costituiscono il 48.4 per cento del flusso internazionale dei migranti (IOM GMDAC, *Global Migration Indicators 2018* 43). Le donne emigrano da sempre, e ciò che è cambiato nel corso degli anni non è, o non è significativamente, il numero di donne che lasciano il loro paese d'origine, quanto più le ragioni che le spingono a farlo, le "cause e conseguenze dell'equilibrio migratorio di genere, che è cambiato nel tempo e che varia considerevolmente tra culture e nazioni" (Donato e Gabaccia, *The Global Feminization of Migration* par. 1). Come ha rilevato la Commissione interamericana, i fattori che spingono le donne a migrare sono oggi prevalentemente di natura socio-economica, legati al lavoro e alle conseguenze di diverse forme di violenza subite dalle donne nel loro paese di origine, benché non si deve escludere che le donne si muovano ancora, come in passato, con l'obiettivo di riunirsi alle proprie famiglie (IACommHR, *Human Rights of Migrants* par. 30).

Da giurista internazionalista, ciò che interessa ai nostri fini non è la "feminization" della migrazione, ovvero l'"assoluto aumento nella proporzione di donne migranti" (Donato e Gabaccia, *The Global Feminization of Migration* par. 1), né tantomeno le cause delle migrazioni femminili, quanto, piuttosto, la "feminization" del diritto internazionale dei rifugiati: in altri termini, il crescente interesse nei confronti dei diritti delle donne migranti, che è cominciato molto tardi, solo a partire dagli anni Ottanta (Spijkerboer, *Gender and Refugee* 1). L'"assenza" delle donne dalla narrativa del diritto delle migrazioni non deve stupire, in quanto rispecchia l'assenza dei diritti delle donne sulla scena internazionale e un tardo riconoscimento della violenza contro le donne quale violazione dei diritti umani (Chinkin e Charlesworth, *The Boundaries* 4). E tuttavia, sebbene la presenza delle donne nei flussi migratori internazionali sia stata gradualmente riconosciuta a livello internazionale, le donne affrontano numerosi ostacoli per dimostrare di essere state vittime di violenza di genere, e che, per

questa ragione, hanno diritto alla protezione internazionale. Nel nostro contributo, la “cartografia della violenza” è una mappa delle storie di donne che attraversano i confini per fuggire dalla violenza e delle difficoltà che incontrano nell’ottenere protezione internazionale. Dietro gli acronimi che caratterizzano i ricorsi davanti alla Corte europea dei diritti umani, si celano storie, volti e sofferenze, che il diritto solo parzialmente riesce ad ascoltare, perché, con ritardo, è riuscito a riconoscere i diritti delle donne sul piano internazionale come diritti umani fondamentali. Una cartografia della violenza dovrebbe completarsi con le forme di discriminazione e violenza subite dalle donne nel loro viaggio e nel luogo di destinazione, ma abbiamo deciso di focalizzarci sulla violenza che è all’origine del difficile percorso migratorio.

Lo scopo del presente lavoro è dunque quello di comprendere se e in che termini la violenza di genere contro le donne possa essere considerata una forma di persecuzione tale da consentire il riconoscimento dello status di rifugiata alla richiedente. Verranno illustrati gli strumenti giuridici internazionali e regionali (sistema interamericano e sistema europeo) esistenti che riconoscono la violenza di genere come forma di persecuzione. La definizione di violenza di genere contro le donne utilizzata in queste pagine è quella consolidatasi sul piano internazionale, codificata nella Convenzione di Istanbul sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica del Consiglio d’Europa del 2011 (da qui in poi “Convenzione di Istanbul”). La violenza di genere contro le donne consiste in “qualsiasi violenza diretta contro una donna in quanto tale, o che colpisce le donne in modo sproporzionato”, una violazione dei diritti umani e una forma di discriminazione contro le donne; comprende “tutti gli atti di violenza fondati sul genere che provocano o sono suscettibili di provocare danni o sofferenze di natura fisica, sessuale, psicologica o economica, comprese le minacce di compiere tali atti, la coercizione o la privazione arbitraria della libertà, sia nella vita pubblica, che nella vita privata” (“Convenzione di Istanbul”, Articolo 3, lettere d) e a). In

queste pagine verranno poi esaminati due casi specifici di violenza di genere contro le donne, che sono stati oggetto della giurisprudenza – non così lineare, lo si vedrà – della Corte europea dei diritti umani: le mutilazioni genitali femminili e la violenza domestica. Dimostreremo come, benché la violenza contro le donne sia stata riconosciuta come forma di persecuzione sul piano internazionale e regionale, tale riconoscimento è avvenuto principalmente mediante atti non vincolanti e fatica ad entrare nella pratica abituale delle autorità che applicano il diritto dei rifugiati.

Il silenzio della Convenzione ONU sullo status dei rifugiati rispetto alla violenza di genere quale motivo di persecuzione

Sia nel diritto delle migrazioni sia nel diritto di cittadinanza, le donne sono state trattate in modo diverso rispetto agli uomini¹. La Convenzione sullo status dei rifugiati del 1951 definisce rifugiato un individuo che “nel giustificato timore d’essere perseguitato per la sua razza, la sua religione, la sua cittadinanza, la sua appartenenza a un determinato gruppo sociale o le sue opinioni politiche, si trova fuori dello Stato di cui possiede la cittadinanza e non può o, per tale timore, non vuole domandare la protezione di detto Stato”². Il testo rivela chiaramente che sia stato redatto “in the male form” (Spijkerboer, *Gender and Refugee* 1). L’utilizzo di una lingua non neutrale nei confronti del genere nel definire il termine rifugiato non è poi una sorpresa, considerato il periodo in cui la Convenzione fu adottata, ma è del tutto evidente che le disposizioni della Convenzione non siano state pensate per rispondere a forme di persecuzione quali la violenza di genere nei confronti delle donne³. I diritti delle donne

¹ Si veda, per un’analisi generale, Bhabha e Shutter, *Women’s Movement*.

² La Convenzione usa sempre l’aggettivo “his”.

³ Secondo Kelly (*Gender-related persecution* 627), un altro elemento dovrebbe essere preso in considerazione per spiegare l’assenza delle donne nel diritto internazionale dei rifugiati: è “a product of the general failure of refugee and asylum law to recognize social and economic rights and its emphasis on

iniziarono invero ad emergere a livello internazionale solo negli anni Settanta, grazie all'adozione della Convenzione sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione della donna (CEDAW) e la violenza contro le donne fu ricondotta nel campo di applicazione della Convenzione molto tardi, nel 1992, con l'adozione della Raccomandazione Generale n. 19 sulla violenza contro le donne del Comitato CEDAW. Le donne erano assenti ed invisibili nella scena internazionale, relegate all'ambito «privato», dove gli Stati non potevano interferire. Essendo relegate alla sfera del “privato”, alle attività portate avanti dalle donne era negata quella qualità “politica”, che invece si riteneva appartenesse unicamente alle esperienze degli uomini (Indra, *Gender* 3). I loro diritti come migranti erano allo stesso modo completamente trascurati: poiché le donne tendevano ad emigrare con le loro famiglie, esse erano titolari di diritti in quanto parte della famiglia e non in quanto individui e, solo a tale titolo, le loro situazioni, le loro storie, erano dunque rilevanti per il diritto internazionale dei rifugiati. Si potrebbe certo argomentare che, nella definizione di rifugiato della Convenzione del 1951, si trovi la categoria «onnicomprendensiva» di «appartenenza ad un particolare gruppo sociale» (Meyersfeld, *Domestic Violence* 280), nella quale le donne vittime di violenza potrebbero essere incluse. Nonostante ciò, i richiedenti asilo devono dimostrare di avere un «giustificato timore» di essere perseguitati *per motivi di* appartenenza ad un particolare gruppo sociale. Rileva Meyersfeld a riguardo: “this gives rise to a number of difficulties, not least whether ‘women’ can be said to comprise a particular social group” (*Domestic Violence* 280). Inoltre, il “sesso” non era un motivo di discriminazione esplicitamente menzionato nell'articolo 3 della Convenzione sullo status dei rifugiati. Durante i negoziati per l'elaborazione della Convenzione, il rappresentante della Jugoslavia propose di aggiungere le parole “o sesso” dopo le parole “paese d'origine” nell'articolo sulla non discriminazione,

individual targeting and specific deprivation of civil and political rights”.

ma vi si opposero i rappresentanti di Austria, Colombia, Italia, Svizzera, Turchia, Regno Unito e Stati Uniti (*The Refugee Convention* 36).

Va altresì rilevato che il motivo di persecuzione per “appartenenza ad un particolare gruppo sociale” non è di per sé sufficiente a comprendere la complessità dell’esperienza delle donne. Firth e Mauthe, evocando il dibattito nella dottrina giusinternazionalfemminista, hanno riconosciuto che il ricondurre tutte le forme di persecuzione nei confronti delle donne a persecuzioni basate sul genere ha rafforzato l’immagine degli uomini come unici ‘veri’ rifugiati ed ha anche marginalizzato le donne sottintendendo che solo gli uomini hanno opinioni politiche o religiose, status razziale, etc. (*Refugee Law, Gender* 470-482).

L’assenza delle donne dalla Convenzione di Ginevra trova una sua conferma nella dottrina giuridica. Come sottolineato da Spijkerboer, le donne migranti non hanno ricevuto molta attenzione fino agli anni Ottanta. In particolare, l’autore ha notato che in alcuni lavori classici della dottrina internazionalista le donne venivano menzionate “en passant” e che fu Goodwin-Will il primo ad utilizzare gli aggettivi “his or her” con riferimento al paese d’origine, benché lo studioso nutrisse dei dubbi sulla possibilità che venisse riconosciuta la discriminazione sulla base del sesso, in quanto tale, come “sufficiente a giustificare la conclusione che le donne, come gruppo, hanno timore di essere perseguitate.” (Spijkerboer, *Gender and Refugee* 2)⁴. Fu invero negli anni Novanta che i diritti delle donne ricevettero attenzione a livello internazionale, influenzando la dottrina giuridica internazionale e il diritto internazionale dei rifugiati. Il riconoscimento dei diritti delle donne nelle migrazioni non significa tuttavia porre sullo stesso piano le esperienze di uomini e donne, trascurando la specificità delle esperienze delle donne

⁴ Spijkerboer, *Gender and Refugee Status* 2, riferendosi al lavoro di Goodwin-Gill, *The Refugee*. Nella seconda edizione del libro, del 1996, Goodwin-Gill dedicò alle donne due sezioni del libro.

durante le migrazioni. Le donne possono fuggire dal loro paese d'origine a causa delle forme di violenza che esse possono subire *in quanto* donne. Le esperienze della migrazione non sono neutrali dal punto di vista del genere, sono piuttosto *determinate* dal genere, e caratterizzano tutte le fasi dello spostamento: nel paese d'origine per le ragioni che stanno alla base della decisione di fuggire dal paese, durante il viaggio, nel paese di destinazione⁵.

La violenza contro le donne quale forma di persecuzione

Nelle pagine che seguono si vedrà per quali ragioni e in che modo la violenza di genere contro le donne sia entrata nel linguaggio del diritto internazionale dei rifugiati, a tal punto da essere considerata una forma di persecuzione che legittima il riconoscimento dello status di rifugiato a quelle donne che hanno subito violenza.

Per quanto riguarda le motivazioni, è necessario soffermarsi sulla (ampiamente discussa) dicotomia privato/pubblico, che, come evidenziato dalla dottrina giusinternazionalfemminista, caratterizza il diritto internazionale (Sifris, *Reproductive Freedom* 21). Il diritto internazionale ha tradizionalmente regolato la sfera pubblica, quella che appartiene agli uomini, trascurando completamente la sfera privata, caratterizzata da questioni che colpiscono le donne in modo sproporzionato (Sifris, *Reproductive Freedom* 21). Tale approccio, benché riassunto qui in modo semplicistico⁶, spiega le ragioni per cui le donne per anni non

⁵ Si veda l'obiettivo n. 7 del Global Compact per una migrazione sicura, ordinata e regolare, adottata dall'Assemblea Generale dell'ONU il 19 Dicembre 2018 (A/RES/73/195): "(b) stabilire politiche complete e sviluppare partnerships che garantiscano ai migranti in una situazione di vulnerabilità, a discapito del loro status migratorio, il necessario supporto in tutti gli stadi della migrazione [...] in particolare nei casi legati a donne a rischio [...], vittime di violenza, incluse violenze sessuali e di genere."

⁶ Perché non considerare anche le interferenze dello Stato nelle scelte riproduttive personali delle donne? V. Chinkin, Charlesworth e Wright, *Feminist Approaches* 627, e l'analisi delle due dimensioni della violenza contro le donne De Vido, *Violence against women's health in international law*, in corso di

sono state considerate dal diritto internazionale, incluso il diritto internazionale dei diritti umani e il diritto internazionale dei rifugiati. Parlando della violenza domestica come forma di tortura, Rhonda Copelon nel 1994 scrisse che questa forma di violenza interpersonale è “radicata nella, e perpetua, sia la cultura sia la struttura dello stato patriarcale” (Copelon, *Recognizing the Egregious in Everyday* 291-297). Il diritto internazionale dei rifugiati ha ignorato e marginalizzato le realtà delle donne migranti soggette a violenza per decenni. La violenza che si verifica nelle relazioni interpersonali può infatti essere considerata come minaccia di natura ‘privata’ e, per questo motivo, non rientrando nello scopo della Convenzione sullo status di rifugiati (Freedman, *Gendering* 77). La violenza domestica e le mutilazioni genitali femminili, i due esempi che abbiamo scelto per quest’analisi, non costituiscono inoltre una “condotta” dello Stato e pare difficile, quanto meno a prima vista, identificare le donne soggette a tali pratiche come particolari gruppi perseguitati (Freedman, *Gendering* 45). Inoltre, che cosa significa persecuzione? Esiste un livello minimo di violenza che giustifichi l’uso della parola “persecuzione”? I redattori della Convenzione sullo status di rifugiati concepirono la persecuzione come un concetto ampiamente inclusivo, fondato sul rischio di serio pericolo, ma non necessariamente con conseguenze tali da portare alla morte del richiedente tale status (Hathaway, *Reconceiving Refugee Law* 668)⁷. Tuttavia, la definizione di rifugiato inclusa nella Convenzione di Ginevra del 1951 non riesce a comprendere negazioni dei diritti “pervasive e strutturali”, quali le disuguaglianze di genere (Chinkin e Charlesworth e Wright, *Feminist Approaches to International Law* 632). Come Freedman ha argomentato, “the consideration of gender-related claims is still a relatively arbitrary matter”; inoltre, “women asylum seekers are

pubblicazione per Manchester University Press.

⁷ Nel 1989, un autore si schierò a favore di una definizione di persecuzione basata sui diritti umani, senza necessariamente introdurre la specifica categoria di “genere”: Greatbatch, *The Gender Difference* 518.

still constructed in specific gendered ways which may mean that their claims will not be considered as ‘serious’” (*Gendering* 70). La rottura della dicotomia pubblico/privato si è prodotta a partire dagli anni Novanta con il riconoscimento di obblighi degli Stati di prevenzione e repressione della violenza contro le donne perpetrata anche da attori privati, non solo da attori statali. Per quanto riguarda il diritto internazionale dei rifugiati, ciò ha avuto come conseguenza il riconoscimento delle esperienze delle donne violate e abusate nel loro paese d’origine quale “persecuzione”, tale da garantire loro il diritto di ottenere lo status di rifugiate.

Per quanto riguarda la seconda parte delle domanda che ci siamo poste all’inizio di questo paragrafo, ovvero come – in altri termini con quali strumenti giuridici – la violenza di genere abbia cominciato ad essere considerata una forma di persecuzione che attribuisce alle donne il diritto di presentare domanda per ottenere lo status di rifugiate, la risposta è principalmente con strumenti di *soft law*, cioè non vincolanti per gli Stati, sia a livello nazionale sia internazionale, con la quasi unica eccezione della recente Convenzione di Istanbul, come si vedrà.

Va osservato che il quesito del se le donne vittime di violenza costituiscano o meno “un gruppo sociale particolare” secondo la Convenzione del 1951 sia stato affrontato da legislatori e corti, senza tuttavia sviluppare una prassi univoca in tal senso (Freedman, *Gendering* 76). Per la prima volta, nel 1984, il Parlamento europeo lanciò un appello agli Stati Membri per riconoscere le donne che “affrontano trattamenti crudeli ed inumani perché si pensa abbiano trasgredito i costumi sociali del paese” quale particolare gruppo sociale⁸. L’anno seguente, il Comitato esecutivo del Comitato ONU per i rifugiati affermò che gli Stati erano “liberi di adottare l’interpretazione secondo cui le donne richiedenti asilo che affrontano trattamenti crudeli ed inumani a causa del fatto che hanno trasgredito i costumi sociali

⁸ Risoluzione del Parlamento Europeo del 13 aprile 1984 sull’applicazione della Convenzione di Ginevra in relazione allo status dei rifugiati, OJ C 127, 14.5.1984, p. 137.

della società in cui vivono, possono essere considerate un particolare gruppo sociale” in base alla Convenzione sui rifugiati⁹. Entrambi gli atti limitavano tuttavia il loro scopo a casi di donne che non rispettavano le regole prestabilite in una certa società (il rifiuto di indossare il velo, per esempio). Fu solo nel 1991 che vennero adottate delle linee guida a livello internazionale.

Strumenti di soft law che riconoscono la violenza nei confronti delle donne come forma di persecuzione

Nel 1991, l'Alto commissariato delle Nazioni Unite per i rifugiati (UNHCR) adottò linee guida volte a garantire la protezione internazionale delle donne migranti e chiese agli Stati di migliorare le procedure di determinazione dello status di rifugiato¹⁰. Nel 2002 furono adottate delle linee guida specifiche sulla protezione internazionale e la persecuzione di genere (c.d. *Gender Guidelines*)¹¹, complementari alle regole introdotte dal manuale dell'UNHCR sui rifugiati¹². Nelle *Gender Guidelines*, le donne vengono considerate quale «chiaro esempio di sottoinsieme sociale definito da caratteristiche innate ed immutabili [...] che di solito sono trattate in modo diverso rispetto agli uomini» (*Gender Guidelines* 3). Tuttavia, come l'UNHCR ha ripetutamente sottolineato, la mera appartenenza al gruppo non è sufficiente a sostenere una richiesta per l'ottenimento dello status di rifugiata; la richiedente deve anche dimostrare di essere a rischio proprio a causa di tale appartenenza¹³. Perciò, due requisiti

⁹ UNHRC, EXCOM, Conclusion No. 39, Refugees, Women and International Protection (1985), in UN General Assembly Document No. 12A, A/40/12/Add.1, letter k).

¹⁰ UNHCR, *Guidelines on the Protection of Refugee Women* (1991).

¹¹ UNHCR, *Guidelines on International Protection No. 1* (2002), HCR/GIP/02/01. Vedi anche *Claims to Refugee Status based on Sexual Orientation and/or Gender Identity within the context of Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or its 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, HCR/GIP/12/09, 23 October 2012.

¹² Manuale e linee guida sulle procedure e criteri per determinare lo status dei rifugiati, ristampato nel 2011. <https://www.unhcr.org/3d58e13b4.html>

¹³ UNHCR interpretazione sulle richieste di asilo basate sul genere e

cumulativi sono necessari: da un lato, il fatto che la donna appartenga ad un particolare gruppo, per esempio le donne che sono vittime o rischiano di essere vittime di mutilazione genitale femminile, e, dall'altro lato, il fatto che la richiedente sia «specificatamente» a rischio. Le *Gender Guidelines* indicano poi che un «giustificato timore d'essere perseguitati» dipende dalle «particolari circostanze di ogni caso individuale», ed elencano una serie di esempi di violenza che equivalgono alla persecuzione: violenza sessuale, violenza legata alla dote, mutilazione genitale femminile, violenza domestica, tratta, sia perpetrate dagli Stati sia da attori privati, come atto che infligge «grave dolore e sofferenza – sia mentale che fisica» (*Gender Guidelines* 3).

Tra gli esempi di persecuzione che legittimano il riconoscimento dello status di rifugiato rientrano i casi in cui lo Stato, sebbene abbia proibito una determinata pratica sul piano legislativo, la condona o non è in grado di fermarla in modo efficace; i casi di gravi punizioni per quelle donne che «infrangendo la legge, trasgrediscono i costumi sociali in una società»; i casi di attuazione di leggi o politiche, quali aborti e sterilizzazioni forzate, che portano a «conseguenze di natura sostanzialmente pregiudizievole per la persona coinvolta» (*Gender Guidelines* 4). Tale profilo è particolarmente interessante, in quanto l'UNHCR sottolinea schemi di discriminazione che emergono dalle politiche degli Stati, che si concretizzano in casi specifici di discriminazione su cui i richiedenti possano fare affidamento nel presentare una richiesta per l'ottenimento dello status di rifugiati. La discriminazione sulla base del genere – incluso l'orientamento sessuale – può costituire una forma di persecuzione «se lo Stato, per questione di prassi o politica, non accorda certi diritti o protezione da gravi abusi» (*Gender Guidelines* 2002 4). Valerie Oosterveld ha osservato che, sebbene il genere possa essere la vera causa della situazione del richiedente, il legislatore e le corti «tendono ad adottare gruppi sociali molto più ristretti», quale, ad

definizione di «gruppo sociale particolare», <https://www.unhcr.org/en-us/5822266c4.pdf>, novembre 2016, p. 3.

esempio, il gruppo delle donne che appartengono ad una comunità in cui vengono praticate le mutilazioni genitali femminili (Oosterveld, *Gender at the Intersection* 963). Seguendo la stessa linea di ragionamento, Alice Edwards considera meno rilevante sapere se una donna che richiede lo status di rifugiata appartenga ad uno specifico gruppo di donne quando si è in grado di stabilire che «una donna è stata perseguitata in quanto donna» (*Gender, Migration* 10-11). Perché dunque creare costrutti «artificiali» (Edwards *Gender, Migration* 10-11)? Benché il pensiero delle autrici sia assolutamente condivisibile, nella prassi raramente le «donne» vengono considerate quale gruppo sociale particolare di per sé. Sempre in ambito Nazioni Unite, la Raccomandazione Generale n. 32, adottata dal Comitato CEDAW nel 2014, ha rafforzato le linee guida dell'UNHCR sottolineando che la violenza contro le donne, quale forma di discriminazione contro le donne, è «one of the major forms of persecution experienced by women in the context of refugee status and asylum» (CEDAW, *Raccomandazione Generale 32* 5). La Raccomandazione Generale enfatizza anche l'esistenza di forme di discriminazione intersezionale e l'atteggiamento patriarcale di molti sistemi di asilo, che continuano a trattare le richieste delle donne «through the lens of male experiences».

Spostandoci al livello regionale, la Dichiarazione di Cartagena sui rifugiati, adottata nel 1984 dal *Colloquium* sulla protezione internazionale dei rifugiati in Centro America, Messico e Panama, non include specificamente il genere come motivo di persecuzione, benché la violenza di genere contro le donne potrebbe essere considerata quale «violenza generalizzata» ai sensi della Dichiarazione, dunque, strutturale e radicata nelle società¹⁴. A livello Unione europea, in una risoluzione del 2017, il Parlamento europeo ha incluso la violenza di genere tra le «cause

¹⁴ Declaración de Cartagena sobre refugiados. Adoptado por el «Coloquio Sobre la Protección Internacional de los Refugiados en América Central, México y Panamá: Problemas Jurídicos y Humanitarios», celebrado en Cartagena, Colombia, del 19 al 22 de noviembre de 1984, 3.

scatenanti del trasferimento forzato e della migrazione», oltre a conflitti armati, povertà, mancanza di opportunità economiche e cambiamento climatico¹⁵.

Strumenti di hard law che riconoscono la violenza nei confronti delle donne come forma di persecuzione

Sul piano regionale europeo vanno citati due strumenti giuridicamente vincolanti: la direttiva sulle qualificazioni nel sistema giuridico dell'Unione europea¹⁶, e la Convenzione di Istanbul del Consiglio d'Europa. Per quanto riguarda la prima, che è vincolante per gli Stati membri dell'Unione, essa include tra gli atti di persecuzione gli “atti specificamente diretti contro un sesso” (articolo 9): “ai fini della determinazione dell'appartenenza a un determinato gruppo sociale o dell'individuazione delle caratteristiche proprie di tale gruppo, si tiene debito conto delle considerazioni di genere, compresa l'identità di genere” (articolo 10, d). Tuttavia, la Direttiva è alquanto cauta nel definire le ragioni della persecuzione. Il preambolo menziona alcuni esempi di atti che possono equivalere a persecuzione: atti “legati a determinate tradizioni giuridiche e consuetudini, che comportano ad esempio le mutilazioni genitali, la sterilizzazione forzata o l'aborto coatto, nella misura in cui sono correlati al timore fondato del richiedente di subire persecuzioni” (preambolo, n.30). Va rilevato come la violenza domestica non sia specificatamente menzionata; questa forma di violenza, drammaticamente comune nei paesi europei, non è percepita come appartenente ad “altre”

¹⁵ Risoluzione del Parlamento Europeo del 5 aprile 2017 sui rifugiati e i movimenti migratori: il ruolo dell'Azione Esterna dell'UE (2015/2342(INI)), para. 5.

¹⁶ Direttiva 2011/95/EU del Parlamento Europeo e del Consiglio del 13 Dicembre 2011 recante norme sull'attribuzione, a cittadini di paesi terzi o apolidi, della qualifica di beneficiario di protezione internazionale, su uno status uniforme per i rifugiati o per le persone aventi titolo a beneficiare della protezione sussidiaria, nonché sul contenuto della protezione riconosciuta, *OJ* L 337, 20.12.2011, p. 9 ss. (Direttiva qualificazioni).

tradizioni legali, e, per questo motivo, sembra perdere la caratterizzazione di violenza “culturale” tale da giustificare il riconoscimento dello status di rifugiata. È ben noto, tuttavia, che tutte le forme di violenza contro le donne sono “culturali” nella misura in cui esse sono radicate nelle società e “normalizzate”.

La Convenzione di Belém do Pará, adottata nel contesto interamericano nel 1994, contiene un solo riferimento alle donne migranti, al suo articolo 9; essa obbliga gli Stati a tenere in dovuta considerazione la vulnerabilità delle donne alla violenza a causa del loro status come “migranti, rifugiate o sfollate”¹⁷.

Il più innovativo strumento giuridico vincolante, adottato a livello regionale, è la Convenzione di Istanbul del Consiglio d'Europa, che dedica alle questioni migratorie un intero capitolo (Capitolo VII). La Convenzione, che definisce la violenza contro le donne e la violenza di genere, è basata sui quattro pilastri di prevenzione, protezione, repressione e politiche, che corrispondono a specifici obblighi giuridici per gli Stati parte¹⁸. All'interno del Capitolo VII della Convenzione, l'Articolo 60 è particolarmente significativo e stabilisce che:

1. Le Parti adottano le misure legislative o di altro tipo necessarie per garantire che la violenza contro le donne basata sul genere possa essere riconosciuta come una forma di persecuzione ai sensi dell'articolo 1, A (2) della Convenzione relativa allo status dei rifugiati del 1951 e come una forma di grave pregiudizio che dia luogo a una protezione complementare / sussidiaria.
2. Le Parti si accertano che un'interpretazione sensibile al genere sia applicata a ciascuno dei motivi della Convenzione, e che nei casi in cui sia stabilito che il timore di persecuzione è basato su uno o più di tali motivi, sia concesso ai

¹⁷ Convenzione interamericana sulla prevenzione, punizione e sradicamento della violenza contro le donne.

¹⁸ Per un'analisi generale della Convenzione, si veda De Vido, *Donne, violenza e diritto internazionale*.

richiedenti asilo lo status di rifugiato, in funzione degli strumenti pertinenti applicabili.

La Convenzione riconosce giuridicamente ciò che è emerso soprattutto in strumenti giuridici di natura non vincolante. Il rapporto esplicativo che accompagna la Convenzione ha riconosciuto la “cecità di genere” nella definizione dello status di rifugiata e il silenzio che ha circondato le richieste delle donne che fuggono dal paese di origine a causa di violenza di genere (*Report esplicativo* par. 310). Il rapporto riconosce che le donne possono essere perseguitate *a causa* del genere (*Report esplicativo* par. 311) e *in quanto* donne (para. 313). Va positivamente riscontrato che il rapporto si riferisce a tutti i motivi di persecuzione inclusi nella Convenzione di Ginevra, non solo al motivo “appartenenza ad un gruppo particolare”. Per esempio, la persecuzione sulla base della razza o sulla base della nazionalità, combina – *rectius*, “interseziona” – il genere con altre forme di discriminazione. In linea con la posizione dell’UNHCR, il rapporto precisa che non tutte le donne hanno automaticamente diritto allo status di rifugiata, ma che questo status dipende dalle particolari condizioni di ogni caso individuale. Le donne possono essere perseguitate in quanto non si conformano a norme religiose o morali, o per motivi di opinione politica, inclusa l’opinione su questioni riguardanti i ruoli di genere (*Report esplicativo* para. 312). Nota invero una studiosa che le “donne che trasgrediscono le norme sociali non sono perseguitate solamente perché sono donne ma perché ‘si stanno attivamente opponendo alle norme politiche/religiose’” (Crawley, *Women as Asylum-Seekers* 144-145). Quando esse sono parte “di un gruppo particolare”, le donne devono condividere “una comune ed innata, invariabile o comunque fondamentale caratteristica che vada al di là della comune esperienza di fuggire dalla persecuzione” (Crawley, *Women as Asylum-Seekers* 144-145). L’uso della sola categoria del “particolare gruppo sociale” non dovrebbe essere incoraggiata, perché “fissa un’opposizione tra ‘loro’ e ‘noi’, tra ‘donne

occidentali' e 'altre donne', che potrebbe oscurare la reale struttura delle disuguaglianze di genere in differenti società" (Freedman, *Gendering* 85). Facendo propria la lezione di precedenti atti adottati a livello Nazioni Unite, la Convenzione di Istanbul fa emergere chiaramente come la migrazione non possa essere neutrale nei confronti del genere, e quanto sia stringente riconoscere le specifiche esperienze di genere che le donne affrontano nel processo migratorio.

Violenza *perché* donne e *in quanto* donne

Per apprezzare appieno l'importanza di riconoscere la violenza di genere contro le donne quale forma di persecuzione, ci soffermiamo in questa sede su due casi di violenza di genere contro le donne: le mutilazioni genitali femminili e la violenza domestica. Entrambe le forme di violenza sono radicate nelle nostre società, sono forme di discriminazione contro le donne, che perpetuano la relazione di potere ineguale tra uomini e donne. La violenza domestica, come sottolineato da Mullally, sfida non solo i limiti delle categorie del diritto internazionale dei rifugiati, ma anche la complessa relazione tra violenza privata e responsabilità dello Stato (Mullally, *Domestic Violence* 459-461). Le mutilazioni genitali femminili sfidano allo stesso modo i limiti del diritto internazionale dei rifugiati, con una importante precisazione: se paragonate alla violenza domestica, le mutilazioni genitali femminili sono spesso rappresentate come cultura «dell'altro», da cui le donne devono essere protette. In realtà, entrambe le forme di violenza sono culturali, poiché radicate nella società, normalizzate ed assorbite. Come argomentato da Freedman, "la normalizzazione della violenza domestica" è a tal punto pervasiva da non essere neppure concepita come ragione sufficiente per richiedere lo status di rifugiata (Freedman, *Gendering* 58).

La differenza tra violenza domestica e mutilazioni genitali femminili può essere apprezzata nel fatto che, mentre la prima è una forma di violenza contro le donne *in quanto* donne, le

mutilazioni genitali femminili sono una forma di violenza contro le donne *perché* donne e *in quanto* donne. Nell'ultimo caso, infatti, la violenza assume una forma particolare – la menomazione dei genitali delle donne – che è specifica per le donne. Macklin ha spiegato che l'essere perseguitate *in quanto* donne non è la stessa cosa di essere perseguitate *perché* si è donne (Macklin, *Refugee Women* 259).

In questo capitolo, non ci interessa un'analisi comparativa della giurisprudenza nazionale in merito alle richieste per lo status di rifugiato che provengono dalle donne che scappano dal loro paese d'origine in quanto vittime di violenza di genere, quanto, piuttosto, un'indagine della giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani, che non è stata sempre così lineare nel riconoscere i diritti delle donne migranti vittime di violenza.

La circoncisione femminile, la chirurgia genitale femminile, la mutilazione genitale femminile e la recisione dei genitali femminili sono termini che descrivono procedure sugli organi genitali femminili per motivazioni non mediche. Mutilazione genitale femminile è l'espressione utilizzata da organizzazioni internazionali quali l'Organizzazione Mondiale della Sanità per descrivere “tutte quelle procedure che comportano la parziale o totale rimozione dei genitali femminili esterni, o la lesione degli organi genitali per motivazioni non mediche”¹⁹.

Nel caso *Collins e Akaziebie c. Svezia*, Emily Collins e Ashley Akaziebie, madre e figlia, cittadine nigeriane, lamentavano che, se espulse dalla Svezia (paese dove avevano cercato asilo) verso la Nigeria, avrebbero affrontato un “reale rischio” di essere sottoposte a mutilazione genitale femminile²⁰. La Corte europea dei diritti umani ha ritenuto il caso inammissibile. La Corte ha prima affermato che le ricorrenti vivevano in una città situata in una provincia dove le autorità avevano emanato leggi che

¹⁹ <http://www.who.int/mediacentre/factsheets/fs241/en/>

²⁰ *Collins and Akaziebie v. Sweden*, ric. n. 23994/05, decisione sull'ammissibilità dell'8 marzo 2007.

proibivano le mutilazioni genitali femminili; ha poi avallato la posizione del governo che dubitava della generale credibilità della richiedente (le donne non avevano dichiarato subito alle autorità del rischio di essere sottoposte a mutilazioni genitali femminili)²¹; in terzo luogo, ha messo in discussione il fatto che la ricorrente, pur potendo trasferirsi in un'altra regione della Nigeria, abbia deciso di mettere la sua vita nelle mani di un trafficante per raggiungere l'Europa. La Corte europea dei diritti umani si è pronunciata su casi simili riguardanti le mutilazioni genitali femminile in Nigeria il 20 settembre 2011 nei casi *Enitan Pamela Izevbekhai e al. c. Irlanda*, e *Mary Magdalene Omeredo c. Austria*²². I tre ricorsi furono considerati inammissibili, similmente a quanto avvenuto per *Collins e Akaziebie*. In altri due casi, la Corte europea, pur accogliendo i ricorsi come ammissibili, ha concluso nel senso che non vi fossero state violazioni dei diritti delle ricorrenti. In *R.B.A.B. e altri c. Paesi Bassi*, i ricorrenti erano membri di una famiglia che aveva presentato domanda di protezione internazionale nei Paesi Bassi, temendo che, una volta respinti in Sudan, le loro figlie X e Y sarebbero state sottoposte a mutilazioni genitali femminili, mentre in *Sow c. Belgio*, una donna guineana, di 28 anni, temeva di essere espulsa verso il suo paese d'origine dove rischiava di essere sottoposta ad una mutilazione di tipo I²³. In *R.B.A.B. e altri*, la Corte europea ha considerato il ricorso ammissibile, ma non ha riscontrato alcuna violazione dei diritti umani nel merito, affermando che alcune provincie del Sudan, inclusa quella dei richiedenti, avevano emanato delle leggi

²¹ La Corte riconobbe che, sebbene sia spesso necessario concedere ai richiedenti il beneficio del dubbio nello stabilire la credibilità del richiedente, le informazioni raccolte dalle autorità possono fornire forti motivazioni per mettere in dubbio la veridicità delle affermazioni del richiedente asilo (p. 13 della decisione).

²² *Enitan Pamela Izevbekhai et al. c. Irlanda*, ric. n. 43408/08, decisione sull'ammissibilità del 17 maggio 2011, e *Mary Magdalene Omeredo c. Austria*, ric. n. 8969/10, decisione sull'ammissibilità del 20 settembre 2011.

²³ *R.B.A.B. et al. c. Paesi Bassi*, ric. n. 7211/06, sentenza del 7 giugno 2016, e *Sow v. Belgio*, ric. n. 27081/13, sentenza del 19 gennaio 2016.

che proibivano le mutilazioni genitali femminili, e che non vi era un reale rischio per una ragazza o una donna di essere costretta a sottoporsi a mutilazioni genitali femminili da persone che non fossero membri della famiglia²⁴. Poiché la ragazza sarebbe stata deportata insieme alla famiglia, che era contraria alla pratica, non c'era alcun rischio per lei di essere sottoposta a mutilazioni. Per quanto riguarda *Som*, la donna guineana richiedente lo status di rifugiata in Belgio, la Corte ha deciso che la ricorrente “non era particolarmente vulnerabile”, in quanto aveva ricevuto un'educazione progressista e la madre era contraria alla pratica. La Corte si è affidata alla valutazione condotta dalle autorità nazionali, secondo cui la dichiarazione della richiedente non era credibile.

Spostando l'analisi sulla violenza domestica quale motivo di persecuzione, l'unico caso di rilievo nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani è *N. c. Svezia*, deciso nel 2010²⁵. La richiedente, di nazionalità afghana, presentava richiesta per lo status di rifugiata in Svezia, dove era arrivata con il marito nel 2004. La loro richiesta di asilo veniva rifiutata varie volte. L'anno dopo la donna si separava dal marito e chiedeva successivamente il divorzio in Svezia. Le corti svedesi rifiutavano quindi la richiesta di divorzio, vista l'assenza di una causa legittima per la ricorrente di rimanere in Svezia. La donna chiedeva così alle autorità di verificare nuovamente il suo caso per fermare la deportazione, affermando di rischiare la pena di morte se espulsa in Afghanistan, dove sarebbe stata considerata adultera e rifiutata dalla sua stessa famiglia. La Corte ha riconosciuto che “a causa delle speciali condizioni in cui i richiedenti asilo spesso si trovano”, è necessario spesso concedere loro il “beneficio del dubbio quando si tratta di stabilire la credibilità delle loro affermazioni”; essa ha altresì notato che le donne sono a rischio di maltrattamento in Afghanistan se il loro comportamento viene

²⁴ R.B.A.B. par. 54, 55, 57.

²⁵ *N. v. Svezia*, ric. n. 23505/09, sentenza del 20 luglio 2010.

considerato come non conforme ai ruoli di genere prescritti dalla società, dalle tradizioni e dal sistema giuridico²⁶. I giudici di Strasburgo hanno osservato che, se deportata in Afghanistan, secondo il diritto vigente in quel paese, la donna avrebbe potuto essere costretta dal marito a ripristinare la vita coniugale, anche contro la sua volontà: una situazione, questa, che l'avrebbe sottoposta a serio rischio di violenza domestica²⁷. La Corte europea dei diritti umani ha concluso che, date le “speciali circostanze del caso”, vi erano ragioni sufficienti per ritenere che, se deportata in Afghanistan, la ricorrente avrebbe dovuto affrontare un rischio di “rappresaglia”, in violazione dell’articolo 3 della Convenzione (divieto di tortura), da parte del marito, della famiglia di quest’ultimo, da parte della famiglia della stessa ricorrente e da parte della società afghana²⁸. In questo caso, la giurisprudenza della Corte si è dimostrata coerente con le linee guida UNHCR, dimostrando una giurisprudenza sensibile al genere molto più che nei precedenti casi sulle mutilazioni genitali femminili.

Conclusioni

Si è visto in queste pagine il complesso percorso, non ancora del tutto compiuto, volto a riconoscere la violenza di genere contro le donne quale forma di persecuzione ai sensi della Convenzione sullo status di rifugiati. Si sono enfatizzati i silenzi nella dottrina internazionalista sui diritti delle donne migranti e ci si è soffermati sulla non sempre chiara giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani.

Dall’analisi emergono due considerazioni conclusive. Innanzitutto, se da un lato, la persecuzione non può mai essere “normalizzata” invocando la cultura (Freedman, *Gendering* 82), dall’altro lato, è necessario non commettere l’errore di stereotipare Stati non-europei come “altri” con il rischio di considerare

²⁶ N. v. *Svezia*, para. 55.

²⁷ N. v. *Svezia*, para. 57.

²⁸ N. v. *Svezia*, para. 62.

le corti dei c.d. “Paesi occidentali” le uniche giurisdizioni in grado di “salvare le donne” dalle brutalità commesse altrove. Siamo perfettamente a conoscenza degli stereotipi e dei pregiudizi che esistono anche nelle corti europee. In secondo luogo, il riconoscimento dello status di rifugiata dovrebbe tenere più adeguatamente in considerazione la situazione del Paese di origine della donna. In altri termini, l’approccio delle corti dovrebbe essere sensibile al genere nel senso che ci si dovrebbe allontanare da ciò che la donna “avrebbe potuto fare” – la donna che avrebbe dovuto spostarsi da qualche altra parte, la donna che avrebbe dovuto dichiarare al primo interrogatorio di essere vittima di violenza – passando al concentrarsi sullo Stato di origine e sulla sua capacità di proteggere, prevenire, e perseguire la violenza. Nel caso delle mutilazioni genitali femminili, la Corte europea dei diritti umani ha negato l’esistenza di una violazione dei diritti umani fondamentali adducendo che le donne avrebbero potuto spostarsi in un’altra regione della Nigeria e che le loro famiglie erano contrarie alla pratica. Tale ragionamento non è sensibile al genere: da un lato, perché non considera la capacità dello Stato di prevenire siffatta forma di violenza, dall’altro lato, perché non tiene conto del “contesto” della violazione – una famiglia potrebbe essere contraria alla pratica, ma, una volta rientrata nel paese d’origine, potrebbe subire le pressioni di una società in cui la discriminazione di genere è fortemente radicata nella società.