



REGOLAMENTAZIONE GIURIDICA DI MIGRANTI E RIFUGIATI:
PROSPETTIVE *DE IURE CONDITO* E *DE IURE CONDENDO*

[ENG] *LEGAL REGULATION OF MIGRANTS AND REFUGEES: DE IURE CONDITO
AND DE IURE CONDENDO PERSPECTIVES*

Fecha de recepción: 25 febrero 2020 / Fecha de aceptación: 20 abril 2020

JESSICA ROMEO

Pontificia Università Lateranense
(Stato della Città del Vaticano)
romeojessica89@gmail.com

Abstract. The current global scenario and the constant emergency that characterizes the management of migration flows, especially in the European area, require an analysis that, starting from the necessary legal distinction between the concepts of refugee and migrant, provides concrete proposals for greater and better management of the present phenomenon. In this regard, it's important to study the effective contribution made by non-governmental organizations operating within the International Community, particularly in relation to the preparation, and management, of safe entry routes. Therefore, we need a joint and harmonized management of the phenomenon that is supported by the instrument of international cooperation through the implementation of the rules and principles dictated by the 1951 Geneva Convention and the 2016 New York Declaration.

Keywords: refugees; economic migrant; climate migrant; Global compact for migration; Global compact on refugees; UNHCR.

Sommario: L'attuale scenario globale e la costante emergenza che contraddistingue la gestione dei flussi migratori, in particolar modo, nella dimensione sovranazionale europea, richiedono un'analisi che, partendo dalla necessaria distinzione giuridica tra il concetto di rifugiato e quello di migrante, fornisca concrete proposte per una maggiore e migliore gestione del presente fenomeno. A tal proposito, decisivo si rivela lo studio dell'effettivo contributo apportato dalle organizzazioni non governative che operano all'interno della Comunità Internazionale, in particolar modo rispetto alla predisposizione, e gestione, delle vie d'ingresso sicure. Occorre, dunque, una gestione congiunta e armonizzata del fenomeno che venga supportata dallo strumento della cooperazione internazionale attraverso l'implementazione delle norme e dei principi previsti dalla Convenzione di Ginevra del 1951 e dalla Dichiarazione di New York del 2016.



Parole chiave: rifugiato; migrante economico; migrante climatico; Patto globale sulle migrazioni; Patto globale sui rifugiati; UNHCR.

1. INTRODUZIONE

Il dibattito avente ad oggetto il rapporto intercorrente tra la sovranità e l'ospitalità è sempre stato al centro della regolamentazione internazionale, soprattutto, a partire dalla scuola di Salamanca e da Francisco de Vitoria il quale riteneva che l'ospitalità non fosse incompatibile con la sovranità, analogamente a quanto sostenuto da Ugo Grozio che qualificava l'asilo come un dovere di ciascuno Stato e come un diritto naturale dell'individuo.

Nel dettaglio, il pensiero di Grozio si basava sulla concezione di comunità integrata di Stati *-civitas maxima-* pertanto la concessione del diritto d'asilo si poneva in esecuzione di un dovere internazionale¹. In particolare, il filosofo olandese, richiamando Cicerone, sosteneva che fosse compito della Comunità internazionale avere compassione di coloro la cui miseria non derivi dalla commissione di crimini, ma dalla loro sfortuna, precludendo, così, al concetto di rifugiato.

Diversamente, il pensiero di S. von Pufendorf e C. von Wolff, pur accogliendo la visione di Grozio relativa alla concezione di una comunità integrata di Stati, riteneva che ogni Stato avesse il diritto di rifiutare le richieste di accoglienza in ragione della propria sovranità territoriale. Tale pensiero sorgeva in relazione alla pace di Westfalia - 1648 - che sancì il rispetto assoluto della sovranità statale.

In posizione intermedia si pone, infine, il pensiero di E. Vattel che pur riconoscendo il diritto di ciascuno Stato di poter rifiutare le richieste di accoglienza, comunque sosteneva come tale diritto dovesse essere bilanciato dalla necessità

¹ In particolare, Grozio, richiamando lo *ius communicationis* teorizzato da Vitoria, sosteneva che il diritto di partire dal proprio Paese e il diritto di stanziarsi o in un altro Paese fossero due articolazioni del più generale principio della libera circolazione delle persone enunciato da Vitoria.



sottesa alle richieste d'ingresso². In caso di necessità, infatti, la sovranità statale doveva garantire la tutela dei diritti fondamentali dell'individuo in virtù di un generale divieto di *non refoulement* rivolto allo Stato.

Emerge, dunque, come il fenomeno migratorio sia sempre stato oggetto di attenzione per il diritto internazionale che individuava, nel principio di libera circolazione, la *ratio* dei flussi migratori. D'altronde, nonostante l'affermazione degli Stati nazionali e della sovranità territoriale, dopo la pace di Westfalia non furono predisposti controlli alle frontiere nella prospettiva di limitare la libera circolazione delle persone. Tali controlli furono istituiti al termine del XIX secolo e rafforzati durante la Prima Guerra Mondiale poiché, solo recentemente, il controllo dei flussi migratori è divenuto espressione della sovranità statale, a differenza di quanto teorizzato dai Padri fondatori del diritto internazionale.

Chiaramente, l'analisi del suddetto fenomeno in relazione all'attualità e all'emergenza che lo contraddistingue, impone una trattazione che, osservando la normativa internazionale *ratione materiae*, fornisca concrete risposte per la gestione di eventi paralizzanti per gli ordinamenti interni, rispetto alla gestione congiunta del fenomeno. Quanto appena detto è confermato dalle vicende riguardanti il caso Sea Watch 3 e Diciotti, nonché il sequestro della nave ONG Mare Ionio in prossimità del porto di Lampedusa.

Prima, però, di procedere all'argomentazione del caso concreto, è opportuno prendere le mosse dalla normativa vigente al fine di acquisire gli strumenti che consentano di leggere, in chiave giuridica, le vicende sopra richiamate.

² CHETAİL, V., «Sovereignty and Migration in the Doctrine of the Law of Nations: An Intellectual History of Hospitality from Vitoria to Vattel», in *The European Journal of International Law* 27 (2017), pp. 902, 921.



1.1. MIGRAZIONI FORZATE E VOLONTARIE: RIFUGIATI, MIGRANTI ECONOMICI E MIGRANTI CLIMATICI

Come anticipato in precedenza, la libera circolazione delle persone fu limitata in conseguenza dei due grandi conflitti mondiali e in ragione dei numerosi spostamenti di massa che tali conflitti avevano determinato.

Non a caso, la Convenzione delle Nazioni Unite sui rifugiati, in seguito integrata e completata dal Protocollo del 1967, risale al 1951 cioè in epoca immediatamente successiva al *corpus* ginevrino del 1949 e alla Seconda Guerra Mondiale. Peraltro, giova precisare come la Convenzione sia uno strumento di natura pattizia che conferisce allo *status* di rifugiato una protezione maggiore, in ragione dell'efficacia vincolante della Convenzione, rispetto alla protezione accordata ai richiedenti asilo prevista da strumenti giuridici esortativi, e non vincolanti, quali la Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo e la Dichiarazione delle Nazioni Unite sull'asilo territoriale del 1967. Secondo il dato normativo di cui all'art. 1a della Convenzione del 1951, per rifugiato si intende colui che:

“temendo a ragione di essere perseguitato per motivi di razza, religione, nazionalità, appartenenza ad un determinato gruppo sociale o per le sue opinioni politiche, si trova fuori del Paese di cui è cittadino e non può o non vuole, a causa di questo timore, avvalersi della protezione di questo Paese; oppure che, non avendo cittadinanza e trovandosi fuori del Paese in cui aveva residenza abituale a seguito di tali avvenimenti, non può o non vuole tornarvi per il timore di cui sopra”.

Inoltre, in concomitanza con la stesura della Convenzione del 1951, furono istituiti diversi organismi e organizzazioni internazionali preposti, in generale, alla gestione dei massicci flussi migratori e, in particolare, alla tutela delle persone aventi lo *status* di rifugiato quali, a titolo esemplificativo, l'Organizzazione internazionale per le migrazioni (IOM) e l'Alto Commissariato per i Rifugiati delle Nazioni Unite (UNHCR).



Quest'ultimo, nel dettaglio, fornisce assistenza durante l'*iter* della protezione internazionale come, recentemente, dimostrato dall'incontro avvenuto tra il governo del Bangladesh e Volker Türk, assistente dell'Alto Commissario UNHCR, per cercare un punto di incontro rispetto al rimpatrio volontario dei rifugiati Rohingya in Myanmar³.

Proprio con la finalità di far fronte alle conseguenze derivanti dai numerosi conflitti *in fieri*, come il conflitto siriano, l'UNHCR e il programma delle Nazioni Unite per lo sviluppo (UNDP) insieme alle ONG partners, hanno siglato il Piano Regionale per i Rifugiati e la Resilienza 2019-2020, per supportare gli sforzi dei Paesi limitrofi alla Siria nel favorire il reinsediamento dei rifugiati. Emerge, dunque, un tentativo di gestione congiunta del fenomeno che vede la partecipazione di attori non statali a fronte dell'attuale situazione emergenziale.

Ora, la condizione di emergenza e di pericolo che contraddistingue lo *status* dei rifugiati, costituisce l'elemento distintivo rispetto alla condizione giuridica dei migranti.

In particolare, ciò che rileva è la natura giuridica della migrazione che, per i migranti, è di base volontaria mentre, per i rifugiati, è di base forzata. La distinzione, appena accennata, sorge a fronte delle motivazioni sottese al fenomeno migratorio, poiché all'origine della migrazione forzata vi è sempre la violazione dei diritti umani causata dalla pendenza di un conflitto armato o dalle precarie condizioni ambientali cagionate da disastri naturali o da attività umane. Senza dubbio, coloro che vivono in tali condizioni sono costretti ad abbandonare il proprio territorio perché privi di

³ UNITED NATIONS HIGH COMMISSIONER FOR REFUGEES, «Bangladesh: il capo della protezione internazionale dell'UNHCR è impegnato nei colloqui sulla ricerca di soluzioni e di aiuti duraturi per la crisi dei rifugiati Rohingya», in *UNHCR, The UN Refugee Agency*, 22 marzo 2019 [<https://www.unhcr.it/news/bangladesh-capo-della-protezione-internazionale-dellunhcr-impegnato-nei-colloqui-sulla-ricerca-soluzioni-aiuti-duraturi-la-crisi-dei-rifugiati-rohingya.html>, consultato il giorno 15.04.2019].



mezzi di sopravvivenza e perché non sufficientemente tutelati dallo Stato d'appartenenza rispetto alle persecuzioni che dai conflitti interni, o internazionali, derivano.

Quanto appena detto è confermato dal dato storico perché numerosi sono stati i conflitti che hanno incrementato le migrazioni forzate e il numero di rifugiati.

A titolo esemplificativo si richiama la guerra di liberazione nazionale dell'Algeria e il processo di decolonizzazione dell'Africa, avviato negli anni 60. In tale contesto, decisivo fu l'intervento dell'UNHCR nella gestione dei rifugiati poiché, rispetto al conflitto algerino, l'Agenzia delle Nazioni Unite era riuscita a favorire il rimpatrio della maggior parte dei rifugiati algerini in Marocco e in Tunisia, soprattutto grazie alla stabilità politica dei Paesi di primo asilo. Diversamente, per i rifugiati ruandesi nella Regione dei Grandi Laghi ci furono maggiori difficoltà dettate dall'instabilità politica dei Paesi facenti parte della Regione, ad eccezione della Tanzania⁴.

Le motivazioni sottese al fenomeno migratorio forzato non si riscontrano, invece, nelle migrazioni volontarie dove la scelta di stanziarsi in un Paese diverso da quello d'origine è rimessa alla mera volontà del migrante e, pertanto, molteplici possono essere i motivi sottesi alle migrazioni volontarie. La principale motivazione della migrazione volontaria attiene alla sfera economica e questo consente all'interprete di individuare, nel migrante economico, una prima classificazione giuridica e sociopolitica.

Il migrante economico, infatti, è colui che sceglie di migrare in ragione di motivazioni, puramente, economiche. Tuttavia, è opportuno precisare come risulti difficoltoso distinguere, sul piano giuridico, lo *status* di rifugiato da quello di migrante economico, in quanto la scelta di migrare per tali ragioni deriva, molto

⁴ COLLINS, A, *Contemporary security studies*, Oxford 2013, pp. 163-165.



spesso, dall'adozione di misure economiche statali in grado di incidere, negativamente, sulla sopravvivenza di una specifica parte della popolazione. In tal caso, come rilevato dal par. 63 del Manuale sulle procedure e per i criteri di determinazione dello *status* di rifugiato delle Nazioni Unite, i destinatari di tali misure assumeranno lo *status* giuridico di rifugiato e non di migrante economico. Quanto appena detto è, ai giorni nostri, dimostrato dal conflitto siriano perché le precarie e instabili condizioni politico economiche della Siria inducono la popolazione siriana a migrare, non solo per le persecuzioni derivanti dal conflitto interno, ma anche per ragioni economiche. Dal 2015, infatti, i rifugiati siriani hanno intrapreso la rotta balcanica per dirigersi verso i Paesi del nord Europa al fine di beneficiare di condizioni economiche migliori di quelle originarie. Tuttavia, premessa la condizione di necessità sottesa al fenomeno migratorio provocato dal conflitto siriano, è evidente come il rischio di tale fenomeno, che coinvolge soprattutto quella parte di popolazione costituente forza-lavoro, sia l'impossibilità, per la Siria, di dirigersi verso una ripresa economica e sociale. Nel dettaglio, come rilevato dal World Migration Report del 2018, circa il 72% dei migranti internazionali, nel 2015, era in età lavorativa (tra i 20 e i 64 anni) con una quota fissa, pari a circa il 12%, di migranti, in età superiore ai 65 anni⁵.

Inoltre, tra le motivazioni poste alla base dell'attuale mobilità umana, e non riscontrate in occasione della redazione della Convenzione del 1951, sono presenti anche le conseguenze derivanti dal mutamento climatico che, ormai, rientrano tra le cause poste alla base della migrazione forzata⁶.

In particolare, secondo uno studio condotto dalla Banca mondiale (WB) sulle tre regioni più densamente popolate, ossia l'Africa subsahariana, l'Asia meridionale e l'America latina, entro il 2050 ci saranno flussi migratori interni di circa 140

⁵ MCAULIFFE, M., «Migration and migrants: A global overview», in *World migration report 2018*, ed. MCAULIFFE, M., MARTIN RUHS, M., Ginevra 2017, p. 15.

⁶ MAYER, B., «Climate Change and International Law in the Grim Days», in *The European Journal of International Law* 24.3 (2013), pp. 962-964.



milioni di persone con il conseguente sovraccarico delle aree urbane, a discapito delle aree rurali⁷. Anche in tal caso emblematico si rivela il caso siriano perché la persistenza del conflitto, e dunque dell'instabilità politica, nonché la perdurante siccità derivante dall'inaridimento del territorio, hanno mobilitato la popolazione siriana stanziata sulle aree rurali del Paese.

Quanto sopra argomentato è ribadito anche dal Comitato intergovernativo per il cambiamento climatico (IPCC) che ha evidenziato il grande rischio di intensi flussi migratori verso i centri urbani, nell'ipotesi in cui non si riesca a contenere l'aumento delle temperature entro 1,5 C°⁸. Tali osservazioni, pur rivolgendosi, in particolar modo, all'incidenza che i cambiamenti climatici rischiano di avere sulle migrazioni interne mostrano, al contempo, l'influenza che gli spostamenti interni possono avere sul fenomeno migratorio internazionale. Emergono, dunque, un insieme di concause (*push-pull factors*) poste alla base degli attuali flussi migratori che richiedono, necessariamente, una collaborazione e una cooperazione tra le organizzazioni intergovernative e non governative, in ragione delle singole competenze settoriali.

2. PRINCIPALI ASPETTI DEL GLOBAL COMPACT ON SAFE, ORDERLY AND REGULAR MIGRATION E DEL GLOBAL COMPACT ON REFUGEES

In occasione della XXII Conferenza delle Nazioni Unite sul cambiamento climatico svoltasi a Marrakech nei giorni 10 e 11 dicembre 2018, proprio nel

⁷ KANTA KUMARI, R., DE SHERBININ, A., JONES, B., BERGMANN, J., CLEMENT, V., OBER, K., SCHEWE, J., ADAMO, S., MCCUSKER, B., HEUSER, S., MIDGLEY, A., *Groundswell: Preparing for Internal Climate Migration*, Washington, DC. 2018, pp. 23 e ss.

⁸ HOEGH-GULDBERG, O., JACOB, D., TAYLOR, M., BINDI, M., BROWN, S., CAMILLONI, I., DIEDHIU, A., DJALANTE, R., EBI, K.L., ENGELBRECHT, F., GUIOT, J., HIJOKA, Y., MEHROTRA, S., PAYNE, A., SENEVIRATNE, S.I., THOMAS, A., WARREN, R., ZHOU, G., «Impacts of 1.5°C Global Warming on Natural and Human Systems», in *Global Warming of 1.5°C. An IPCC Special Report on the impacts of global warming of 1.5°C above pre-industrial levels and related global greenhouse gas emission pathways, in the context of strengthening the global response to the threat of climate change, sustainable development, and efforts to eradicate poverty*, ed. MASSON-DELMOTTE, V., ZHAI, P., PÖRTNER, H-O., ROBERTS, D., SKEA, J., SHUKLA, P.R., PIRANI, A., MOUFOUMA-OKIA, W., PÉAN, C., PIDCOCK, R., CONNORS, S., MATTHEWS, J.B.R., CHEN, T., ZHOU, X., GOMIS, M.I., LONNOY, E., MAYCOCK, T., TIGNOR, M., WATERFIELD, T., in press. 2019, pp. 183 e ss.



tentativo di realizzare una comune rete di accoglienza che potesse far fronte al fenomeno migratorio tenendo conto delle numerose concause che lo alimentano, è stato adottato il *Global Compact on Safe, Orderly and Regular Migration* (d'ora in poi "Patto globale sulle migrazioni"). Tale Patto è stato introdotto dalla Risoluzione dell'Assemblea Generale dell'ONU A/RES/71/1 del 16 settembre 2016⁹ mentre il *Global Compact on Refugees* ("Patto globale sui rifugiati") è stato, invece, sviluppato in senso all'UNHCR e adottato dall'Assemblea Generale dell'ONU.

La stesura di questi due strumenti giuridici aventi natura raccomandatoria, e non vincolante, si pone in un'ottica di completamento del più generale quadro normativo in materia, soprattutto per il contributo apportato dagli attori internazionali.

In via preliminare, entrambi i Patti sono stati redatti con lo scopo di dare voce agli obiettivi dello sviluppo sostenibile del millennio che l'Assemblea Generale ha individuato nel 2015. In particolare, il par. 29¹⁰ dell'Agenda 2030 evidenzia lo stretto legame che intercorre tra il fenomeno migratorio e lo sviluppo sostenibile, mentre il par. 7¹¹ dell'obiettivo 10 dell'Agenda sottolinea come una gestione disciplinata, sicura, regolare e responsabile dei flussi migratori sia strumentale all'eliminazione

⁹ La Risoluzione è altrimenti nota come: "Dichiarazione di New York".

¹⁰ UNITED NATION. GENERAL ASSEMBLY. A/RES/70/1, Par. 29. We recognize the positive contribution of migrants for inclusive growth and sustainable development. We also recognize that international migration is a multi-dimensional reality of major relevance for the development of countries of origin, transit and destination, which requires coherent and comprehensive responses. We will cooperate internationally to ensure safe, orderly and regular migration involving full respect for human rights and the humane treatment of migrants regardless of migration status, of refugees and of displaced persons. Such cooperation should also strengthen the resilience of communities hosting refugees, particularly in developing countries. We underline the right of migrants to return to their country of citizenship, and recall that States must ensure that their returning nationals are duly received.

[<https://sustainabledevelopment.un.org/post2015/transformingourworld>, consultato il giorno 20.04.2019].

¹¹ UNITED NATION. GENERAL ASSEMBLY. A/RES/70/1, Goal 10. Reduce inequality within and among countries. 10.7 Facilitate orderly, safe, regular and responsible migration and mobility of people, including through the implementation of planned and well-managed migration policies.

[<https://sustainabledevelopment.un.org/post2015/transformingourworld>, consultato il giorno 16.04.2019].



delle disuguaglianze all'interno di un medesimo Stato e fra Stati. In tal senso, il Patto globale sulle migrazioni promuove una visione comune, un'unità di intenti e un sistema di responsabilità condivise, affinché il fenomeno migratorio sia destinatario di un apparato normativo organizzato e strutturato, seppur meramente programmatico e non vincolante. Il Patto globale sulle migrazioni presuppone una conoscenza partecipata del fenomeno che si intende regolamentare, perché la promozione di una migrazione sicura, regolata e ordinata non può prescindere da un'azione cooperativa e di partenariato che monitori, costantemente, l'attuazione dei ventidue obiettivi posti alla base del Patto¹². Lo stesso par. 44 infatti, precisa come all'attuazione del Patto concorreranno organizzazioni intergovernative quali l'ONU e l'IOM ma anche organizzazioni non governative come la Croce Rossa Internazionale e il Movimento della Mezzaluna Rossa, oltre alla società civile e alle Istituzioni interne e sovranazionali.

La visione comune, l'unione di intenti, la condivisione di responsabilità e l'azione cooperativa e di partenariato, sono aspetti ravvisabili, non solo nel Patto globale sulle migrazioni ma anche nel Patto globale sui rifugiati, quale strumento complementare alla disciplina, appena esaminata, in materia di migrazioni.

D'altronde, indipendentemente, dalla qualificazione giuridica attribuita a coloro che scelgono o meno, di abbandonare il proprio Paese d'origine, la Comunità internazionale si ritrova a dover fronteggiare un fenomeno, variegato nelle

¹² CARLETTI, C., BORRACCETTI, M., «Il Global Compact sulla migrazione tra scenari internazionali e realtà europea», in *Freedom, Security & Justice: European Legal Studies, Rivista quadrimestrale on line sullo Spazio europeo di libertà, sicurezza e giustizia* 2 (2018), p. 18; BAULOZ, C., *A Comparative Thematic Mapping of Global Migration Initiatives: Lessons Learned towards a Global Compact for Safe, Orderly and Regular Migration*, Geneva 2017; GUILD, E., «The UN's Search for a Global Compact on Safe, Orderly and Regular Migration», in *German Law Journal*, 2017, Vol. 18, No. 7, pp. 1779-1796; GUILD, E., GRANT, S., *Migration governance in the UN: what is the Global Compact and what does it mean?*, Queen Mary School of Law Legal Studies Research Paper No. 252/2017; GUILD, E., BASARAN, T., *First perspectives on the zero draft (5 February 2018) for the UN*, Queen Mary University of London Legal Studies Research Paper No. 272/2018.



motivazioni, ma analogo nei percorsi intrapresi¹³. Nel dettaglio, con il Patto globale sui rifugiati, muovendo dai principi di umanità e solidarietà internazionale, si è raggiunto un consenso intergovernativo rispetto a uno strumento giuridico di *soft law* che pone l'attenzione su tre aspetti in particolare. Il testo del Patto, infatti, in ragione delle condivise responsabilità, individua gli *stakeholders* che partecipano all'approccio multilaterale promosso dal Patto stesso; individua le aree in cui tali attori possono contribuire e, infine, introduce nuovi meccanismi di controllo, tra i quali è possibile annoverare il *Global Refugee forum* la cui prima sessione si terrà a Ginevra il 17 e 18 dicembre 2019 e in occasione della quale le Istituzioni nazionali riferiranno i risultati ottenuti rispetto agli obiettivi previsti dal Patto¹⁴.

In conclusione, entrambi gli strumenti appena descritti si propongono di delineare i tratti fondamentali di un fenomeno costante, ma in continua evoluzione mediante l'adozione di un regime non vincolante. Chiaramente, la scelta di utilizzare strumenti giuridici esortativi nasce dalla consapevolezza di come non sia possibile pervenire, rispetto a una tematica così complessa e sottoposta alla giurisdizione interna di ogni Stato, a un consenso multilaterale e vincolante per le Parti. Nonostante ciò, autorevole dottrina sottolinea come, tali Patti, possano essere considerati il punto di incontro tra autonome discipline; ci si riferisce al diritto internazionale dei diritti umani, al diritto internazionale umanitario e al diritto internazionale dei rifugiati, la cui complementarietà rafforza, maggiormente, gli obblighi previsti da ogni singola disciplina¹⁵. Peraltro, la prassi internazionale ha più volte dimostrato come gli strumenti giuridici, meramente, esortativi siano in grado di influenzare

¹³ PANIZZON, M., VAN RIEMSDIJK, M., «Introduction to Special issue: 'migration governance in an era of large movements: a multi-level approach'», in *Journal of Ethnic and Migration Studies* (2018), pp. 1-18.

¹⁴ BETTS, A., «The Global Compact on Refugees: Towards a Theory of Change?», in *International Journal of Refugee Law* 20 (2018), p. 3.

¹⁵ CARLETTI, C., BORRACCETTI, M., «Il Global Compact sulla migrazione tra scenari internazionali e realtà europea», in *Freedom, Security & Justice: European Legal Studies, Rivista quadrimestrale on line sullo Spazio europeo di libertà, sicurezza e giustizia* 2 (2018), p. 9.



l'interpretazione del diritto internazionale vincolante conducendo, progressivamente, alla stabilizzazione e cristallizzazione di un'*opinio iuris*. Di conseguenza la redazione del Patto globale sulle migrazioni e sui rifugiati rappresenta un primo passo verso l'affermazione di un approccio comune e condiviso circa la regolamentazione del fenomeno migratorio.

2.1. BREVI OSSERVAZIONI SULL'INTERVENTO DELL'UNIONE EUROPEA

Come anticipato nel precedente paragrafo, il Patto globale sulle migrazioni, a differenza del Patto globale sui rifugiati approvato come parte della risoluzione annuale dell'UNHCR, costituisce il punto di approdo di un percorso già avviato, dalle Nazioni Unite, nel 2016 con la Dichiarazione di New York.

Lungo questo percorso di negoziati intergovernativi, l'Unione europea ha sin da subito svolto un ruolo attivo e propositivo in veste di organizzazione internazionale di carattere regionale e, dunque, in veste di organizzazione intergovernativa. Nonostante ciò, in occasione della Conferenza di Marrakech, la delegazione europea presso l'ONU non ha potuto adottare una posizione unitaria, sia a fronte del prevedibile dissenso dell'Ungheria rispetto all'adozione del Patto, sia a fronte del successivo cambio di rotta manifestato da altri Paesi membri dell'Unione.

Quanto accaduto in occasione della Conferenza di Marrakech ha rappresentato, sicuramente, una violazione dei principi di solidarietà e di leale collaborazione ex art. 80 TFUE e art. 4, n. 3 TUE ma è stato anche sintomatico di un'inversione di tendenza che dimostra la tensione dei Paesi membri dell'Unione nella gestione degli attuali flussi migratori¹⁶. Peraltro, la mancata approvazione del Patto globale sulle migrazioni da parte di tutti i Paesi membri dell'Unione europea, nonostante la sua

¹⁶ FERRI, F., «I patti globali su migrazioni e rifugiati tra vecchie e nuove dinamiche multilivello: alcune considerazioni di natura giuridica», in *Questione Giustizia*, 1 aprile 2019 [http://www.questionegiustizia.it/articolo/i-patti-globali-su-migrazioni-e-rifugiati-tra-vecc_01-04-2019.php, consultato il giorno 16.04.2019].



natura non vincolante, assume portata determinante perché dimostra come gli Stati membri non condividano il generale orientamento giurisprudenziale della Corte di Giustizia che consente, anche a strumenti giuridici non vincolanti, di poter influenzare la politica e l'azione esterna dell'Unione¹⁷. D'altronde, le difficoltà che i Paesi membri dell'Unione europea stanno, attualmente, affrontando rispetto alla gestione dei flussi migratori, è stata ben evidenziata dall'UNHCR rispetto alle precarie condizioni in cui versano i centri di accoglienza, noti come *hotspots*, in Grecia.

Il governo greco, infatti, è stato esortato affinché risolva il sovraffollamento dei centri di accoglienza e identificazione nel Mar Egeo avvalendosi delle strutture recettive del territorio. In particolare, l'UNHCR e Human Rights Watch hanno evidenziato la critica situazione in cui versano le isole di Moria, Chios, Kos, Samos e Lesbo poiché, pur essendoci manifestazioni di ospitalità da parte della popolazione locale, comunque le difficili condizioni di sopravvivenza all'interno dei centri di accoglienza e identificazione, aumentano gli episodi di violenza rendendo, così, necessarie maggiori cure mediche e servizi psicosociali¹⁸. Si precisa, infine, come la paralisi della Grecia, rispetto alla gestione dei suddetti centri, sia aggravata, non solo dalla scarsa cooperazione in materia rispetto al reinsediamento e alla distribuzione dei migranti, ma anche e soprattutto da una gestione delle vie d'ingresso sicure non ancora armonizzata.

¹⁷ GATTI, M., «EU States' Exit from the Global Compact on Migration: A Breach of Loyalty», in *EU Immigration and Asylum Law and Policy. Droit et Politique de l'Immigration et de l'Asile de l'UE*, 14 dicembre 2018 [<http://eumigrationlawblog.eu/eu-states-exit-from-the-global-compact-on-migration-a-breach-of-loyalty/>], consultato il giorno 16.04.2019].

¹⁸ UNITED NATIONS HIGH COMMISSIONER FOR REFUGEES, «L'UNHCR esorta la Grecia a far fronte al sovraffollamento nei centri di accoglienza sulle isole dell'Egeo», in *UNHCR, The UN Refugee Agency*, 31 agosto 2018 [<https://www.unhcr.it/news/lunhcr-esorta-la-grecia-far-fronte-al-sovrappollamento-nei-centri-accoglienza-sulle-isole-dellegeo.html>], consultato il giorno 16.04.2019].



3. GESTIONE DELLE VIE D'INGRESSO SICURE: ANALISI DEL CASO CONCRETO

La gestione delle vie d'ingresso sicure e l'attuazione dei programmi di reinsediamento e ricollocazione, appaiono strumenti indispensabili per l'effettivo controllo degli attuali flussi migratori.

La Comunità internazionale, prima di ribadire l'impegno verso la predisposizione delle vie di ingresso legali in un Paese terzo all'interno del Patto globale per le migrazioni e per i rifugiati, aveva già tentato di sensibilizzare gli ordinamenti interni mediante la stesura della Dichiarazione di New York che, ai punti 77-79, prevede l'impegno, da parte degli Stati firmatari, di ampliare le opportunità di accesso alle vie d'ingresso legali e sicure.

Sicuramente, il reinsediamento è la principale via d'ingresso legale e consiste nel trasferimento del rifugiato dal Paese terzo di primo asilo, verso un altro Paese terzo che accetta di accoglierlo spontaneamente, ma sono presenti ulteriori vie d'ingresso sicure contemplate dalla Comunità internazionale.

Nel dettaglio, per fronteggiare l'attuale fenomeno migratorio verso i Paesi dell'Unione europea, l'UNHCR ha invitato la Comunità internazionale e, in particolare, l'Unione europea, ad agevolare il rilascio di visti per motivi di studio o lavorativi, ad agevolare il ricongiungimento familiare e a rafforzare l'apertura dei corridoi umanitari, anche attraverso lo strumento della sponsorizzazione privata.

Nel dettaglio, si parla di *sponsorship programmes* per far riferimento a quel modello di ingresso finanziato dalla società civile, quindi da un privato o da un'organizzazione non governativa, che favorisce il reinsediamento dei rifugiati anche attraverso la predisposizione di un percorso di integrazione nel Paese terzo mediante il modello "dell'accoglienza diffusa". In tali programmi, un ruolo fondamentale è svolto dalle organizzazioni non governative che si occupano di individuare, in base al criterio della maggior vulnerabilità, i soggetti destinatari del programma di reinsediamento.



In tal senso, uno dei primi programmi di sponsorizzazione privata è stato attuato dal Canada nel 1979, grazie al quale sono stati accolti moltissimi rifugiati¹⁹.

Senza dubbio, l'apertura dei corridoi umanitari è condizione fondamentale per attuare tali programmi di reinsediamento e quanto appena detto emerge dall'impegno italiano derivante dai Protocolli d'intesa siglati, nel 2015 e nel 2017, tra la Conferenza Episcopale Italiana, la Comunità di Sant'Egidio, la Federazione delle Chiese Evangeliche in Italia, la Tavola Valdese e il Governo italiano.

In seguito ai Protocolli d'intesa sono stati attivati i primi corridoi umanitari verso il Libano, il Marocco e l'Etiopia, e altri Paesi, come la Francia, il Belgio, la Repubblica di San Marino e il Principato di Andorra, hanno richiamato il progetto italiano attivando corridoi umanitari con destinazione Parigi e Bruxelles, dal Libano e dalla Turchia. Il progetto di apertura dei corridoi umanitari è, notevolmente, supportato dalle organizzazioni non governative come *Amnesty International*, *Caritas Europa* o *Terres des Hommes* perché costituisce una via d'ingresso sicura e, soprattutto, alternativa ai cd. viaggi della speranza²⁰.

I recenti avvenimenti riguardanti il caso della nave militare Diciotti, della Sea Watch 3 battente bandiera olandese e della nave ONG Mare Ionio, dimostrano la situazione emergenziale in cui versa il Mediterraneo dove, secondo un rapporto dell'UNHCR, si ritiene che, nel 2018, siano morte o disperse almeno 2275 persone durante la traversata²¹. In merito si è espressa anche la Corte Europea dei Diritti

¹⁹ L'UNHCR ha rilevato come, a partire dagli anni '70 siano stati accolti, dai cittadini canadesi, circa 288.000 rifugiati. Cfr. UNITED NATIONS HIGH COMMISSIONER FOR REFUGEES, «Il Programma Globale di Sponsorizzazione per i Rifugiati promuove il modello canadese di sponsorizzazioni private», in *UNHCR, The UN Refugee Agency*, 16 dicembre 2016 [<https://www.unhcr.it/news/comunicati-stampa/programma-globale-sponsorizzazione-rifugiati-promuove-modello-canadese-sponsorizzazioni-private.html>, consultato il giorno 16.04.2019].

²⁰ MANDALARI, C., «La questione delle vie di accesso legali e sicure dei rifugiati nell'Unione europea: problemi e prospettive del programma "corridoi umanitari"», in *Rivista di Diritti Comparati*, 12 aprile 2018 [<http://www.diritticomparati.it/la-questione-delle-vie-di-accesso-legali-e-sicure-dei-rifugiati-nellunione-europea-problemi-e-prospettive-del-programma-corridoi-umanitari/>, consultato il giorno 16.04.2019].

²¹ UNITED NATIONS HIGH COMMISSIONER FOR REFUGEES, «Rapporto Viaggi Disperati: nel 2018 sei



dell’Uomo che, interpellata sul caso Sea Watch 3, non ha disposto lo sbarco immediato della nave, ma ha affermato come fosse compito dello Stato italiano fornire tutta l’assistenza necessaria, sia medica che giuridica, per le persone a bordo. I casi appena richiamati sono la dimostrazione di come la necessità di prestare soccorso in mare derivi proprio da una scarsa applicazione dei canali d’ingresso legali. Peraltro, la possibilità di gestire i flussi migratori attraverso le vie d’ingresso sicure, agirebbe anche in un’ottica preventiva rispetto ai propositi criminali sottesi ai viaggi della speranza²². Come evidenziato da Frontex, l’Agenzia europea per la gestione della cooperazione operativa alle frontiere esterne, alla base dei viaggi illegali lungo il Mediterraneo, vi è la consapevolezza di come, sulla Comunità internazionale, gravi l’inderogabile obbligo giuridico di salvare la vita umana in mare, obbligo che appare prevalente rispetto agli impegni pattizi relativi al contrasto dell’immigrazione irregolare²³. Infatti, la predisposizione di codici di condotta o di politiche interne restrittive rispetto alla gestione dei flussi migratori non può, in alcun modo, derogare alle obbligatorie attività di soccorso, allo sbarco nel luogo sicuro più vicino (*place of safety*) e al divieto di non refoulement in Paesi che non garantiscano il rispetto dei diritti umani ai sensi dell’art. 33, comma I della Convenzione del 1951 secondo il quale “*Nessuno Stato Contraente espellerà o respingerà, in qualsiasi modo, un rifugiato verso i confini di territori in cui la sua vita o la sua libertà sarebbero minacciate a motivo della sua razza, della sua religione, della sua*

persone al giorno sono morte nel tentativo di attraversare il Mediterraneo», in *UNHCR, The UN Refugee Agency*, 30 gennaio 2019 [<https://www.unhcr.it/news/rapporto-viaggi-disperati-nel-2018-persone-al-giorno-morte-nel-tentativo-attraversare-mediterraneo.html>, consultato il giorno 16.04.2019].

²² MARKAND, N., «The Right to Leave by Sea: Legal Limits on EU Migration Control by Third Countries» in *The European Journal of International Law* 27.3 (2016), pp. 607 e ss.

²³ VASSALLO PALEOLOGO, F., «Gli obblighi di soccorso in mare nel diritto sovranazionale e nell’ordinamento interno», in *Questione Giustizia* 2 (2018), p. 215.



cittadinanza, della sua appartenenza a un gruppo sociale o delle sue opinioni politiche”.

4. CONCLUSIONI

Le argomentazioni affrontate nei paragrafi precedenti inducono a rilevare come, la Comunità internazionale, e in particolare l’Unione europea alla luce degli sbarchi che interessano i Paesi del Mediterraneo come la Grecia, l’Italia e la Spagna, abbia a disposizione numerosi strumenti con cui garantire un accesso sicuro, legale e protetto.

Un reale regolamentazione di tali strumenti, attraverso la cooperazione internazionale, non solo tra Paesi, ma anche tra organizzazioni intergovernative e non governative, consentirebbe di far cessare i numerosi sbarchi che, nella maggior parte dei casi, impediscono la sopravvivenza di coloro che sperano di approdare in un territorio sicuro. Un primo passo avanti sarebbe, sicuramente, una totale condivisione del Patto globale sulle migrazioni e del Patto globale sui rifugiati affinché i principi in essi contenuti possano, realmente, essere attuati mediante una partecipazione attiva di tutti gli attori coinvolti. Solo attraverso un controllo e una gestione coerente e condivisa delle frontiere sarà possibile elaborare, in seno all’Unione europea, politiche comuni di asilo e immigrazione poiché, come evidenziato dall’Alto Commissario per i Rifugiati (Filippo Grandi) una gestione congiunta delle migrazioni, basata sul principio di solidarietà, aiuta a ridurre la pressione sui sistemi di asilo e rende più accogliente e tollerante il contesto entro il quale le persone sono costrette a spostarsi²⁴.

²⁴ Cfr. UNITED NATIONS HIGH COMMISSIONER FOR REFUGEES, «L’UNHCR accoglie con favore l’accordo sulle migrazioni», in *UNHCR, The UN Refugee Agency*, 20 dicembre 2018 [<https://www.unhcr.it/news/comunicati-stampa/lunhcr-accoglie-favore-laccordo-sulle-migrazioni.html>, consultato il giorno 16.04.2019].