



Collana diretta da Angela Di Stasi

MIGRAZIONI INTERNAZIONALI

QUESTIONI GIURIDICHE *APERTE*

a cura di

Ida Caracciolo Giovanni Cellamare
Angela Di Stasi Pietro Gargiulo

EDITORIALE SCIENTIFICA
2022

Collana
Freedom, Security & Justice: European Legal Studies



DIRETTORE

Angela Di Stasi

COMITATO SCIENTIFICO

Sergio Maria Carbone, Roberta Clerici, Nigel Lowe, Paolo Mengozzi,
Massimo Panebianco, Guido Raimondi, Silvana Sciarra,
Giuseppe Tesaro†, Antonio Tizzano, Ennio Triggiani, Ugo Villani

COMITATO EDITORIALE

Maria Caterina Baruffi, Giandonato Caggiano, Alfonso-Luis Calvo Caravaca,
Pablo Antonio Fernández Sánchez, Inge Govaere, Paola Mori, Lina Panella,
Nicoletta Parisi, Lucia Serena Rossi

COMITATO DEI REFEREES

Bruno Barel, Marco Benvenuti, Raffaele Cadin, Ruggiero Cafari Panico,
Ida Caracciolo, Federico Casolari, Luisa Casseti, Giovanni Cellamare,
Marcello Di Filippo, Rosario Espinosa Calabuig, Ana Cristina Gallego
Hernández, Pietro Gargiulo, Giancarlo Guarino, Elspeth Guild, Víctor Luis
Gutiérrez Castillo, Ivan Ingravallo, Paola Ivaldi, Luigi Kalb, Luisa Marin,
Simone Marinai, Fabrizio Marongiu Buonaiuti, Rostane Medhi, Stefano
Montaldo, Violeta Moreno-Lax, Claudia Morviducci, Michele Nino, Anna
Oriolo, Leonardo Pasquali, Piero Pennetta, Emanuela Pistoia, Concetta
Maria Pontecorvo, Pietro Pustorino, Santiago Ripol Carulla, Teresa Russo,
Alessandra A. Souza Silveira, Ángel Tinoco Pastrana, Chiara Enrica Tuo,
Talitha Vassalli di Dachenhausen, Alessandra Zanobetti

**MIGRAZIONI INTERNAZIONALI
QUESTIONI GIURIDICHE *APERTE***

a cura di

I. Caracciolo G. Cellamare A. Di Stasi P. Gargiulo

Editoriale Scientifica
NAPOLI

Volume finanziato con fondi dell'Unità di ricerca dell'Università di Salerno – Progetto PRIN 2017 MIUR – “International Migrations, State, Sovereignty and Human Rights: open legal issues/Migrazioni internazionali, Stato, sovranità, diritti umani: questioni giuridiche aperte”, (Principal Investigator Prof. Angela Di Stasi).

Comitato di redazione

Angela Festa (coordinatore)
Francesco Gaudiosi
Annalisa Geraci
Antonio J. Palma

Copyright © 2022 Editoriale Scientifica S.r.l.
Via San Biagio dei Librai 39
80138 Napoli

www.editorialescientifica.com

ISBN 979-12-5976-263-4

*A donne e uomini migranti,
in cerca di un futuro di pace*

INDICE

Presentazione – <i>Angela Di Stasi</i>	11
---	----

I SEZIONE

Principi, problemi definitivi e questioni regionali

Migrazioni regolari e migrazioni irregolari in Africa occidentale: interazione ed impatto sul sistema ECOWAS e sul processo di integrazione economica sub-regionale – <i>Silvia Angioi</i>	17
La solidarietà ed i suoi limiti nel nuovo Patto su migrazione e asilo – <i>Francesco Buonomenna</i>	41
Immigrazione e sviluppo sostenibile: un’analisi panel per le Province italiane 2012-2020 – <i>A. Ciccarelli, A. De Dominicis, M. Di Domizio, E. Fabrizi, E. Tota</i>	63
La libera circolazione delle persone nel continente africano: gli ostacoli all’attuazione dell’Agenda 2063 – <i>Francesca Graziani</i>	83
Il rispetto dei diritti fondamentali nell’azione dell’Agenzia europea della guardia di frontiera e costiera – <i>Ivan Ingravallo</i>	111
Il ruolo del Marocco nella cooperazione euro-africana ed euro-mediterranea in materia migratoria – <i>Gian Maria Piccinelli</i>	141
Uno studio diacronico sulla terminologia europea e internazionale delle migrazioni – <i>Francesca Vaccarelli</i>	167
La migrazione dal Marocco alla Spagna: echi letterari – <i>Paola Viviani</i>	181

II SEZIONE

Attraversamento delle frontiere e ingresso

I controlli sanitari alle frontiere esterne dell’Unione europea nella prospettiva del nuovo Patto su migrazione e asilo e del Regolamento sanitario internazionale dell’OMS – <i>Pia Acconci e Stefania Negri</i>	205
Il “nuovo” Patto europeo su migrazione ed asilo e la disciplina interna dell’udienza nelle “procedure di frontiera” – <i>Luigi Iannicelli</i>	225

<i>Refoulement</i> delegato? Note sull'inquadramento giuridico del contributo italiano ai <i>pull-backs</i> della guardia costiera libica – <i>Antonio Marchesi</i>	253
Limitati sviluppi del nuovo Patto sulla migrazione e l'asilo in materia di percorsi legali di ingresso – <i>Giuseppe Morgese</i>	271
Esternalizzazione delle frontiere nel nuovo Patto sulla migrazione e l'asilo e accordi di “cooperazione” con i Paesi africani stipulati dall'Italia – <i>Egeria Nalin</i>	297
La tutela internazionale dei “migranti climatici”, tra (persistenti) limiti normativi e (recenti) prospettive giurisprudenziali – <i>Concetta Maria Pontecorvo</i>	325

III SEZIONE

Trattamento dei migranti

I migranti economici negli Stati caucasici: il caso della Georgia – <i>Andrea Borroni</i>	345
Le migrazioni forzate per la ricerca di un lavoro: le iniziative dell'ILO per il reclutamento equo e il nuovo Patto UE su migrazione e asilo – <i>Adolfo Braga</i>	363
La lunga strada per un effettivo rispetto degli standard internazionali di protezione dei lavoratori migranti: il caso del Qatar in occasione dell'organizzazione dei mondiali di calcio del 2022 – <i>Ida Caracciolo</i>	385
Immigrazione, impatto socio-economico e mercato del lavoro – <i>A. Ciccarelli, A. De Dominicis, M. Di Domizio, E. Fabrizi, E. Tota</i>	411
La prevista riforma della direttiva sul soggiornante di lungo periodo: limiti applicativi e sviluppi giurisprudenziali – <i>Angela Di Stasi</i>	435
Le iniziative dell'Unione europea per attrarre talenti e competenze e la riforma della Direttiva Carta Blu – <i>Pietro Gargiulo</i>	465
Richiedenti asilo perseguitati in ragione dell'orientamento sessuale e dell'identità di genere: “limiti” al potere di accertamento dello <i>status</i> di rifugiato – <i>Anna Iermano</i>	495
“Sostenere l'integrazione per società più inclusive”: immigrazione e diritti sociali nella recente giurisprudenza costituzionale – <i>Armando Lamberti</i>	521
Migrazioni e lavoro: il caso della Tunisia da Paese di partenza a Paese di destinazione – <i>Anna Marotta</i>	549
Nuovo Patto su migrazione e asilo e diritto ad una vita dignitosa dei migranti – <i>Luca Martelli</i>	573

Il nuovo <i>status</i> di protezione immediata ai sensi della proposta di regolamento concernente le situazioni di crisi e di forza maggiore: luci ed ombre – <i>Rossana Palladino</i>	593
Istruzione e formazione nel piano d'azione su integrazione e inclusione 2021-2027: più conferme che novità – <i>Isolde Quadranti</i>	617
I minori stranieri non accompagnati nell'Unione europea: lo stato dell'arte e le prospettive di riforma – <i>Angela Maria Romito</i>	643
Le violazioni dei diritti umani dei migranti in Africa: note a margine del primo <i>Pilot Study</i> sul Niger licenziato dalla Commissione africana per i diritti dell'uomo e dei popoli – <i>Annachiara Rotondo</i>	669

IV SEZIONE

Rimpatrio ed espulsione

Principio di proporzionalità e applicazione della direttiva rimpatri – <i>Giovanni Cellamare</i>	693
Il divieto di espulsioni collettive di stranieri. Origine storica e portata attuale della norma – <i>Alessandra Gianelli</i>	719
L'espulsione dei migranti irregolari viola l'art. 3 della CEDU? Il contraddittorio atteggiamento della Corte europea dei diritti dell'uomo – <i>Lina Panella</i>	737
<i>Abbreviazioni principali periodici</i>	761

LE VIOLAZIONI DEI DIRITTI DEI MIGRANTI IN AFRICA:
NOTE A MARGINE DEL PRIMO *PILOT STUDY* SUL
NIGER DELLA COMMISSIONE AFRICANA
PER I DIRITTI DELL'UOMO E DEI POPOLI

*Annachiara Rotondo**

SOMMARIO: 1. Premessa: il fenomeno migratorio in relazione al contesto nigerino. – 2. Il contrasto della migrazione irregolare nel Niger in conseguenza delle politiche di esternalizzazione dell'Unione europea. – 3. L'effetto distorto prodotto dall'adozione della legge 36/2015: i costi umani della lotta al traffico illecito dei migranti. – 4. Segue: l'interferenza della legge 36/2015 con l'esercizio del diritto alla libertà di movimento. – 5. Considerazioni conclusive.

1. *Premessa: il fenomeno migratorio in relazione al contesto nigerino*

È dalla seconda metà degli anni Duemila che la Commissione africana manifesta la necessità di indagare, nell'ambito della *vexata questio* delle migrazioni nel continente africano, la problematica delle violazioni dei diritti umani dei migranti¹ alla luce degli ob-

* Ricercatore di Diritto internazionale, Università degli Studi di Napoli Federico II. Indirizzo e-mail annachiara.rotondo@unina.it.

¹ In diverse occasioni la Commissione ha palesato la necessità di affrontare il problema delle violazioni dei diritti umani dei migrant durante il viaggio *v., inter alia*; ACHPR, 114 *Resolution on Migration and Human Rights*, ACHPR/Res. 114(XXXXII)07, 28 November 2007; ACHPR, 333 *Resolution on the Situation of Migrants in Africa*, ACHPR/Res.333(EXT.OS/XIX), 25 February 2016; ACHPR, *Banjul Declaration of The 59th Ordinary Session of The African Commission on Human And Peoples' Rights Under the Theme "Women's Rights: Our Collective Responsibility"*, 4 March 2017; ACHPR, 371 *Resolution on the Implementation of the New York Declaration for Refugees and Migrants*, ACHPR/Res. 371 (LX), 22 May 2017; ACHPR, 398 *Resolution on mixed migratory flows, the challenges of protecting migrants and the prohibition of trafficking in persons and all forms of violence in North and Sub Saharan Africa*, ACHPR/Res. 398, 9 May 2018; ACHPR, 481 *Resolution on the Need for a Study on African Responses to Migration and the Protection of Migrants with a view to Developing Guidelines on the Human Rights of Migrants, Refugees and Asylum Seekers*, ACHPR/Res. 481 (LXVIII), 4 May 2021.

blighi internazionali assunti dagli Stati in base alla Carta di Banjul del 1981².

Questa esigenza, da un canto dettata dalla mancanza di una sintesi dell'enorme mole di dati raccolti dalle varie organizzazioni internazionali e non governative, dall'altro ascrivibile alla circostanza che generalmente «research on migration focuses more on economic, political and demographic aspects»³, ha spinto la Commissione ad avviare *motu proprio* un ciclo di indagini e ricerche che ha portato alla pubblicazione, nel 2019, del primo *Pilot study on migration and respect for human rights* sul Niger⁴: un documento prevalentemente ricognitivo volto a comprendere quali violazioni ricorrono abitualmente a danno dei migranti durante gli spostamenti da, attraverso e verso il Niger⁵, ad individuare gli autori di dette violazioni, a valutare – a partire dal caso nigerino – la qualità delle “contromisure” approntate dagli altri *transit countries* e, in ultima analisi, ad indirizzare i diversi *stakeholders* coinvolti nella gestione del fenomeno migratorio verso un approccio *human rights based*⁶.

Lo Studio è il risultato di un'indagine sia quantitativa che qualitativa: la prima, condotta tra il mese di dicembre 2018 e il mese di gennaio 2019, è stata effettuata sulla base delle dichiarazioni rilasciate da 400 migranti intervistati nelle regioni di Agadez e Zinder; la seconda, invece, sulla base delle risposte fornite ad una serie di interrogazioni

² La Carta di Banjul, ovvero la Carta africana dei diritti dell'uomo e dei popoli, adottata nel 1981 ed entrata in vigore nel 1986, vincola tutti gli Stati africani ad eccezione del Marocco.

³ ACHPR, *Pilot Study on Migration and Respect for Human Rights Focus on the Responses Provided by Niger*, p. 14.

⁴ In base all'art. 45, par.1.a), della Carta africana dei diritti dell'uomo e dei popoli del 1981 la Commissione ha infatti anche il compito di: «Raccogliere documentazione, fare studi e ricerche sui problemi africani nel campo dei diritti dell'uomo e dei popoli, organizzare seminari, colloqui e conferenze, diffondere informazioni incoraggiare gli organismi nazionali e locali che si occupano dei diritti dell'uomo e dei popoli e, se del caso, dare pareri o fare raccomandazioni ai governi».

⁵ «The itinerary in this study includes the transit period in Niger (or departure period for migrants from Niger), the stay in the country of temporary residence (Libya and Algeria) and the period of voluntary or involuntary return to Niger» (*Pilot Study*, cit., p. 14).

⁶ *Pilot Study*, cit., p.13.

rivolte dalla Commissione a diverse strutture, pubbliche e private, impegnate a diverso titolo nella gestione dell'*affaire migratoire* sul territorio nigerino⁷. La scelta di circoscrivere l'indagine unicamente alle regioni menzionate si deve (oltre che alla mancanza di dati inerenti alle altre regioni)⁸ alla straordinaria importanza che entrambe assumono nell'ambito della rotta migratoria verso il Mediterraneo. Secondo l'Ufficio delle Nazioni Unite per il controllo della droga e la prevenzione del crimine (UNODC) i migranti provenienti dall'Africa occidentale e meridionale per raggiungere i punti di imbarco lungo le coste nordafricane sono infatti costretti ad attraversare il deserto del Sahara e quindi a passare per la regione di Zinder e per il *gateway* di Agadez⁹. Molto spesso, però, il passaggio attraverso il territorio nigerino finisce con il trasformarsi in una lunga, lunghissima, sosta all'interno dei *transit and assistance center* e dei "ghetti" nigerini dove, in attesa di reperire i mezzi e le risorse utili al proseguimento del viaggio, i migranti cadono, il più delle volte, nelle mani dei *passeur*¹⁰. Occorre ancora precisare che, oltre a rappresentare un importante corridoio di transito, il Niger è anche a Paese di partenza e di desti-

⁷ «These include, in particular; the Directorate of Migration at the Ministry of Interior, Security, Decentralization and Customary and Religious Affairs, the General Directorate of Human Rights of the Ministry of Justice of Niger, the Ministry of Women's Development and Child Protection, the National Human Rights Commission, the National Agency to Combat Trafficking in Persons, the Municipality of Kourni Commune (Kantché region of Zinder), the Niger High Authority to Combat Corruption and Related Offences, the High Command of the National Guard, the Directorate of Territorial Surveillance of the National Police, the High Command of the National Gendarmerie, the NGO Collectif des organisations de défense des droits de l'homme et de la démocratie (Coddhd) and the NGO Jeunesse enfance migration et Développement (JMED)», (*Pilot Study*, cit., p. 17).

⁸ *Ibidem*, p. 14.

⁹ Per maggiori informazioni sulle rotte v.: UNODC, *Transnational Organized Crime in West Africa: A Threat Assessment*, 2013; F. MOLENAAR, *Irregular migration and human smuggling networks in Niger*, 2017, spec. 18 ss; UNODC, *Stratégie régionale de lutte contre la traite des personnes et le trafic illicite de migrants 2015-2020*.

¹⁰ Purtroppo, i *transit and assistance center* finiscono con l'essere delle vere e proprie "piazze" per il traffico di migranti; per ulteriori e più specifiche informazioni si rimanda a: UNODC, *Global Study on Smuggling of Migrants 2018*, p. 7.

nazione per i migranti: sono infatti moltissimi i cittadini nigerini che emigrano per fuggire dall'estrema povertà¹¹ e dal rischio di perire per mano dei gruppi jihadisti di Boko Haram (specialmente nella regione di Diffa)¹²; così come altrettanto numerosi sono coloro che devono rientrare in Niger a causa delle espulsioni forzate e di massa operate dall'Algeria e dalla Libia¹³.

Le migrazioni nell'area nigerina sono riconducibili ad una serie di note concause tra cui le condizioni di sottosviluppo generale dell'Africa occidentale e meridionale, i numerosi conflitti armati interni, gli effetti devastanti del cambiamento climatico (come, ad esempio, l'espansione delle aree desertiche), la crisi alimentare e, da ultimo, la pandemia da COVID-19; concause che in parte favoriscono la realizzazione delle violazioni dei diritti umani dei migranti e che, in alcuni casi, spiegano l'inefficacia degli interventi messi in campo dallo Stato.

Ad eccezione dei movimenti dei cittadini degli Stati membri dell'ECOWAS all'interno del perimetro dell'Organizzazione¹⁴, la

¹¹ Si pensi che nel 2019 il Niger è stato considerato il Paese meno sviluppato del mondo: secondo il Programma di sviluppo delle Nazioni Unite esso si trova al 189° ed ultimo posto nel *ranking* globale dell'indice di sviluppo umano (UNDP, *Human Development Index and its Component*, 2019, si rinvia al sito: <http://hdr.undp.org/en/composite/HDI>).

¹² Per inquadrare il problema del terrorismo di Boko Haram in Niger cfr.: HUMAN RIGHTS COUNCIL, *Violations and abuses committed by Boko Haram and the impact on human rights in the countries affected, Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights*, A/HRC/30/67, 9 December 2015; UNHCR, *Security and humanitarian situations worsen in Diffa, Niger, as Boko Haram continues attacks in the region*, 24 May 2016; UNHCR, *Synthèse et Analyse sur les déplacements forcés dans la région de Diffa - Niger - Crise Nigéria*, 13 June 2016; Amnesty International, *Amnesty International Report 2017/18 - Niger*, 22 February 2018; UN SECURITY COUNCIL, *Activities of the United Nations Office for West Africa and the Sabel Report of the Secretary-General*, S/2020/585, 4 June 2020, para. B; UNHCR, *Niger: UNHCR Submission for the Universal Periodic Review - Niger - UPR 38th Session (2021)*, October 2020, p. 2.

¹³ Il Niger risulta essere anche un Paese di ultima destinazione per i migranti, tuttavia, la percentuale di immigrati internazionali residenti in Niger è molto bassa, aggirandosi intorno al 2% del totale della popolazione residente. Per approfondimenti v.: IMO, I.M. HAMIDOU (a cura di), *Migration au Niger. Profil National*, 2009 e F. AMATO, A. IOCCHI, *Migrazioni e nuove centralità fra le sabbie del Niger*, AGEI - Geotema, Supplemento 2019.

¹⁴ «The abolition of visas for ECOWAS nationals considerably reduces the illegality of migration in the ECOWAS region but does not eliminate it completely

gran parte delle migrazioni nell'area nigerina è irregolare e, malgrado l'incriminazione del traffico dei migranti con la legge 36/2015, quasi interamente gestita dalla rete dei trafficanti locali¹⁵.

Come è stato sottolineato dalla Commissione, prescindendo dalla regolarità o meno degli spostamenti, ciò che caratterizza la migrazione nell'Africa occidentale, e nel Niger in particolare, è la deriva disumana assunta dal fenomeno a causa delle violenze e degli abusi perpetrati nei confronti dei migranti. Tanto ha portato l'Organismo a delineare profili di responsabilità internazionale dello Stato in rapporto agli obblighi di promozione, attuazione e tutela dei diritti umani sanciti dalla Carta africana dei diritti dell'uomo e dei popoli, nonché dagli altri trattati internazionali sui diritti umani di cui lo stesso Stato è parte contraente¹⁶. In particolare è stato osservato come le violazioni dei diritti umani siano in gran parte ascrivibili anche all'effetto (distorto) delle azioni di contrasto all'immigrazione irregolare poste in essere dal Niger sulla base dei finanziamenti dell'Unione europea.

Il presente lavoro è pertanto volto ad individuare, sulla base delle informazioni fornite dalla Commissione africana nel *Pilot Study*, quali siano le azioni intraprese dallo Stato nigerino per combattere la migrazione irregolare e il traffico dei migranti al fine di valutarne la conformità al diritto internazionale dei diritti umani e specificamente alla Carta africana dei diritti dell'uomo e dei popoli del 1981. Particolare attenzione sarà inoltre dedicata agli effetti prodotti dall'introduzione della legge 36/2015 sul contrasto del traffico illecito dei migranti in relazione all'esercizio del diritto alla libertà di movimento.

(...) the majority of West African migrants who transit through ECOWAS countries such as Niger to reach North Africa and often Europe are in order as long as they are in the ECOWAS region. For many of them, illegality begins when they cross the ECOWAS region because most of them are not in possession of the travel documents required to enter the other zones», (*Pilot Study*, cit., pp. 21 e 22).

¹⁵ La legge *relative ou trafic illicite de migrants* n. 36/2015 prevede pene molto aspre per i trafficanti: per il testo integrale si rinvia al sito: https://www.asgi.it/wp-content/uploads/2019/05/Loi_N2015-36_relative_au_trafic_illicite_de_migrants.pdf

¹⁶ Per la lista completa dei trattati internazionali sui diritti umani ratificati dal Niger cfr. il *Pilot Study*, pp. 58 e 59.

2. *Il contrasto della migrazione irregolare nel Niger in conseguenza delle politiche di esternalizzazione dell'Unione europea*

Poiché la meta di elezione per i migranti che intendono lasciare il continente africano è rappresentata dall'Unione europea, non solo per una mera questione di prossimità geografica ma soprattutto per le opportunità economiche e sociali che essa offre, questa, specialmente a seguito dell'acuirsi della crisi migratoria nel 2013, ha sviluppato una "strategia globale" per l'immigrazione irregolare al fine specifico di tutelare la sicurezza interna dello spazio europeo e l'ordine pubblico degli Stati membri. Essa pertanto si trova a detenere una posizione di *leadership* assoluta nel contrasto al fenomeno della migrazione illegale e al traffico illecito di migranti in Africa.

In linea generale si può dire che l'approccio unionista si basi su un modello di esternalizzazione delle frontiere incentrato sul coinvolgimento attivo di partner strategici (gli Stati africani) all'interno della cornice giuridica della cooperazione allo sviluppo; tuttavia, la subordinazione di quest'ultima all'obiettivo del contenimento dell'immigrazione ha fatto sì che gli stessi Stati africani, per attrarre i cospicui finanziamenti dell'Organizzazione, diventassero i principali attori nel contrasto all'immigrazione illegale¹⁷. Tra essi, a seguito dell'adozione dell'Agenda Europea sulle Migrazioni nel 2015, il Niger è diventato uno dei principali beneficiari degli aiuti poiché ritenuto essenziale nello sviluppo degli schemi di gestione delle frontiere esterne dell'UE per via della sua posizione strategica nelle rotte verso il Mediterraneo: si pensi che il solo "Fondo fiduciario di emergenza dell'Unione europea per la stabilità e la lotta contro le cause profonde della migrazione irregolare e del fenomeno degli sfollati in Africa" (EUFT)¹⁸ ha

¹⁷ D. VITIELLO, *Le frontiere esterne dell'Unione europea*, Bari, 2020, p. 22 ss.

¹⁸ «The Trust Fund benefits a wide range of countries in Africa, especially those located along the main African migration routes to Europe. Niger is one of those countries. Nine projects, worth a total of EUR 190 million, have already been approved for Niger under the Trust Fund. These projects are the EU's practical response to commitments undertaken as part of the Action Plan adopted at the Valletta Summit on 11 and 12 November 2015, in which Niger will play a highly pro-active and constructive role. Niger is currently the main beneficiary of the Trust Fund», (EUROPEAN COMMISSION, *FactSheet, EU cooperation with Niger*,

stanziato 2.154 milioni di euro a favore dei Paesi della regione Sahel/Lago Chad (tra cui il Niger)¹⁹.

Il meccanismo della condizionalità posto alla base dell'erogazione dei fondi europei ha portato lo Stato nigerino ad intraprendere una serie di azioni sul fronte del contrasto della migrazione irregolare e dei fenomeni ad essa sottesi. Tra esse occorre innanzitutto menzionare l'adozione del decreto 2014-384/PRN/MJ con cui è stato rafforzato il mandato della Commissione di coordinamento nazionale per la lotta contro il traffico di esseri umani (CNCLTP)²⁰: all'Organismo sono stati infatti demandati la progettazione, lo sviluppo e la promozione delle politiche e dei programmi nazionali relativi al contrasto del traffico di esseri umani e conferito un ruolo di partecipazione attiva sia nell'ambito della procedura di Revisione Periodica Universale delle Nazioni Unite che in quello della redazione dei rapporti periodici che il Niger in quanto parte contraente dei trattati ONU sui diritti umani deve sottoporre ai relativi *treaty bodies*²¹.

In qualità di "braccio operativo" della Commissione, all'Agenzia nazionale per la lotta contro il traffico di esseri umani (ANLTP)²² è stato invece demandato il compito di dare attuazione alle politiche e alle strategie della CNCLTP nonché al Piano d'azione nazionale di lotta contro il traffico di esseri umani, adottato nel luglio del 2014²³.

Brussels, 13 December 2017, reperibile *online* al sito: https://reliefweb.int/sites/reliefweb.int/files/resources/MEMO-17-5234_EN.pdf.

¹⁹ EU, *EUFT for Africa. The EU Emergency Trust Fund for stability and addressing root causes of irregular migration and displaced persons in Africa*, 2020, reperibile *online* al sito: https://ec.europa.eu/trustfundforafrica/sites/default/files/factsheet_eutf-for-africa_january_2021_0.pdf.

²⁰ «The CNLTP was created by Ordinance No. 2010-086 of 16 December 2010 on combating trafficking in persons and placed under the authority of the Minister of Justice, by Decree No. 2012-082/PRN/MJ of 21 March 2012, amended by Decree No. 2014- 684/PRN/MJ of 30 October 2014», (*Pilot Study*, cit., p. 70).

²¹ *Id.*

²² «The National Agency to Combat Trafficking in Persons (ANLTP): It is established by the same Ordinance that set up the CNCLTP and placed under the authority of the Minister of Justice by Decree No. 2012-083/PRN/MJ of 21 March 2012», (*Pilot Study*, cit., p. 70).

²³ Si tratta del *National Action Plan to Combat Trafficking in Persons*, adottato con decreto n. 2014-488 / PRN / MJ del 22 luglio 2014.

Nel 2019, l’Agenzia si è distinta per aver inaugurato, grazie al supporto dell’Organizzazione internazionale per le migrazioni (IOM), il primo centro nigerino di accoglienza per le vittime del traffico di esseri umani nella regione di Zinder, con il duplice obiettivo di supportare le autorità locali e di assistere le vittime, specialmente in fase di rimpatrio e di reintegrazione nelle comunità e nei Paesi di origine²⁴. Nella realtà dei fatti, però, la penuria di risorse economiche e la mancanza di personale qualificato hanno impedito, ad oggi, all’Agenzia di adempiere compiutamente al proprio mandato, vanificando così anche le iniziative della Commissione di coordinamento nazionale.

Di grande impatto è stata invece l’introduzione della legge 36/2015 *relative au trafic illicite de migrants* (c.d. “legge La Valletta”) che, stando alle stime dell’IOM, ha avuto l’effetto di ridurre notevolmente ed anche molto rapidamente il numero dei movimenti verso nord²⁵ (da 290mila migranti diretti dal Niger alla Libia nel 2016 si è passati a poco più di 24mila nei primi cinque mesi del 2018)²⁶. Attuata di fatto solo a partire dal 2016 grazie all’attivismo dell’allora Ministro dell’interno Mohamed Bazoum (oggi Presidente del Niger), la legge in parola ha ricondotto sul piano dell’illegalità non solo il traffico dei migranti ma anche tutte le attività ad esso correlate falciando bruscamente “l’industria delle migrazioni”. Essa, infatti, incrimina le attività di favoreggiamento della migrazione irregolare e tutti gli *stakeholders* della catena migratoria – dai trasportatori a chi ospita i migranti – prevedendo pene molto aspre per chiunque favorisca l’ingresso o l’uscita illegale nel Paese di una persona priva di cittadinanza o di residenza permanente (fino a dieci anni di reclusione), specialmente quando si tratti di donne incinte, minori e disabili (si parla in questo caso di circostanze aggravate).

Tuttavia, al di là degli effetti positivi registrati in termini di riduzione dei flussi, l’adozione della legge in parola ha prodotto una serie di *secondary effects* sul piano interno a dir poco devastanti²⁷.

²⁴ ID.

²⁵ *Pilot Study*, cit., p. 33.

²⁶ G. ZANDONINI, *Niger: il perno instabile della politica UE nel Sahel*, *Commentary*, 1° agosto 2018, reperibile *online* al sito: <https://www.ispionline.it/it/pubblicazione/niger-il-perno-instabile-della-politica-ue-nel-sahel-21084>.

²⁷ *Pilot Study*, cit., p. 68.

In primo luogo, il suo carattere eccessivamente repressivo non solo ha avuto l'effetto di rendere le rotte migratorie obiettivamente più pericolose «as smugglers and migrants take longer roads to circumvent security checks»²⁸ ma (come evidenziato dal Comitato ONU per i diritti umani nelle osservazioni conclusive presentate con riferimento al secondo rapporto periodico del 2019) anche quello, pressoché automatico, di aumentare la clandestinità delle migrazioni e, di conseguenza, il rischio di ulteriori violazioni dei diritti umani²⁹. Si pensi, ad esempio, all'abbandono dei migranti nel deserto: i dati raccolti dall'IOM mostrano infatti che proprio negli anni successivi all'attuazione della legge il numero di migranti morti e dispersi durante l'attraversamento del deserto è esponenzialmente aumentato³⁰, con un picco straordinario nel 2019³¹.

In secondo luogo, è stato osservato come l'estrema vaghezza della normativa porti ad equivocare lo *status* giuridico dei migranti inducendo a presupporre una ingiustificata irregolarità della loro condizione («En effet, selon la loi, il est difficile de savoir qui est la victime et qui est l'auteur»)³². Tanto è stato anche evidenziato dal Relatore Speciale delle Nazioni Unite sui diritti umani dei migranti il quale, nel Rapporto sul Niger del 16 maggio del 2019, ha tenuto a sottolineare la necessità di riformare la legge 36/2015 «to clarify its purpose and provisions, ensuring that it does not criminalize or victimize migrant persons»³³. Sempre con riferimento alla questione della vaghezza del testo normativo è stata altresì criticata l'equivocità dei passaggi inerenti alle garanzie processuali dei migranti in stato di detenzione, non risultando esplicitate nel testo le ragioni per le quali

²⁸ F. MOLENAAR, *Irregular migration and human smuggling networks in Niger*, CRU Report, Clingendael, February 2017, p.13.

²⁹ CCPR, *Concluding observations on the second periodic report of the Niger*, March 2019, CCPR/C/NER/CO/2, 16 May 2019, para. 38.

³⁰ *Pilot Study*, cit., p. 34.

³¹ Per i dati v.: <https://missingmigrants.iom.int/region/africa>.

³² *Déclaration de fin de mission du Rapporteur Spécial des Nations Unies sur les droits de l'homme des migrants, Felipe González Morales, lors de sa visite au Niger (1-8 octobre, 2018)*, Niamey, le 8 octobre 2018.

³³ UNGA, *Report of the Special Rapporteur on the human rights of migrants*, A/HRC/41/38/Add.1, 16 May 2019.

i migranti finirebbero in stato di arresto,³⁴ mentre, anche ad avviso della Commissione, le misure volte a limitare l'esercizio della libertà di movimento «should not be vaguely constructed»³⁵.

Occorre infine considerare che la legge è stata duramente criticata anche per gli effetti prodotti sull'economia locale, sembrerebbe infatti che le condizioni già estremamente critiche del Paese siano bruscamente precipitate successivamente al 2015 giacché «quella che prima era la principale fonte di sussistenza dell'indotto locale è diventato un fenomeno illegale»³⁶, con l'ulteriore conseguenza che molte delle attività correlate all'industria della migrazione (come, ad esempio, il trasporto di migranti) sono state integrate nell'ambito degli affari della criminalità organizzata.

3. *L'effetto distorto prodotto dall'adozione della legge 36/2015: i costi umani della lotta al traffico illecito dei migranti*

Posto dunque che i *secondary effects* prodotti dall'introduzione della legge La Valletta sembrano – fatta eccezione per quelli ottenuti in termini di contenimento dei flussi – superare di gran lunga i benefici attesi, resta da verificare se, ed in che misura, le azioni intraprese dal Niger in esecuzione del dettato normativo possano considerarsi compatibili con il diritto internazionale dei diritti umani e, specificamente, con la Carta africana dei diritti dell'uomo e dei popoli del 1981.

Occorre sin da subito precisare che l'incriminazione del traffico dei migranti per via normativa è una soluzione notoriamente invi-

³⁴ Tanto è stato anche denunciato dal Relatore speciale delle Nazioni Unite per i diritti umani dei migranti secondo il quale: «Bienque l'objectif allégué de la loi soit de prévenir et de combattre le trafic illicite de migrants et de protéger les droits des migrants, la loi autorise la détention de migrants soumis au trafic illicite, sans préciser les motifs de cette détention, ce qui constitue une grave préoccupation», (*Déclaration de fin de mission du Rapporteur Spécial des Nations Unies sur les droits de l'homme des migrants*, 2018, cit.).

³⁵ ACHR, *General Comment No. 5*, cit., par. 16.

³⁶ D. BELLUCCIO ET AL., Agadez: frontiera d'Europa. *Uno sguardo alle politiche di esternalizzazione della Ue attraverso il caso Niger e l'implementazione della l. 36/2015*, ASGI, reperibile online al sito: <https://www.asgi.it/33632-2/>.

sa alla maggior parte degli organismi internazionali impegnati nella tutela dei diritti umani in quanto ritenuta da un canto infruttuosa nel contrasto effettivo del fenomeno e dall'altro idonea ad alimentare le violazioni dei diritti umani nei confronti dei migranti. Già nel 2013, infatti, in relazione ad un contesto giuridico diverso da quello nigerino, il Comitato ONU per la protezione dei diritti dei lavoratori migranti e delle loro famiglie ebbe a sottolineare che, sebbene ogni Stato disponga di una piena discrezionalità nel perseguire i fini del controllo e della regolamentazione della migrazione irregolare, l'incriminazione dell'ingresso di alcune categorie di migranti *ex lege* rappresenta in generale una misura sproporzionata rispetto all'obiettivo che intende perseguire e cioè quello del «legitimate interest of the State (...) to control and regulate illegal immigration», specialmente ove si consideri che l'ingresso, così come il soggiorno illegale, si ascrivono all'alveo delle cc.dd. *administrative offences*³⁷. A partire dalle stesse considerazioni, sempre in seno alle Nazioni Unite è stato poi evidenziato come politiche troppo restrittive sull'immigrazione irregolare favoriscano la prassi delle detenzioni arbitrarie e abbiano l'effetto di aumentare la condizione di vulnerabilità di migranti e richiedenti asilo esponendoli al rischio di abusi e violenze durante il viaggio verso i Paesi di destinazione³⁸.

Su queste premesse, e sulla scorta delle testimonianze rilasciate dai 400 soggetti intervistati ai fini del *Pilot Study*, la Commissione africana ha individuato in relazione al fenomeno migratorio una serie di violazioni della Carta di Banjul evidentemente amplificate dall'introduzione della legge del 2015.

In primo luogo, avendo avuto modo di constatare che l'esercizio del diritto alla libertà di movimento – inteso come «the right to leave

³⁷ CMW, *General Comment No. 2 on the Rights of Migrant Workers in an Irregular Situation and Members of Their Families*, CMW/C/GC/2, 28 August 2013, par. 24.

³⁸ CMW, CRC, *Joint General Comment No. 4 (2017) of the Committee on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families and No. 23 (2017) of the Committee on the Rights of the Child on State obligations regarding the human rights of children in the context of international migration in countries of origin, transit, destination and return*, CMW/C/GC/4-CRC/C/GC/23, 16 November 2017, par. 40.

one's country and the right of any person who is lawfully within the territory of a State to move freely therein» – risultava nei fatti diversamente garantito in base alla nazionalità, l'Organismo ha denunciato la violazione degli articoli 2 e 3 della Carta, concernenti il diritto alla non discriminazione e il diritto all'uguaglianza davanti alla legge³⁹. I soggetti intervistati hanno infatti riportato che tra le forze dell'ordine sembrerebbe invalsa la prassi di richiedere ai soli cittadini stranieri il pagamento di una somma di denaro per l'attraversamento “senza conseguenze” di confini e posti di blocco, nonostante il diritto a circolare liberamente all'interno del territorio nigerino sia da tempo esteso anche ai cittadini di altri Stati africani da una serie di accordi regionali e bilaterali⁴⁰. Ad avviso della Commissione, l'esercizio di tale diritto dovrebbe essere infatti assicurato senza alcuna discriminazione sussistendo un obbligo per lo Stato (ex articolo 12 della Carta) «to ensure that arbitrary distinctions on movement are not drawn between nationals and non-nationals» anche nel caso di cittadini stranieri che, entrati illegalmente all'interno del territorio dello Stato, siano in attesa di regolarizzare la propria posizione⁴¹.

In secondo luogo, la Commissione ha ravvisato la violazione degli obblighi di protezione della vita umana discendenti dal successivo articolo 4, contestando allo Stato l'incapacità di soccorrere i migranti abbandonati in condizioni di *distress* (specialmente in corrispondenza del confine con l'Algeria)⁴². Come è stato osservato dal Relatore speciale per i diritti dei migranti, le autorità locali sono infatti sprovviste di strutture e mezzi idonei al soccorso potendo fornire un minimo di assistenza solo se supportate dall'IOM o dalle organizzazioni non governative⁴³. Sempre con riferimento agli obblighi di protezione della vita umana la Commissione ha ravvisato poi un profilo di responsabilità anche in relazione all'articolo 18 della Carta inerente alla protezione delle famiglie e dei gruppi vulnerabili. In particolare,

³⁹ *Pilot Study*, cit. p. 28.

⁴⁰ *Id.*

⁴¹ ACHPR, *General Comment No. 5 on the African Charter on Human and Peoples' Rights: The Right to Freedom of Movement and Residence, (Article 12(1))*, November 10, 2019, par. 9.

⁴² *Pilot Study*, cit., p. 31.

⁴³ *Id.*

è stato posto l'accento sulle condizioni disumane in cui versano i minori e le donne migranti nei "centri di assistenza" e sulla circostanza che, lungi dall'ottenere una particolare protezione in quanto soggetti vulnerabili, essi patiscano le peggiori conseguenze del traffico sia per gli abusi perpetrati dai *passseur* che per la negligenza e la disorganizzazione delle strutture e degli organi preposti alla loro tutela⁴⁴. Paradigmatico è il caso, denunciato nel *Pilot Study*, della mancanza di personale femminile all'interno dei centri di accoglienza cui si ricollegano una serie di conseguenti criticità tra cui, ad esempio, quella relativa all'ispezione e alla perquisizione fisica delle migranti da parte di personale maschile⁴⁵.

L'Organismo ha poi rilevato una serie di violazioni con riferimento all'articolo 5, sul diritto al rispetto della dignità umana, avendo avuto notizia di gravissimi abusi effettuati dalle forze dell'ordine preposte al pattugliamento dei confini e dei posti blocco e cioè le *Defence and Security Forces* (DSF) e le *Internal Security Forces* (ISF)⁴⁶: durante le

⁴⁴ Sul punto si rinvia al *Pilot Study*, pp. 47-51.

Nel valutare l'impatto della legge 36/2015 il Relatore speciale delle Nazioni unite per i diritti dei migranti ha osservato come: «(d)ans le casdes femmes migrantes, la loi sur le trafic illicite de migrants les a rendues plus vulnérables aux abusés à l'exploitation sexuelle. En effet, j'ai appris avec inquiétude qu'il y a des femmes migrantes qui sont prises aupiège à Agadez sans pouvoir se déplacer plus au nord dans leur parcours migratoire. En raison du manque d'accèsaux moyens et aux services les plus élémentaires, ces femmes sont obligées de se prostituer pour survivre», (*Déclaration de fin de mission*, 2018, cit.).

⁴⁵ *Pilot Study*, cit., p. 50.

⁴⁶ Il tema degli abusi ad opera delle forze dell'ordine è stato altresì denunciato dall'Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i Rifugiati secondo il quale, solo nel 2020, più di 1.800 persone hanno perso la vita nelle rotte terrestri da e verso la Libia e l'Egitto (UNHCR, *Routes Towards the Western and Central Mediterranean Sea. Working on Alternatives to Dangerous Journeys for Refugees*, January 2021, p. 3) ma molte di più sono state le vittime di «inenarrabili brutalità e disumanità (anche) per mano [...] di funzionari pubblici» (UNHCR Italia, *Migliaia di rifugiati e migranti subiscono gravi violazioni di diritti umani durante i viaggi verso la costa mediterranea dell'Africa, secondo un nuovo rapporto presentato da UNHCR e MMC*, disponibile online al sito <https://www.unhcr.org/it/notizie-storie/notizie/migliaia-di-rifugiati-e-migranti-subiscono-gravi-violazioni-di-diritti-umani-durante-i-viaggi-verso-la-costa-mediterranea-dellafrica-secondo-un-nuovo-rapporto-presentato-da-unhcr-e-mmc/>, 29 luglio 2020).

interviste è stato infatti riferito che i migranti sono intimati a pagare le forze dell'ordine sotto minaccia della confisca dei documenti e dell'inflizione di terribili punizioni corporali (per quanto riguarda la confisca dei documenti da parte delle DSF e delle ISF secondo la Commissione tale condotta integrerebbe anche una violazione del diritto di proprietà in base all'articolo 14 della Carta)⁴⁷, con l'ulteriore precisazione che anche la mancanza di adeguati meccanismi di riparazione, a fronte della perpetrazione di tali abusi, determina una violazione dello stesso articolo 5. Invero, dalla norma in parola discende l'obbligo per gli Stati parte della Carta di garantire alle vittime degli abusi un'adeguata riparazione «to restore a person's dignity, humanity and trust»⁴⁸ assicurando un accesso tempestivo alla giustizia, un adeguato risarcimento per i danni subiti, ove possibile il ripristino dello *status quo ante*, eventuali garanzie di non ripetizione dei comportamenti lesivi della dignità umana e, nei casi più gravi, anche un supporto concreto sul piano della riabilitazione sociale e psicofisica⁴⁹.

Inoltre, dopo aver appurato che solo uno dei 32 migranti intervistati (che avevano dichiarato di aver intrapreso un'azione legale) ha potuto ottenere una pronuncia giudiziaria, la Commissione ha sottolineato come l'impossibilità di esercitare i diritti giurisdizionali, sia che dipenda dalla mancanza di strutture e servizi all'uopo preposti sia che scaturisca dalla inadeguatezza di quelli esistenti, costituisca altresì una violazione dei diritti sanciti dall'articolo 7 della Carta⁵⁰.

⁴⁷ *Pilot Study*, cit., p. 43.

⁴⁸ African Commission on Human and Peoples' Rights, *General Comment No. 4 on Article 5 of the African Charter on Human and Peoples' Rights: The Right to Redress for Victims of Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Punishment or Treatment (Article 5)*, Adopted at the 21st Extra-Ordinary Session of the African Commission on Human and Peoples' Rights, held from 23 February to 4 March 2017 in Banjul.

⁴⁹ *Id.*

⁵⁰ «1. Ogni persona ha diritto a che le sue ragioni siano ascoltate. Ciò comprende: a) il diritto di investire le competenti giurisdizioni nazionali di ogni violazione dei diritti fondamentali che gli sono riconosciuti e garantiti dalle convenzioni, dalle leggi, dai regolamenti e dalle consuetudini in vigore; b) il diritto alla presunzione di innocenza fino a che la sua colpevolezza sia stabilita da una competente giurisdizione; c) il diritto alla difesa, compreso quello di farsi assistere da un difensore di propria scelta; d) il diritto di essere giudicato in un tempo ragionevole da una giurisdizione imparziale. 2. Nessuno può essere condannato per una azione od omissione

In aggiunta, l'Organismo ha duramente criticato la previsione della carcerazione tra le misure punitive (previste dalla legge 36/2015 e comunque disposte dall'ordinanza n. 81-40 del 29 ottobre 1981)⁵¹, ritenendola incompatibile con l'esercizio del diritto alla libertà e alla sicurezza personale (sancito dall'articolo 6 della Carta) giacché, come evidenziato dal Comitato per la protezione dei diritti dei lavoratori migranti e delle loro famiglie nel Commento generale n. 2 del 2016, la detenzione «should therefore be an exceptional (...) necessary and proportional measure»⁵². Inoltre, ad avviso della Commissione, l'ar-

che, al momento in cui ha avuto luogo, non costituiva una infrazione legalmente punibile. Nessuna pena può essere inflitta se non era prevista al momento in cui l'infrazione è stata commessa. La pena è personale e non può colpire che il delinquente», (art. 7, Carta africana dei diritti dell'uomo e dei popoli, 1981).

⁵¹ Occorre sin da subito precisare che in Niger non ci sono centri espressamente dedicati alla detenzione dei migrant irregolari ma piuttosto *transit and assistance centres* «(h)owever, the absence of centres specifically dedicated to the detention or retention of migrants does not necessarily mean that there are no cases of migrant detention. There are indeed allegations of the growing use of retention or even detention of migrants in Niger [...]. In any event, Ordinance No. 81-40 of 29 October 1981 on the entry and stay of aliens in Niger provides for imprisonment as a sanction against aliens who have entered or are staying in Niger unlawfully», (*Pilot Study*, cit., p. 38).

⁵² CMW, *General Comment No. 2 on the rights of migrant workers in an irregular situation and members of their families*, CMW/C/GC/2, 28 August 2013, para. 24, 25.

Con riferimento specifico al contesto nigerino già nel 2013 il Comitato aveva espresso la sua preoccupazione per l'esistenza e la *mala gestio* dei cc.dd. "informal detention/retention centres" di Agadez, Arlit, Dirkou e Niamey contestando allo Stato la mancanza di informazioni sulle condizioni di detenzione dei migranti e - qualche anno dopo - anche la mancanza di rilievi statistici sui casi di detenzione effettivamente correlati all'irregolarità delle migrazioni e sulle garanzie offerte ai lavoratori migranti in stato di detenzione sotto il profilo dell'assistenza consolare (CMW, *Concluding observations on the initial report of the Niger*, CMW/C/NER/CO/1, 11 October 2016, para. 32 b) and c).

Appare interessante notare come all'epoca delle Osservazioni del Comitato la legge 36/2015 fosse già entrata in vigore introducendo - all'art. 30 - una serie di garanzie procedurali proprio sotto il profilo dell'assistenza consolare dei migranti detenuti ed in particolare: «the: right to contact consular officials, if desired; right to receive visits from consular officials; right to maintain contact and correspond with consular officials; right to receive communications from consular officers without delay; right to receive information about their rights in their original language», (*Pilot Study*, cit., p. 66).

resto e la detenzione dei migranti irregolari, e più specificamente le modalità con cui essi vengono attuati, presentano un ulteriore profilo di incompatibilità in relazione agli obblighi sanciti dall'articolo 9 sul diritto di accesso all'informazione e alla libertà di espressione in quanto ai migranti in costanza di arresto e detenzione generalmente non è fornita alcuna informazione sulle ragioni del proprio *status* laddove invece gli *standard* internazionali «require that migrants be provided with a certain amount of information to be communicated to the detained persons, including the grounds for arrest, the charges against the person, the right to contact consular authorities (...)»⁵³. Sempre con riferimento ai campi di detenzione, avendo avuto modo di constatare le pessime condizioni igienico/sanitarie in cui generalmente versano i detenuti, la Commissione ha poi ravvisato anche una violazione dell'articolo 16 della Carta inerente al diritto alla salute il quale, secondo l'Organismo, risulta in ogni caso compromesso dallo *status* di clandestinità (che spinge i migranti irregolari a non usufruire delle cure mediche e dei servizi sanitari per timore delle sanzioni nonostante la legge 36/2015 stabilisca che «medical care cannot be refused because of the migrant's irregular situation»)⁵⁴.

In definitiva, sebbene nel *Pilot Study* non si faccia espressamente riferimento alla sussistenza di un chiaro nesso di causalità tra l'adozione della legge La Valletta e la violazione dei diritti sanciti dalla Carta, appare evidente che proprio la detta legge, *rectius* gli effetti da essa prodotti, abbia determinato e comunque certamente esacerbato molte delle violazioni riscontrate dalla Commissione con la conseguenza che, lungi dall'aver avuto un effetto deterrente, essa ha finto solo per aumentare i costi, i rischi e i tempi delle migrazioni.

4. *Segue: l'interferenza della legge 36/2015 con l'esercizio del diritto alla libertà di movimento*

Un più chiaro nesso di causalità sembra invece sussistere tra l'adozione della legge 36/2015 e la violazione del diritto alla libertà di

⁵³ *Pilot Study*, cit., p. 40.

⁵⁴ *Ibidem*, p. 66.

movimento, sancito dall'articolo 12 della Carta di Banjul e rafforzato, per gli Stati membri dell'ECOWAS, dai Protocolli sulla libera circolazione adottati a partire dal 1979⁵⁵.

A norma del detto articolo ogni individuo ha il diritto di circolare liberamente e di scegliere la propria residenza all'interno del territorio di uno Stato contraente e di lasciare qualsiasi Paese, o di ritornarvi, in qualunque momento; diritto che, come si evince dalla disposizione, non ammette restrizioni ad eccezione di quelle che, previste dalla legge, si rendano necessarie per proteggere la sicurezza nazionale, l'ordine pubblico, la salute o la moralità pubbliche⁵⁶. Se da un lato la Commissione ha sottolineato che eventuali restrizioni all'esercizio del diritto in parola possono ritenersi ammissibili solo quando ineriscano e siano proporzionate al perseguimento di un fine legittimo (articolo 12, paragrafo 2) e siano ritenute necessarie in una società libera e democratica nel rispetto dei principi di uguaglianza e non discriminazione⁵⁷, è pur vero che «(n)ella sostanza, la possibilità dell'individuo di lasciare il proprio paese può restare anche pregiudicata da un ventaglio di pratiche messe in atto dagli Stati che in fatto usufruiscono di una libertà di apprezzamento assai ampia»⁵⁸. Ne deriva che, in linea di principio, l'adozione della legge 36/2015 non

⁵⁵ Si tratta del Protocollo del 1979 relativo alla libertà circolazione, residenza e stabilimento (A/P.1/5/79) e dei Protocolli addizionali del 1985 (A/SP.1/7/85), del 1986 (A/SP.1/7/86), del 1989 (A/SP 1/6/89) e del 1990 (A/SP 2/5/90).

⁵⁶ L'esercizio di tali diritti subisce poi una particolare "dilatazione" all'interno dell'area ECOWAS (che comprende Benin, Burkina Faso, Capo Verde, Costa d'Avorio, Gambia, Ghana, Guinea, Guinea Bissau, Liberia, Mali, Niger, Nigeria, Senegal, Sierra Leone, Togo) dove i cittadini degli Stati membri dell'Organizzazione possono – grazie al regime istituito dal Protocollo del 1979 – entrare e risiedere (per un massimo di 90 giorni), ancorché dotati di regolari documenti di viaggio senza dover presentare alcun visto.

Per contro, l'art. 3 dell'ordinanza 81-40 del 1981 stabilisce che in nessun caso «nationals of States that have concluded an agreement with Niger for the reciprocal abolition of visas under the conditions provided for in the agreement, are exempt from the requirement to present a visa», (*Pilot study*, cit., p. 64).

⁵⁷ ACHPR, *General Comment No. 5*, cit., parr. 14, 15.

⁵⁸ P. BENVENUTI, *Migrazioni e diritto internazionale: un equilibrio difficile fra interessi in competizione*, in M. MACCARELLI, P. PALCHETTI, C. SOTIS (a cura di), *Ius peregrinandi Il fenomeno migratorio tra diritti fondamentali, esercizio della sovranità e dinamiche di esclusione*, Macerata, 2012, p. 101.

interferisce *ex se* con l'esercizio del diritto alla libertà di circolazione, potendosi ascrivere all'alveo delle azioni che lo Stato ha la piena discrezionalità di intraprendere per contrastare le migrazioni irregolari, tuttavia a parere della Commissione, l'ambiguità del testo normativo e la circostanza che esso faccia riferimento ad un sistema di garanzie nei fatti precluso ai migranti (a causa della indisponibilità materiale di organismi preposti alla tutela giurisdizionale e all'assistenza legale) si pongono in netto contrasto con obblighi discendenti dall'articolo 12.

Sotto il primo profilo la Commissione ha infatti sottolineato che gli Stati parte della Carta devono assicurarsi che le misure limitative dell'esercizio della libertà di movimento non siano ambigue né pongano le basi per l'adozione di restrizioni su base discrezionale⁵⁹, con l'ulteriore precisazione che tali misure, ancorché previste dalla legge, devono sempre e comunque rispettare i limiti invalicabili del diritto alla libertà personale. Inoltre, come opportunamente osservato in dottrina, tali misure dovrebbero essere anche *carefully constructed* poiché introducendo *standard* diversi a seconda di ogni singolo Stato rischiano di ridurre l'ambito di applicazione del diritto alla libertà di movimento⁶⁰.

Sotto il secondo profilo, la Commissione ha invece specificato che nel dare attuazione all'articolo 12 gli Stati devono garantire la disponibilità di un rimedio giurisdizionale effettivo a coloro i quali ritengano di aver subito una violazione nell'esercizio del diritto alla libertà di movimento⁶¹, precisando che in sede giurisdizionale tale diritto deve essere in ogni caso soggetto ad una interpretazione estensiva, in conformità con gli *standard* internazionali⁶². Tuttavia, da un'analisi condotta dall'Asgi (Associazione per gli studi giuridici sull'immigrazione) emerge che a fronte dell'attuazione delle misure applicative della legge 36/2015 nessuna contestazione è mai stata effettuata in sede

⁵⁹ ACHPR, *General Comment No. 5 on the African Charter on Human and Peoples' Rights*, 2019, cit., par. 17.

⁶⁰ R. ADEOLA, F. VILJOEN, T.M. MUHINDO, *A Commentary on the African Commission's General Comment on the Right to Freedom of Movement and Residence under Article 12(1) of the African Charter on Human and Peoples' Right*, in *Journal of African Law*, 65, S1, 2021, p. 138.

⁶¹ *Ibidem*, par. 59.

⁶² *Ibidem*, par. 60.

giudiziaria (nonostante la detta legge preveda per le vittime del traffico il diritto «to initiate legal proceedings to seek compensation for damage caused»)⁶³ in quanto il Niger soffre della mancanza di strutture ed organi preposti alla tutela giurisdizionale dei migranti giacché l'Agazia nazionale per l'assistenza legale e giudiziaria (ANAJJ) è di fatto impossibilitata ad esercitare le funzioni per le quali è stata istituita per mancanza di fondi e di personale qualificato⁶⁴ (si pensi che all'epoca della redazione del *Pilot Study* risultava persino sprovvista di una sede)⁶⁵. A parere di scrive, le osservazioni che precedono sono idonee a fondare una questione di legittimità della legge 36/2015 in relazione obblighi discendenti dall'articolo 12; d'altra parte non sembra casuale che, nel Commento generale n. 5 sull'articolo 12, adottato successivamente all'entrata in vigore della legge 36/2015, la stessa Commissione abbia espressamente richiesto agli Stati di modificare le leggi interne «that seek to curtail the free movement and residence»⁶⁶.

5. *Considerazioni conclusive*

Oltre a rappresentare il primo studio organico e *legal-based* sulle violazioni dei diritti umani dei migranti all'interno del continente africano, il *Pilot Study* sul Niger ha senz'altro il merito di aver mo-

⁶³ *Pilot Study*, cit., p. 66.

⁶⁴ Appare inoltre indispensabile aggiungere che «[in] Niger, che conta 15 milioni di abitanti, vi sono solo poco più di 100 avvocati. L'unico Consiglio di avvocati è quello di Niamey, la capitale, ove risiedono di fatto tutti gli avvocati della nazione. Se ne ha conferma considerando che per la legge locale al fine di formare un consiglio dell'ordine degli avvocati è necessaria la presenza di almeno 6 professionisti e questo numero non è stato ancora raggiunto neanche nell'ambito territoriale della città di Zinder, ove pur esiste un distretto di Corte di Appello. Di fatto nella città di Agadez, che non è sede di Corte di Appello, ma solo del Tribunale di prima istanza, ci risulta operi un solo avvocato, il quale risiede tuttavia a Niamey, ed è difficile immaginare che un migrante o anche un nigerino del nord del Paese abbia la volontà o, comunque, la possibilità di poter pagare una trasferta che prevede un viaggio in auto di almeno un giorno (15 ore di auto) o un volo in aereo di circa 3 ore», (D. BELLUCCIO ET AL., Agadez: frontiera d'Europa, **cit.**).

⁶⁵ *Pilot Study*, cit., p.40.

⁶⁶ ACHR, *General Comment No. 5*, cit, par. 10.

strato da una prospettiva inusuale ulteriori effetti prodotti dall'attuazione delle politiche di esternalizzazione dell'Unione europea evidenziando, a partire dal paradigma nigerino, le insormontabili difficoltà incontrate dagli Stati destinatari degli aiuti nel temperamento tra la necessità di combattere il fenomeno della migrazione irregolare – anche e soprattutto al fine di potersi assicurare una prospettiva di sviluppo grazie ai finanziamenti dell'Unione europea - e l'esigenza di garantire, sempre e comunque, il rispetto dei diritti umani. Secondo Oxfam, queste difficoltà potrebbero in parte essere superate se l'Unione europea ripensasse il concetto stesso di condizionalità, evitando di subordinare l'erogazione dei finanziamenti alla cooperazione sul fronte del contrasto alla migrazione irregolare⁶⁷. D'altra parte, proprio Oxfam ha potuto constatare – nell'ambito di una ricerca che ha portato alla pubblicazione di un recente rapporto sull'EUFT - come l'enorme quantità di finanziamenti devoluti al Niger per il contenimento dell'immigrazione irregolare abbia destabilizzato l'economia e la sicurezza del Paese «by introducing restrictions on movement that have undermined resilience»⁶⁸. È chiaro che il problema delle violazioni dei diritti umani dei migranti in Niger non può attribuirsi unicamente alla degenerazione del meccanismo della condizionalità (sebbene quest'ultimo si stia progressivamente allontanando dagli obiettivi originari di promozione della democrazia e tutela dei diritti umani) anche se, allo stato attuale, essa contribuisce certamente, insieme ad una serie di criticità congiunturali, ad alimentare quella situazione di generale e costante disallineamento del Paese rispetto agli obiettivi che, anche sul piano della promozione, dell'attuazione e della tutela dei diritti umani, lo stesso si prefigge di raggiungere: prova ne è la legge La Valletta che, nata per tutelare le vittime del traffico illecito dei migranti, ha finito per realizzare essa stessa le condizioni per la perpetrazione di ulteriori violazioni dei diritti umani.

⁶⁷ OXFAM, *The EU Trust Fund for Africa. Trapped between aid policy and migration politics*, 30 January 2020, p. 5, reperibile online al sito: <https://www.asgi.it/wp-content/uploads/2020/02/bp-eu-trust-fund-africa-migration-politics-300120-en.pdf?sessionid353CBF8035E5A776B91D76F9634159A6.pdf>.

⁶⁸ *Ibidem*, p. 20.

*Abstract*LE VIOLAZIONI DEI DIRITTI DEI MIGRANTI IN AFRICA:
NOTE A MARGINE DEL PRIMO PILOT STUDY SUL
NIGER DELLA COMMISSIONE AFRICANA PER I
DIRITTI DELL'UOMO E DEI POPOLI

Nel 2018 la Commissione africana sui diritti dell'uomo e dei popoli ha manifestato (nella risoluzione ACHPR/Res. 404 (LXII) 2018) l'esigenza di intraprendere una serie di studi specifici su "la migrazione e il rispetto dei diritti umani", allo scopo di acquisire ulteriori parametri per migliorare l'efficacia dei suoi interventi sui territori. Sicché nel 2019, sulla scorta delle competenze ad essa attribuite ex articolo 45 della Carta africana dei diritti dell'uomo e dei popoli, la Commissione ha licenziato il primo studio pilota sul tema "migrazioni e diritti umani" all'esito di una serie di interviste condotte nello Stato nigerino.

Diversamente dai *report* adottati dai Comitati ONU, questo documento non ha l'obiettivo di mettere sotto i riflettori gli inadempimenti del singolo Stato bensì di indagare, sulla base dei (pochi) dati ottenuti da esso, il problema nella sua generalità.

Sul presupposto che la migrazione non rappresenti un problema *ex se*, essendo per altro ritenuta dalla Commissione come un fenomeno naturale riconducibile all'esercizio del diritto alla libertà di movimento – sancito e tutelato dal diritto internazionale dei diritti umani – lo Studio si focalizza sulle gravi violazioni della dignità umana subite dai migranti durante gli spostamenti.

Il documento, che è il risultato di un'indagine quantitativa e qualitativa, nell'esaminare la situazione dei diritti umani dei migranti in Niger (considerato sia come Stato di partenza che di transito) fornisce anche un'attenta analisi del quadro normativo, istituzionale e strategico dello Stato sul fronte della tutela dei migranti.

I risultati dello Studio pilota saranno analizzati alla luce delle posizioni assunte dalla Commissione africana sui casi di violazione dei diritti sanciti della Carta nei confronti dei migranti e, in un'ottica comparativa, anche in rapporto a quelle adottate sul punto dagli altri organismi internazionali.

MIGRANTS' RIGHTS VIOLATIONS IN AFRICA: FIRST
REMARKS ON THE PILOT STUDY ON NIGER
PROVIDED BY THE AFRICAN COMMISSION
ON HUMAN AND PEOPLES' RIGHTS

In 2018, the African Commission on Human and Peoples' Rights expressed (ACHPR/Res. 404 (LXII) 2018) the need to undertake a series of specific studies on "migration and respect for human rights", in order to acquire additional parameters to improve the effectiveness of its interventions in African territories. Therefore, in 2019, resorting to article 45 of the African Charter on Human and Peoples' Rights, the Commission published the first Pilot Study on "migration and human rights" as a result of a series of interviews addressed to migrants and institutions within Niger.

Unlike UN Committees' reports, this document does not aim to put the spotlight on the failures of the single state, but to investigate, on the basis of the (few) available data, the problem as a whole.

Based on the assumption that migration does not represent a problem in itself, since it is considered by the Commission as a natural phenomenon related to the exercise of the right to freedom of movement – enshrined and protected by international human rights law – the Study focuses on several violations of human dignity suffered by migrants during their journey.

The document, which is the result of a quantitative and qualitative survey, in examining the human rights situation of migrants in Niger (considered both as a country of departure and transit) also provides a careful analysis of the national legal, institutional, and strategic framework on the protection of migrants.

The results achieved by the Pilot Study will be analyzed in the light of positions assumed by African Commission and, in a comparative perspective, by other international bodies involved in human rights protection.