

Il divieto di discriminazioni per motivi etnico-razziali, religiosi e di orientamento sessuale

Firenze 21-22 gennaio 2011



La protezione internazionale in caso di persecuzione per
motivi di orientamento sessuale e di identità di genere

Andrea De Bonis, Alto Commissariato Nazioni Unite per i
rifugiati

Definizioni

Orientamento sessuale: "si riferisce all'attitudine di una persona di provare una profonda attrazione, emozionale, affettiva e sessuale verso, o di avere relazioni intime e sessuali con, individui di un differente genere, dello stesso genere, o di più di un genere"

Identità di genere: "si riferisce al profondo sentimento interiore e all'esperienza individuale di genere di ogni persona, che può o non può corrispondere al sesso assegnato alla nascita, incluso la personale percezione del corpo, e le altre espressioni del genere, incluso il vestiario, il modo di parlare, le movenze"

Preambolo dei "Yogyakarta Principles", fatti a Yogyakarta, Indonesia il 26 Marzo 2007

Fonti Internazionali

Benché la libertà di orientamento sessuale non è esplicitamente riconosciuta come un diritto umano a livello internazionale. È pacifico che ogni persona LGBTI è titolare di tutti i diritti umani come gli altri individui.

Divieto di discriminazione:

- Preambolo alla Convenzione di Ginevra sullo status di rifugiato del 1951 “gli esseri umani devono godere dei diritti e delle libertà fondamentali senza discriminazione”
- Artt. 2 e 26 della Convenzione Internazionale sui diritti civili e politici del 1966 (ICCPR)
- Art. 2 della Convenzione Internazionale sui diritti economici, sociali e culturali del 1966 (ICESCR).

Altri strumenti internazionali

Nazioni Unite

- Dichiarazione relativa ai diritti umani e a l'orientamento sessuale e l'identità di genere.

Presentato all'Assemblea delle Nazioni Unite il 18.12.2008

Unione Europea

- Risoluzione sull'omofobia in Europa del 26/04/2006
- Risoluzione sul caso della cittadina iraniana Sayyed Mehdi Kazemi del 13.03.2008

Protezione Internazionale

Ai sensi del D.LGS 251/07 (Decreto qualifiche) per Protezione Internazionale si intende lo Status di Rifugiato e lo Status di Protezione Sussidiaria.

- **STATUS RIFUGIATO:** chiunque temendo a ragione d'essere perseguitato per motivi di razza, di religione, di cittadinanza, di appartenenza a un determinato gruppo sociale o per le sue opinioni politiche, si trova fuori dello Stato di cui è cittadino e non può o, per tale timore, non vuole domandare la protezione di detto Stato [...] (Conv. Ginevra, art. 1.A.2).
- **PROTEZIONE SUSSIDIARIA** “cittadino di un paese terzo o apolide che non possiede i requisiti per essere riconosciuto come rifugiato ma nei cui confronti sussistono fondati motivi di ritenere che, se ritornasse nel paese di origine ... correrebbe un rischio effettivo di subire un grave danno come [...] a) la condanna a morte o all'esecuzione; o b) la tortura o altra forma di pena o trattamento inumano o degradante ai danni del richiedente nel suo paese di origine; o la minaccia grave e individuale alla vita o alla persona di un civile derivante dalla violenza indiscriminata in situazioni di conflitto armato interno o internazionale”. (Art. 14 D. Lgs. 251/2007).

Gli elementi costituenti la condizione di rifugiato

Art.1 Convenzione

- **Il fondato timore** (elemento soggettivo ed elemento oggettivo)
- **La persecuzione**
 - per motivi di razza, religione, nazionalità, appartenenza ad un determinato gruppo sociale, o per le sua opinioni politiche
- si trova fuori dal paese di cui è cittadino
- Non può o non vuole, a causa di questo timore, avvalersi della protezione di questo paese
- **L'agente di persecuzione** (non specificato nell'articolo 1)

Linee guida dell'UNHCR sulle persecuzioni legate all'orientamento sessuale e all'identità di genere

- "Advisory opinion by UNHCR made to the Tokyo Bar Association regarding refugee claims based on sexual orientation" del 03.09.2004
- "UNHCR guidance note on refugee claims relating to sexual orientation and gender identity" del 21.11.2008

Per motivo di...

- **Opinione politica** (L'affermazione del proprio orientamento sessuale o della propria identità di genere può rappresentare un'opinione politica in alcuni contesti; militanza politica in movimenti per i diritti delle persone LGBTI)
- **Religione** (l'orientamento sessuale o l'identità di genere può essere perseguita perché contraria alle norme religiose)
- **Appartenenza ad un determinato gruppo sociale**

Appartenenza ad un determinato gruppo sociale

- Evoluzione interpretativa-

- Manuale UNHCR, 1979 (para 77): persone che hanno ricevuto un'educazione analoga ed hanno un analogo modo di vivere o stato sociale
- Concl EXCOM 1985: donne richiedenti asilo vittime di trattamenti inumano per avere trasgredito i costumi sociali del proprio paese
- 1991 Guidelines for the Protection of Refugee women: donne che temono persecuzione o gravi discriminazioni a causa del proprio genere devono essere considerate come membri di un particolare gruppo sociale

Linee-guida UNHCR “Appartenenza ad un determinato gruppo sociale”, maggio 2002

- Approccio di “**immutabilità**”: caratteristica immutabile o talmente importante per la dignità umana che una persona non dovrebbe essere costretta a rinunciarvi
- Approccio della “**percezione sociale**”: il gruppo condivide una caratteristica comune che lo rende riconoscibile o lo contraddistingue dal resto della società’.

Linee-guida UNHCR “Appartenenza ad un determinato gruppo sociale”, maggio 2002

Un gruppo di persone che condividono una **caratteristica comune** diversa dal rischio di essere perseguitati, o che **sono percepite come un gruppo dalla società**.

Frequentemente la caratteristica in questione sarà una **caratteristica innata, immutabile, o altrimenti d'importanza fondamentale per l'identità**, la coscienza o l'esercizio dei diritti umani di una persona.

Linee-guida UNHCR – criteri di definizione

- Essere oggetto di persecuzione non costituisce gruppo sociale – ma può determinare visibilità di un gruppo
- Non è necessaria la coesione – ma presenza di un elemento comune
- Non tutti i membri del gruppo devono essere a rischio di persecuzione (se ad esempio nascondono la loro caratteristica condivisa, non sono noti a persecutori o collaboprano con persecutori)
- Dimensione del gruppo non è rilevante

Decreto Legislativo N.251 del 19/11/2007 (Decreto Qualifiche)

Art. 8 – Motivi della persecuzione

“Particolare gruppo sociale”: è quello costituito da membri che condividono una **caratteristica innata** o una storia comune, che **non può essere mutata** oppure condividono una **caratteristica** o una fede che è così **fondamentale per l'identità** o la coscienza che una persona non dovrebbe essere costretta a rinunciarvi, ovvero quello che possiede **un'identità distinta** nel Paese di origine, perché vi è **percepito come diverso** dalla società circostante. In funzione della situazione nel Paese di origine, un particolare gruppo sociale può essere individuato in base all'orientamento sessuale, fermo restando che tale orientamento non includa atti penalmente rilevanti ai sensi della legislazione italiana”.

La persecuzione

La Convenzione non specifica alcuna forma di persecuzione.
L'art. 7 del D.Lgs n.251/07 enumera degli esempi da non considerare
numerus clausus

- Leggi che criminalizzano l'orientamento sessuale
 - a) leggi che criminalizzano l'omosessualità in se
 - b) leggi che criminalizzano i rapporti omosessuali (sodomy laws)
 - c) utilizzo di norme che non criminalizzano esplicitamente l'orientamento sessuale ma che vengono utilizzate strumentalmente per perseguire persone LGBTI (es. leggi contro la moralità dei costumi, oscentià...)

La legge penale che criminalizza l'omosessualità può rappresentare un fondato timore di persecuzione anche quando di prassi non applicata

- Altre gravi violazioni dei diritti umani
- Discriminazioni che rendono la vita intollerabile

Agente di persecuzione

Art. 5, D.Lgs 251/07

- Lo stato
- Altri agenti non statali quando lo stato non può o non vuole dare protezione (es. comunità, famiglia, clan..)

Fondato timore

- La possibilità di vivere clandestinamente e con discrezione il proprio orientamento sessuale non fa venir meno la fondatezza del timore!
- Rifugiati “sur place” (l’orientamento sessuale perseguito può emergere in una fase successiva all’espatrio).

Difficoltà nella procedura per il riconoscimento dello status di rifugiato

- Difficoltà a parlare di aspetti della propria vita che coinvolgono sfere estremamente intime quali quello dell'affettività e della sessualità
- Mancanza di fiducia nelle istituzioni e negli enti di tutela
- Impossibilità di ricorrere alla propria comunità in esilio/timore di essa.
- Mancanza di prove documentali
- Vita riservata del richiedente nel paese di origine
- Rischio di ricorrere a stereotipi sull'orientamento sessuale da parte dell'intervistatore e del decisore

Quali accorgimenti?

- Fare in modo che il richiedente asilo abbia accoglienza in strutture adeguate
- Garantire ancora di più la riservatezza dell'intervista
- Garantire la possibilità al richiedente di poter scegliere il sesso dell'intervistatore e dell'interprete
- Formazione specifica per gli intervistatori/valutatori e per gli interpreti

No a indagini cliniche e psicologiche finalizzate all'accertamento dell'orientamento sessuale, soprattutto se queste assumono una dimensione degradante e umiliante per il richiedente (es. fallometria).

No domande esplicite sulla propria vita sessuale.

Grazie per l'attenzione!