



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI TRENTO
Facoltà di Giurisprudenza
Corso di Laurea Magistrale in Giurisprudenza

**IL RICONGIUNGIMENTO FAMILIARE DEI
BENEFICIARI DI PROTEZIONE INTERNAZIONALE:
effettività della tutela nel diritto internazionale ed europeo e
nei sistemi italiano e danese**

Ricongiungimento familiare – rifugiati – protezione sussidiaria – protezione
umanitaria – diritto europeo.

Relatore:

Prof.ssa LUISA ANTONIOLLI

Laureando:

MARCELLA COMETTI

ANNO ACCADEMICO 2015-2016

“When you’re uprooted, your family becomes your country; it represents everything you left behind”

Tratto da un’intervista a Bathily, rifugiato politico.

IL RICONGIUNGIMENTO FAMILIARE DEI BENEFICIARI DI
PROTEZIONE INTERNAZIONALE:
effettività della tutela nel diritto internazionale ed europeo e nei sistemi italiano
e danese

INTRODUZIONE9

CAPITOLO PRIMO

IL RICONGIUNGIMENTO FAMILIARE E LA SUA TUTELA MULTILIVELLO

1. Il diritto al ricongiungimento familiare come “nuovo diritto” 11

2. La disciplina multilivello del ricongiungimento familiare: il profilo
internazionale e comunitario 12

 2.1 *Il diritto all’unità familiare negli strumenti internazionali universali sui diritti
umani* 12

 2.2 *Il diritto all’unità familiare negli strumenti regionali in tema di diritti umani*
..... 16

3. Il diritto al ricongiungimento familiare e la sua tutela a livello europeo 18

 3.1 *Il ricongiungimento familiare dei cittadini europei e la sua disciplina*..... 21

 3.1.1 *I diritti dei familiari dei cittadini europei nella direttiva 2004/38/CE* ... 23

 3.1.2. *Il concetto di “familiare” ai fini del ricongiungimento familiare del
cittadino europeo* 25

 3.2 *Il ricongiungimento familiare dei cittadini di Paesi Terzi e la sua disciplina*
..... 28

CAPITOLO SECONDO

IL RICONGIUNGIMENTO FAMILIARE DEI CITTADINI DI PAESI TERZI

1. Il diritto al ricongiungimento nella direttiva 2003/86/CE: il compromesso ad
un’armonizzazione “minima” 31

2. L’ambito di applicazione soggettiva della Direttiva 2003/86/CE 32

 2.1 *Il soggiornante*..... 32

 2.2 *I familiari ammessi al ricongiungimento* 34

 2.2.1 *I familiari ricompresi all’interno del concetto di “famiglia nucleare”* ... 34

 2.2.2 *I familiari per i quali gli Stati membri possono autorizzare il
ricongiungimento* 39

3. Le condizioni per l’accesso al diritto al ricongiungimento familiare 43

4. Presentazione ed esame della domanda di ricongiungimento ed eventuale ingresso e soggiorno dei familiari	48
5. Conclusioni	51

CAPITOLO TERZO
IL RICONGIUNGIMENTO FAMILIARE DEI BENEFICIARI DI POTEGIONE
INTERNAZIONALE A LIVELLO EUROPEO

1. Introduzione	55
2. Le condizioni di maggior favore previste dalla Direttiva 2003/86/CE per il ricongiungimento familiare dei rifugiati e le criticità del sistema	58
2.1 <i>Limitazioni all'applicazione di condizioni più favorevoli per i rifugiati</i>	58
2.2 <i>Le condizioni di maggior favore ai fini del ricongiungimento familiare dei rifugiati</i>	60
2.2.1 <i>I familiari</i>	60
2.2.2 <i>La presentazione e l'esame della domanda</i>	64
2.2.3 <i>Misure di integrazione</i>	70
3. Il problema del ricongiungimento familiare per i beneficiari di protezione sussidiaria	71
4. Il diritto all'unità familiare nel "sistema Dublino": quando i familiari sono già presenti sul territorio dell'Unione	76
4.1 <i>Il Regolamento Dublino III ed i criteri per determinare lo Stato membro competente ad esaminare una domanda di protezione internazionale</i>	76
4.2 <i>La tutela dell'unità familiare secondo il "sistema Dublino"</i>	81

CAPITOLO QUARTO
IL RICONGIUNGIMENTO FAMILIARE DEI BENEFICIARI DI PROTEZIONE
INTERNAZIONALE NELL'ORDINAMENTO ITALIANO

1. Introduzione: gli sviluppi storici della normativa italiana in materia di ricongiungimento	85
1.1 <i>L'istituto del ricongiungimento familiare fino alla sua regolamentazione nel Testo Unico sull'immigrazione del 1998</i>	86
1.2 <i>Le modifiche al Titolo IV del Testo Unico sull'immigrazione</i>	88
1.3 <i>Il riconoscimento del diritto al ricongiungimento familiare per i beneficiari di protezione sussidiaria</i>	96
2. Analisi delle questioni problematiche del ricongiungimento dei beneficiari protezione internazionale in Italia	99

2.1 <i>La prima fase della procedura presso lo Sportello Unico per l'immigrazione</i>	99
2.2 <i>Problemi concernenti le procedure attivate dai familiari presso gli uffici consolari italiani</i>	101
2.3 <i>Il problema del ricongiungimento familiare dei beneficiari di protezione umanitaria</i>	104
3. <i>La necessità di ampliare il concetto di famiglia ricongiungibile</i>	109

CAPITOLO QUINTO
IL RICONGIUNGIMENTO FAMILIARE DI RIFUGIATI, BENEFICIARI DI
PROTEZIONE SUSSIDIARIA E SUSSIDIARIA-TEMPORANEA
NELL'ORDINAMENTO DANESE

1. <i>Introduzione</i>	113
2. <i>La procedura d'asilo e le tre tipologie di protezione che possono essere riconosciute</i>	117
3. <i>Il ricongiungimento familiare dei beneficiari protezione internazionale in Danimarca</i>	122
3.1 <i>Il ricongiungimento familiare con il coniuge o convivente</i>	124
3.2 <i>Il ricongiungimento familiare con il figlio minorenni</i>	128
3.3 <i>Il ricongiungimento con altri familiari</i>	131
3.4 <i>Le recenti modifiche alle disposizioni concernenti il ricongiungimento familiare per coloro a cui è stata garantita la "protezione sussidiaria temporanea": profili di illegittimità</i>	133
CONSIDERAZIONI CONCLUSIVE.....	139
Bibliografia	147
Giurisprudenza	151
Normativa.....	153
Altre fonti.....	157
Sitografia.....	158

INTRODUZIONE

Il presente scritto si prefigge l'obiettivo di analizzare il diritto al ricongiungimento familiare per i beneficiari di protezione internazionale, istituto finora trascurato dalla letteratura giuridica¹.

L'importanza del riconoscimento di tale diritto a queste persone risulta evidente se si tiene in considerazione che, differentemente da quello che accade per gli altri cittadini di paesi terzi, questi non hanno la possibilità di riunirsi con la famiglia nel loro paese d'origine. Sebbene il diritto di chiedere ed ottenere asilo in un altro paese sia un diritto umano "individuale", colui che lo ottiene dovrebbe, d'altra parte, avere la possibilità di vivere nel Paese in cui tale status viene riconosciuto assieme alla sua famiglia.

L'idea di analizzare le più disparate problematiche che sorgono per i beneficiari di protezione internazionale rispetto alla possibilità di ricongiungersi con i propri familiari, è legata all'eventualità di identificare eventuali e possibili risposte che l'Europa potrebbe dare nel fronteggiare l'attuale crisi umanitaria. Rileva, a questo proposito, quanto emerso a Vienna lo scorso 17 giugno 2015 nell'ambito della conferenza programmatica per la Giornata mondiale del Rifugiato; tra le tematiche riguardanti le politiche di asilo e di trattamento dei rifugiati in Europa sono emerse tre questioni particolarmente problematiche: la scorretta applicazione del Regolamento Dublino, l'inadeguatezza delle strutture di accoglienza per i rifugiati in molti Paesi dell'Unione e, soprattutto, le difficoltà e limitazioni rispetto ai ricongiungimenti familiari. Tali preoccupazioni sono accentuate, negli ultimi mesi, da riforme che vari Stati membri stanno mettendo in atto, che comportano forti limitazioni all'accesso al ricongiungimento per i beneficiari di protezione internazionale (in particolar modo, con riferimento ai beneficiari di protezione sussidiaria). Attualmente, l'idea che sembra muovere l'Unione europea e diversi Stati membri, è quella di limitare non solo i canali di immigrazione illegale (ad esempio, tramite il discusso accordo tra Unione europea e Turchia del 18 marzo 2016), ma anche quelli di immigrazione legale, come il ricongiungimento familiare, principale canale d'accesso all'Unione europea dai Paesi terzi².

¹ E. Canaj, S. Bana, *Il diritto al ricongiungimento familiare e la sua tutela multilivello*, Roma, Nuova Cultura, 2014, pag. 4: "si tratta di un argomento finora abbastanza trascurato nella letteratura giuridica, non soltanto italiana, e alquanto peculiare in quanto inerente ad una questione generale di portata ben più ampia della tutela alla vita familiare dello straniero, considerato anche l'incidenza che principi e norme comunitarie possono spiegare sullo specifico diritto al ricongiungimento familiare degli individui".

² S. La Rocca, *Ricongiungimento familiare*, in *Ricongiungimento familiare, housing sociale, mobilità lavorativa. Quali buone pratiche per l'integrazione dei migranti*, F. Marcelli, A. Crescenzi, S. La Rocca, V. Noviello, Napoli, Editoriale Scientifica, 2015, pag. 23: "Nell'UE, nel 2013, sul totale dei nuovi permessi di soggiorno rilasciati a cittadini di Paesi terzi, 2.357.583, quelli per ricongiungimento familiare sono stati 672.914 costituendo il 28% del totale dei permessi (EUROSTAT, resident permits statistics) e la quota più rilevante di permessi concessi

Nella seguente trattazione, dopo un esame delle disposizioni della Direttiva 2003/86/CE in materia di ricongiungimento familiare dei rifugiati (capo V), viene approfondita la legislazione italiana e danese e le diverse problematiche che sorgono nella prassi. Si è voluto privilegiare un approccio analitico che, non accontentandosi di esaminare il dato normativo, si spinge a verificare l'attuazione e a vagliare l'effettività degli strumenti che vengono disposti dagli ordinamenti a tutela di tale diritto.

La scelta di analizzare il funzionamento del ricongiungimento familiare dei beneficiari di protezione internazionale nell'ordinamento danese è dettata dal fatto che la Danimarca, insieme all'Irlanda e al Regno Unito, non ha partecipato all'adozione della Direttiva 2003/86/CE e non è vincolata da essa, ne è soggetta alla sua applicazione, a norma degli artt. 1 e 2 del Protocollo sulla posizione della Danimarca allegata al Trattato sull'Unione europea e al Trattato che istituisce la Comunità europea. Si è ritenuto, perciò, interessante esaminare quali siano gli standard di tutela differenti tra uno Stato che ha recepito la Direttiva ed uno che, invece, non è vincolato dalle sue disposizioni, al fine di comprendere se, per quanto la Direttiva 2003/86/CE sia definita a "maglie larghe" e si limiti ad un'armonizzazione minima, essa comunque contenga garanzie e tutele che si estrinsecano in limiti precisi per gli Stati membri che assicurano l'esistenza di un "nucleo inviolabile" rispetto al diritto al ricongiungimento familiare che risulterebbe inciso se la Direttiva non limitasse la sovranità degli Stati rispetto al sistema tradizionale di controllo sulla presenza degli stranieri nel proprio territorio.

in 18 Paesi su 28 con percentuali molto elevate in Italia (108 358, 44,4% del tot.), in Grecia (59,9% del tot), in Belgio (52,4 % del tot.) e Lussemburgo (51,6% del tot.)".

CAPITOLO PRIMO
IL RICONGIUNGIMENTO FAMILIARE E LA SUA TUTELA MULTILIVELLO

1. Il diritto al ricongiungimento familiare come “nuovo diritto”

Il diritto all'unità familiare nel diritto dell'immigrazione può essere inteso come una sorta di diritto a natura “bicefala”, dando vita da un lato ad una situazione giuridica di tipo “oppositivo”, quando si tratta dei limiti che esso impone rispetto l'espulsione dello straniero dal territorio dello Stato, dall'altro facendo scaturire una situazione giuridica di tipo “pretensivo”, quando si parla invece di ricongiungimento familiare. Il ricongiungimento familiare dunque è una garanzia giuridica strumentale volta al pieno riconoscimento del diritto all'unità familiare: questo viene pienamente tutelato solo ammettendo la possibilità per coloro che risiedono legalmente in uno Stato di farsi accompagnare o raggiungere dai propri familiari provenienti da Paesi terzi.

Rispetto a quest'ultimo istituto, il “silenzio” che si rinviene, sia a livello di letteratura giuridica europea sia a livello statale³, probabilmente è conseguenza dei timori che il ricongiungimento familiare reca con sé: da una parte questo comporta un'erosione importante della competenza statale rispetto l'ingresso e il soggiorno di stranieri sul territorio, dall'altra è un diritto con un forte impatto sociale, potenzialmente costoso in termini politici, culturali ed economici. Tale diritto, infatti, include un riconoscimento in capo ai familiari ricongiunti (in condizione di quasi parità con il soggetto con cui si ricongiungono) di diritti quali l'istruzione, la sanità e l'abitazione che comportano un costo economico notevole in capo allo Stato.

Questo è anche il motivo per cui la legislazione europea è estremamente cauta – in particolare con riferimento al ricongiungimento familiare dei cittadini di Paesi terzi – nell'imporre una stringente tutela dell'unità familiare agli Stati membri. Invero, differentemente dal ricongiungimento familiare dei cittadini comunitari, ad oggi pienamente garantito e divenuto ormai tema politicamente “freddo”, il ricongiungimento familiare che riguarda i cittadini extracomunitari è ancora esposto agli umori oscillanti dell'opinione pubblica e condizionato dai sistemi di integrazione ed accoglienza predisposti dai singoli ordinamenti.

Vi è dunque la consapevolezza delle sensibilità del tema in oggetto: esso tocca non solo aspetti relativi al “costo sociale”, ma anche e soprattutto relativi alle politiche d'immigrazione. Il ricongiungimento di famiglie comporta infatti un'importante ingerenza rispetto i tradizionali strumenti di “polizia degli stranieri”: se da un lato ai familiari ricongiunti non viene rilasciato un titolo di soggiorno permanente, dall'altro l'adozione di provvedimenti quali la revoca, il

³ E. Canaj, S. Bana, *Il diritto al ricongiungimento familiare e la sua tutela multilivello*, Roma, Nuova Cultura, 2014.

diniego del rinnovo del permesso di soggiorno o l'espulsione, quando abbiano l'effetto di spezzare una convivenza familiare già radicata nel Paese ospitante, rappresenta un evento drammatico che richiede un'approfondita considerazione degli interessi in gioco⁴ (che ripresenta il tema dell'effetto oppositivo del diritto all'unità familiare).

Inoltre, l'ammissione di tale diritto da parte dei singoli ordinamenti nazionali comporta implicitamente la necessità di prendere in considerazione il fatto che il fenomeno migratorio non è da considerarsi come temporaneo, dato che ammettere il ricongiungimento significa dare una *chance* allo straniero di "mettere radici" sul territorio dello Stato ospite in termini tendenzialmente permanenti.

Infine, è interessante notare come il diritto al ricongiungimento familiare, nato sotto la spinta dei sempre più influenti processi migratori che investono l'Europa, ha dato vita ad una nuova tipologia di famiglia (la c.d. "famiglia ricongiunta"), che si discosta sia dalla tradizionale idea di famiglia propria dei paesi che costituiscono l'Unione, sia dall'idea di famiglia presente nei paesi d'origine di coloro che si avvalgono di tale diritto. Questa nuova categoria di rapporto familiare nasce dalla necessità di bilanciare i vari interessi in gioco, ossia quello dei Paesi membri a mantenere il controllo sull'ingresso e il soggiorno di stranieri sul loro territorio e quello all'unità familiare di coloro che, non cittadini, si ritrovano a soggiornare legalmente sul territorio di questi stessi Stati. È conseguenza di tale necessario bilanciamento il fatto che la famiglia ricongiunta vada a coincidere (con riferimento al ricongiungimento familiare dei cittadini extraeuropei) con la così detta "famiglia nucleare" e che, così, il diritto alla vita familiare che può essere goduto dallo straniero attraverso il ricongiungimento non sia altro che una "brutta copia" del diritto alla vita familiare del cittadino⁵.

2. La disciplina multilivello del ricongiungimento familiare: il profilo internazionale e comunitario

2.1 Il diritto all'unità familiare negli strumenti internazionali universali sui diritti umani

Il diritto al ricongiungimento familiare fa la sua comparsa per la prima volta in ambito internazionale affiorando come generalissimo principio e mero invito agli Stati ad agevolare la riunificazione familiare. *In primis*, ampio risalto all'unità familiare – e dunque solo in via implicita anche al ricongiungimento, quale

⁴ G. Sirianni, *Il diritto degli stranieri all'unità familiare*, Milano, Giuffrè, 2006.

⁵ G. Sirianni, *Il diritto degli stranieri all'unità familiare*, Milano, Giuffrè, 2006.

strumento necessario per permettere la vita familiare – può essere individuato nell'articolo 12 della *Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo* del 10.12.1948⁶, il quale stabilisce che “nessun individuo potrà essere sottoposto ad interferenze arbitrarie nella sua vita privata e nella sua famiglia” e che “ogni individuo ha diritto ad essere tutelato dalla legge contro tali interferenze o lesioni”. Inoltre, nella Dichiarazione si ritrova anche la tutela al diritto di ogni individuo di sposarsi e fondare una famiglia, considerata quale nucleo fondamentale e naturale della società, che deve essere protetta dalla società stessa e dallo Stato⁷.

Tali principi vengono poi previsti anche dal *Patto internazionale sui diritti civili e politici* e dal *Patto sui diritti economici, sociali e culturali*, entrambi adottati nel 1966, che vincolano gli Stati ad offrire una protezione ed assistenza quanto più ampia possibile alla famiglia e ad evitare qualsiasi interferenza arbitraria od illegittima nella vita privata dell'individuo⁸.

Un primo accenno al ricongiungimento familiare -in via non ancora del tutto esplicita e vincolante- si trova nella *Convezione OIL sui lavoratori migranti del 1 luglio 1949*, n.97, ove varie disposizioni⁹ si preoccupano di estendere la protezione accordata ai lavoratori migranti anche ai membri della famiglia che li accompagnano o con i quali si ricongiungono, non prevedendo però alcun

⁶ E. Canaj, S. Bana, *Il diritto al ricongiungimento familiare e la sua tutela multilivello*, Roma, Nuova Cultura, 2014, pg.22.

⁷ Vedi articolo 16 della Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo, adottata dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite il 10 dicembre 1948: “1. Uomini e donne in età adatta hanno il diritto di sposarsi e di fondare una famiglia, senza alcuna limitazione di razza, cittadinanza o religione. Essi hanno eguali diritti riguardo al matrimonio, durante il matrimonio e all'atto del suo scioglimento. 2. Il matrimonio potrà essere concluso soltanto con il libero e pieno consenso dei futuri coniugi. 3. La famiglia è il nucleo naturale e fondamentale della società e ha diritto ad essere protetta dalla società e dallo Stato”.

⁸ Vedi articolo 10 del Patto relativo ai diritti economici, sociali e culturali del 1966; articolo 17 e articolo 23.2 del Patto internazionale sui diritti civili e politici del 1966.

⁹ Vedi ad esempio l'art. 5: “Ogni Stato membro per il quale sia in vigore la presente convenzione si impegna a mantenere, nei limiti della sua competenza, dei servizi medici appropriati incaricati di: 1. Assicurarsi, ove necessario, sia al momento della partenza che a quello dell'arrivo, del soddisfacente stato di salute dei lavoratori emigranti e dei membri della loro famiglia autorizzati ad accompagnarli o raggiungerli; 2. Provvedere affinché i lavoratori emigranti e i membri della loro famiglia godano di una protezione medica sufficiente e di buone condizioni di igiene al momento della loro partenza, durante il viaggio e al loro arrivo nel paese di destinazione”.

Art. 6: “Le misure previste all'articolo 4 della Convenzione devono, nei casi appropriati comprendere: 1. La semplificazione delle formalità amministrative; 2. L'istituzione di servizi di interpreti; 3. Qualsiasi assistenza necessaria, nel corso di un periodo iniziale, per la sistemazione degli emigranti e dei membri della loro famiglia autorizzati ad accompagnarli o a raggiungerli; 4. La protezione del benessere degli emigranti e dei membri della loro famiglia autorizzati ad accompagnarli o raggiungerli durante il viaggio e in particolare a bordo delle navi”.

vincolo in capo agli Stati di riconoscere il diritto al ricongiungimento o accompagnamento¹⁰.

È invece con la *Convenzione OIL n.143 del 1975 sulle migrazioni in condizioni abusive e sulla promozione delle pari opportunità e di trattamento dei lavoratori migranti* che prende forma per la prima volta a livello internazionale l'idea di assicurare il "raggruppamento familiare" ai lavoratori migranti che risiedono legalmente sul territorio di uno degli Stati firmatari¹¹; anche in quest'ipotesi, però, si tratta solo di un mero invito che i Paesi hanno discrezionalità di accogliere o meno, in quanto l'art. 10 dispone che "ogni stato membro può adottare tutte le disposizioni opportune di sua competenza e collaborare con altri membri per favorire il raggruppamento familiare di tutti i lavoratori migranti che risiedono legalmente sul suo territorio".

Infine, la tutela della famiglia legata alla protezione dei lavoratori migranti viene ulteriormente integrata dalla *Convenzione sulla protezione dei diritti dei lavoratori migranti e dei membri delle loro famiglie*, adottata dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite il 18 dicembre 1990; tale Convenzione acquista una rilevante importanza per il fatto di essere l'unico atto normativo a vocazione universale che contiene una definizione, sia pur parziale, di "famiglia ricongiungibile", che non viene limitata al concetto di famiglia nucleare¹².

Altra fonte di rilevante importanza si può rinvenire nell'ambito della salvaguardia dei diritti dei minori. La *Convenzione di New York sui diritti del fanciullo* del 20 novembre 1989, ratificata con l. 27 maggio 1991 n.176, sebbene non imponga un diritto al ricongiungimento familiare, indirettamente in varie disposizioni ne richiede il riconoscimento al fine di tutelare i diritti del minore. L'articolo 8 della Convenzione, infatti, impone agli Stati di rispettare il diritto del fanciullo a preservare la propria identità e le sue relazioni familiari; l'articolo 9 richiede ai Paesi di vigilare affinché il fanciullo non sia diviso dai suoi genitori e, più in generale, di tener conto dell'interesse superiore del minore nell'ipotesi in cui debba essere disposta dall'autorità statale competente una separazione dai genitori.

¹⁰ G. Sirianni, *Il diritto degli stranieri all'unità familiare*, Milano, Giuffrè, 2006.

¹¹ Vedi art. 13 *Convenzione OIL n.143 sulle migrazioni in condizioni abusive e sulla promozione delle pari opportunità e di trattamento dei lavoratori migranti*, adottata dalla Conferenza generale dell'Organizzazione internazionale del Lavoro il 24 Giugno 1975: "1. Ogni Membro può adottare tutte le disposizioni opportune di sua competenza e collaborare con altri Membri, per favorire il raggruppamento familiare di tutti i lavoratori migranti che risiedono legalmente sul suo territorio. 2. Il presente articolo concerne il coniuge del lavoratore migrante, nonché, ove siano a suo carico, i figli ed i genitori".

¹² Vedi l'art. 4 della suddetta Convenzione: "Ai fini della presente Convenzione il termine "membro della famiglia" si riferisce a persone sposate con lavoratori migranti o che hanno con essi una relazione che, secondo la legge in materia, produce effetti equivalenti al matrimonio; si riferisce inoltre ai loro figli a carico e ad altre persone a carico che sono riconosciute come membri della famiglia dalla legislazione in materia o da accordi bilaterali o multilaterali in materia tra gli Stati in questione".

L'articolo 10, infine, fa riferimento in modo diretto al ricongiungimento familiare, chiedendo agli Stati di considerare ogni domanda che sia presentata a tal fine – sia dai genitori che dal fanciullo- con “spirito positivo, umanità e diligenza”¹³.

Assume poi particolare importanza, ai fini del tema oggetto del presente scritto, la *Convenzione di Ginevra relativa allo status dei rifugiati* del 1951; infatti, come verrà approfondito più avanti, la tutela dell'unità familiare è uno degli strumenti primari per la protezione dei rifugiati ed acquista un'importanza essenziale ai fini di una migliore integrazione di questi nel Paese ospite.

Rilevante sotto questo aspetto è anche la Conferenza dei plenipotenziari delle Nazioni Unite, riunitasi a Ginevra dal 2 luglio al 25 luglio 1951, che ha formulato cinque raccomandazioni, tra cui una concernente l'unità familiare dei rifugiati, sollecitando i Governi “a disporre i provvedimenti necessari per la protezione della famiglia del rifugiato ed, in particolare, per: "1) Garantire l'unità del nucleo familiare del rifugiato, soprattutto nel caso in cui il capofamiglia posseda i requisiti necessari per l'ammissione in un Paese; "2) Garantire la protezione dei rifugiati minorenni, in modo particolare dei bambini non accompagnati e delle giovanette, con speciale riferimento alla tutela ed alla adozione”¹⁴. Se dunque da un lato nella Convenzione non è presente alcuna disposizione specifica che assicuri la tutela dell'unità familiare dei rifugiati, d'altro canto l'Atto Finale della stessa definisce l'unità familiare “un diritto essenziale del rifugiato”.

In conclusione, ciò che risulta a livello internazionale in riferimento alla salvaguardia del diritto al ricongiungimento familiare è una generica ritrosia ad imporre agli Stati un obbligo a garantire pienamente in capo agli stranieri tale diritto, fatto certamente ricollegabile ad un atteggiamento di cautela che si riscontra in materie – come quella dell'ingresso e soggiorno di stranieri – considerate di pertinenza dell'autorità statale.

¹³ Vedi Convenzione di New York sui diritti del fanciullo adottata dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite il 20 novembre 1989, art. 8

¹⁴ Vedi Atto finale della Conferenza dei plenipotenziari delle Nazioni Unite sullo status dei rifugiati e degli apolidi, paragrafo IV, considerando B: "La Conferenza, considerando che l'unità della famiglia, elemento naturale e fondamentale della società, è un diritto fondamentale del rifugiato e che questa unità è costantemente minacciata, e "constatando con soddisfazione che, secondo il commento ufficiale del Comitato Ad Hoc sull'apolidia ed i problemi connessi (E/1618, pag. 40) i diritti dei rifugiati si estendono ai membri della loro famiglia, "raccomanda ai Governi di disporre i provvedimenti necessari per la protezione della famiglia del rifugiato ed, in particolare, per: "1) Garantire l'unità del nucleo familiare del rifugiato, soprattutto nel caso in cui il capofamiglia posseda i requisiti necessari per l'ammissione in un Paese; "2) Garantire la protezione dei rifugiati minorenni, in modo particolare dei bambini non accompagnati e delle giovanette, con speciale riferimento alla tutela ed alla adozione".

2.2 Il diritto all'unità familiare negli strumenti regionali in tema di diritti umani

Per quanto riguarda la tutela del ricongiungimento familiare contenuta in strumenti regionali sui diritti umani, rilevano in particolar modo la *Carta sociale europea* e la *Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*.

Con riferimento alla prima, adottata in seno al Consiglio d'Europa nel 1961 e riveduta nel 1966, essa garantisce il diritto della famiglia alla protezione sociale, giuridica ed economica¹⁵ che comporta una serie di diritti sociali ed economici, tra i quali il diritto dei lavoratori migranti e delle loro famiglie alla protezione ed assistenza¹⁶. D'altra parte, essa non obbliga i Paesi che l'hanno sottoscritta a garantire la riunificazione familiare, limitandosi ad invitare gli Stati "per quanto possibile" a facilitare tale riunione¹⁷.

Tra i numerosi strumenti convenzionali in materia, particolare attenzione merita poi la *Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*¹⁸. Di particolare rilievo ai fini della tutela della vita familiare sono l'articolo 8 e 12 della CEDU; l'articolo 12¹⁹ è dedicato alla protezione del diritto di sposarsi e di costituire una famiglia, mentre l'articolo 8²⁰ alla tutela del rispetto della vita familiare (come anche alla tutela della vita privata, del domicilio e della corrispondenza). Tuttavia, anche se l'articolo 8 è volto alla tutela della vita privata e familiare, esso non ne dà alcuna definizione e il contenuto viene dunque specificato dalla giurisprudenza della Corte di Strasburgo.

¹⁵ Vedi Carta sociale europea, adottata dal Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa e aperta alla firma il 3 maggio 1996 ed entrata in vigore il 1° luglio 1999, articolo 16: "La famiglia, in quanto cellula fondamentale della società, ha diritto ad un'adeguata tutela sociale, giuridica ed economica per garantire il suo pieno sviluppo".

¹⁶ Vedi articolo 19 Carta sociale europea: "I lavoratori migranti cittadini di una delle Parti e le loro famiglie hanno diritto alla protezione ed all'assistenza sul territorio di ogni altra Parte"

¹⁷ Vedi articolo 27 Carta sociale europea: "Tutte le persone che hanno responsabilità di famiglia e che esercitano o desiderano esercitare un'attività lavorativa hanno diritto di farlo senza essere soggette a discriminazioni e per quanto possibile senza che vi siano conflitti tra il loro lavoro e gli impegni familiari"

¹⁸ E. Canaj, S. Bana, *Il diritto al ricongiungimento familiare e la sua tutela multilivello*, Roma, Nuova Cultura, 2014, pag. 40.

¹⁹ Vedi Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950, Testo coordinato con gli emendamenti di cui al Protocollo n. 11 firmato a Strasburgo l'11 maggio 1994, entrato in vigore il 1 novembre 1998, articolo 12: "A partire dall'età minima per contrarre matrimonio, l'uomo e la donna hanno il diritto di sposarsi e di fondare una famiglia secondo le leggi nazionali che regolano l'esercizio di tale diritto."

²⁰ Articolo 8 Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali: "1. Ogni persona ha diritto al rispetto della propria vita privata e familiare, del proprio domicilio e della propria corrispondenza. 2. Non può esservi ingerenza di una autorità pubblica nell'esercizio di tale diritto a meno che tale ingerenza sia prevista dalla legge e costituisca una misura che, in una società democratica, è necessaria alla sicurezza nazionale, alla pubblica sicurezza, al benessere economico del paese, alla difesa dell'ordine e alla prevenzione dei reati, alla protezione della salute o della morale, o alla protezione dei diritti e delle libertà altrui."

In particolare, con riguardo al rispetto della “vita familiare” degli immigrati, la Corte interpreta l’articolo 8 nel senso che esso viene in rilievo quando sia compromessa l’unità della famiglia “nucleare”, mentre le altre relazioni familiari vengono prese in considerazione qualora sia provata l’esistenza di una situazione di dipendenza²¹. Una volta accertato se esista, nel caso di specie, un rapporto riconducibile al concetto di “vita familiare” richiamato dall’art. 8 Cedu, la Corte verifica se gli Stati membri abbiano rispettato gli obblighi positivi e negativi che su di essi ricadono in considerazione della tutela dell’unità familiare: se da un lato, infatti, la tutela della vita familiare è il criterio che le autorità statali debbono considerare al fine di accordare o meno il ricongiungimento (dimensione positiva), dall’altro è anche il limite ai fini dell’espulsione di stranieri che abbiano costituito una famiglia sul territorio dello Stato ospite (dimensione negativa).

Rispetto alla dimensione positiva, d’altro canto, la Corte ha varie volte chiarito come l’articolo 8 non configuri un vero e proprio obbligo in capo agli Stati firmatari ad accordare il ricongiungimento familiare sul loro territorio²², non potendosi questo considerare un diritto assoluto ed incondizionato dell’individuo. Infatti, ex articolo 8.2 Cedu, l’ingerenza dello Stato nella vita familiare dello straniero può avvenire legittimamente se “*sia prevista dalla legge e costituisca una misura che, in una società democratica, è necessaria alla sicurezza nazionale, alla pubblica sicurezza, al benessere economico del paese, alla difesa dell’ordine e alla prevenzione dei reati, alla protezione della salute o della morale, o alla protezione dei diritti e delle libertà altrui*”; in particolare, la Corte nella sentenza *Gul* ha valutato se la riunificazione familiare fosse l’unico modo possibile per lo sviluppo della vita familiare. Nel caso di specie la Corte EDU giunge a negare la violazione dell’articolo 8 (e dunque a sostenere la legittimità della decisione della Svizzera), in quanto l’unità familiare poteva essere ricostituita nel Paese di origine²³.

²¹ R. Palladino, *Il ricongiungimento familiare nell’ordinamento europeo. Tra integrazione del mercato e tutela dei diritti fondamentali*, Bari, Cacucci, 2012, pagg. 29-30. Vedi anche *Slivenko v. Latvia*, ricorso n. 48321/99, sentenza del 9 ottobre 2003, punto 94.

²² Vedi sentenza del 28 maggio 1985, *Abdulaziz, Cabales and Balkandali v. the United Kingdom*, ricorsi nn. 9214/80, 9473/81, 9474/81, in www.echr.coe.int, sentenza del 15 luglio 2003 *Mokrani v. France*, ricorso n. 52206/99; sentenza dell’1 dicembre 2005 *Tuquabo-Tekle and Others v. The Netherlands*, ricorso n. 60665/00, in www.echr.coe.int.

²³ Sentenza del 19 febbraio 1996, *Gul v. Switzerland*, ricorso n. 23218/94, punto 39. Il signor Gul, sua moglie e uno dei tre figli (tutti cittadini turchi) si trovano in Svizzera. Il signor Gul aveva fatto domanda di riconoscimento dello status di rifugiato che è stata respinta dal Ministero per i rifugiati politici. Comunque, sia all’uomo che alla moglie e al figlio è stato concesso un permesso di soggiorno per motivi umanitari; a questo punto che Gul chiede il ricongiungimento familiare con gli altri due figli, che erano rimasti in Turchia. L’ufficio cantonale nega il ricongiungimento.

Secondo la Corte (dopo aver valutato che nel caso di specie sussisteva un rapporto riconducibile al concetto di vita familiare, richiamato dall’articolo 8) l’ingerenza della Svizzera è legittima: l’unità familiare poteva essere ricostruita in Turchia, in quanto non vi erano validi motivi per ritenere che i signori Gul non potessero tornare in Turchia, dal momento che,

A conclusioni opposte è giunta invece la Corte nel caso *SSen c. Paesi Bassi*²⁴ del 2001, ritenendo che si dovesse in questo specifico caso tenere in considerazione l'interesse superiore del minore. La Corte infatti ha sostenuto che l'ingerenza dello Stato nella vita familiare fosse del tutto sproporzionata rispetto al perseguimento del “*benessere economico del paese*”: imporre ai genitori, residenti in Olanda, la scelta tra rinunciare a ricostituire il nucleo familiare o tornare in Turchia e sradicare gli altri due figli dal Paese in cui erano nati e cresciuti, violava il principio di proporzionalità – tra interesse dello Stato ed interesse alla tutela dell'unità familiare – di cui all'articolo 8 Cedu.

Per concludere, si può osservare come il *fil rouge* che sembra contraddistinguere le sentenze della Corte EDU che riguardano la necessità di assicurare l'unità familiare nella sua dimensione positiva (ossia tramite il ricongiungimento), consista nel trovare un delicato punto di equilibrio tra gli interessi del singolo individuo e quelli dello Stato. Rispetto all'articolo 8 Cedu, dunque, tale bilanciamento viene di volta in volta valutato sulla base di elementi che emergono dalla fattispecie concreta – quali l'età dei figli, la situazione nel paese d'origine, ecc. – e può sfociare sia nella dichiarazione di un preminente interesse dello Stato, che nella superiorità dell'interesse alla tutela dell'unità familiare.

3. Il diritto al ricongiungimento familiare e la sua tutela a livello europeo

Prima di entrare nel merito della disciplina del ricongiungimento familiare “europeo”, è essenziale tenere in considerazione che il diritto di famiglia è un settore che non rientra nel novero delle competenze attribuite all'ordinamento dell'Unione Europea – il quale appresta una tutela solo incidentale della famiglia e dei rapporti familiari²⁵ –. Come già accennato, vi è infatti in riferimento a tale materia una forte resistenza degli Stati membri a limitare i propri poteri sovrani in un campo che si presenta particolarmente delicato.

presumibilmente, non si sarebbero più verificate persecuzioni nei loro confronti, e che le cure di cui la sig.ra Gul necessitava sarebbero state garantite anche in tale Paese.

²⁴ Sentenza del 21 dicembre 2001, *SSen v. The Netherlands*, ricorso n. 31465/96. Il sig. e la sig.ra SSen risiedono in Olanda con regolare permesso di soggiorno insieme ai due figli ivi nati, cresciuti e scolarizzati. La terza figlia, invece, nata nel 1983, quando ancora la sig.ra SSen si trovava in Turchia (prima dunque di ricongiungersi con il marito in Olanda), viene affidata in Turchia alle cure di una zia. Nel 1992 i coniugi decidono di chiedere il ricongiungimento con la figlia minore rimasta in Turchia, ma l'istanza viene rigettata dal Ministero degli Affari Esteri per motivi di interesse pubblico (alta densità di popolazione immigrata nel paese) e perché la figlia non può più essere considerata appartenente al nucleo familiare dei SSen, visto il periodo passato sotto la tutela della zia.

²⁵ R. Palladino, *Il ricongiungimento familiare nell'ordinamento europeo. Tra integrazione del mercato e tutela dei diritti fondamentali*, Bari, Cacucci, 2012.

Inoltre, dalla lettura dei Trattati è possibile ricavare una competenza dell'Unione rispetto le tematiche relative al diritto materiale di famiglia. Tuttavia, un'espansione delle competenze che sono attribuite dai Trattati all'Unione è avvenuta attraverso "meccanismi" di ampliamento; la dottrina, rispetto al diritto materiale di famiglia, ha identificato tre di questi "meccanismi": a) realizzazione della libera circolazione delle persone, b) sviluppo della tutela dei diritti fondamentali, c) uniformazione del diritto internazionale privato e processuale. In relazione alla disciplina del ricongiungimento familiare, acquistano importanza i primi due fattori di estensione delle competenze²⁶.

Per quanto riguarda la libera circolazione delle persone è attraverso questa competenza che il ricongiungimento familiare è stato configurato per la prima volta come diritto (anche se caratterizzato dal fatto di essere riservato solo ai cittadini degli Stati membri, in quanto svolgenti attività economiche). Fu il riconoscimento nel Trattato di Roma²⁷ della libertà di circolazione e soggiorno dei lavoratori di uno dei Paesi membri che aprì la strada alla definizione di un conseguente diritto al ricongiungimento con i propri familiari. La mancata affermazione di quest'ultimo avrebbe infatti comportato una limitazione indiretta al diritto del cittadino straniero alla libera circolazione e soggiorno.

In origine, dunque, il ricongiungimento familiare predisposto a favore dei cittadini di Stati membri è stato previsto come funzionale alla loro libertà di circolazione, piuttosto che quale espressione del diritto fondamentale alla vita familiare (b)²⁸.

Così, in assenza di un riconoscimento espresso del diritto al ricongiungimento familiare nel Trattato CE, tale diritto è stato riconosciuto – in una serie di atti derivati – dapprima solo ai lavoratori migranti, sulla base del Regolamento 1612/68/CE, e successivamente, con la contemporanea estensione dei beneficiari della libertà di circolazione, a tutti i cittadini dell'Unione²⁹. In particolare, il Regolamento 1612/68, che permetteva a qualsiasi cittadino di uno Stato membro di accedere e svolgere la propria attività lavorativa sul territorio di un altro Stato membro, ha provveduto anche a

²⁶ R. Palladino, *Il ricongiungimento familiare nell'ordinamento europeo. Tra integrazione del mercato e tutela dei diritti fondamentali*, Bari, Cacucci, 2012.

²⁷ Trattato che istituisce la Comunità economica europea, artt. 48 e 49.

²⁸ R. Pisillo Mazzeschi, P. Pustorino, A. Viviani, *Diritti umani degli immigrati*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2010.

²⁹ Tale estensione è riscontrabile nelle dir. 73/148/CEE (del 21 maggio 1973, relativa alla soppressione delle restrizioni al trasferimento e al soggiorno dei cittadini degli Stati membri all'interno della Comunità in materia di stabilimento e di prestazione di servizi, *Gazzetta ufficiale* L 172 del 28.06.1973), dir. 90/364/CEE (del 28 giugno 1990, relativa al diritto di soggiorno, *Gazzetta ufficiale n. L 180 del 13.07.1990 pag. 0026 – 0027*), dir. 90/365/CEE (del 28 giugno 1990, relativa al diritto di soggiorno dei lavoratori salariati e non salariati che hanno cessato la propria attività professionale, *Gazzetta ufficiale n. L 180 del 03.07.1990*), dir. 93/96/CEE (del 29 ottobre 1993, relativa al diritto di soggiorno degli studenti, *Gazzetta ufficiale* L 317 del 18.02.1993); queste ultime tre sono state sostituite ad oggi dalla direttiva 2004/38/CE

disciplinare una serie di diritti “derivati” in capo al familiare del lavoratore comunitario, dal contenuto analogo a quelli riconosciuti ai lavoratori migranti³⁰.

A questo proposito è interessante notare come, anche recentemente, il diritto al ricongiungimento familiare dei cittadini europei sia attribuito come corollario della libertà di circolazione piuttosto che come strumento di tutela del diritto fondamentale all'unità familiare. Ciò si ricava in particolare da due sentenze della Corte di giustizia del 2003 e del 2008³¹ che, pur manifestando un orientamento divergente, evidenziano come le disposizioni che prevedono il ricongiungimento familiare siano, in primis, funzionali alla libertà di circolazione. Rispetto il caso *Akrich* (del 2003) la Corte esprime un orientamento che portava, nella sostanza, a prevedere la possibilità per un Paese membro di subordinare il ricongiungimento familiare ad un requisito ulteriore, ossia, il previo soggiorno legale del familiare – cittadino di un paese terzo – in uno degli Stati Ue. Ne conseguiva che il ricongiungimento familiare serviva, in realtà, a permettere lo spostamento di un familiare da uno Stato membro all'altro, ma non garantiva il primo ingresso in uno Stato membro³². Nel 2008 la Corte ritorna su tale questione con il caso *Metock* ove, però, le circostanze sono parzialmente diverse: infatti i familiari – cittadini di paesi terzi – fanno, previamente alla richiesta di ricongiungimento, domanda di riconoscimento dello status di rifugiato che viene respinta. Anche in quest'ipotesi dunque, come nel caso *Akrich*, vi è un previo soggiorno illegale del familiare extracomunitario sul territorio di un Paese membro, ma, la Corte dichiara espressamente che la conclusione del caso del 2003 deve essere ripensata (par. 58): il diritto al ricongiungimento familiare non può essere condizionato ad un previo soggiorno legale in un altro Stato membro; questo essenzialmente per tre ragioni: anzitutto perché non viene richiesto dal testo della Direttiva, poi perché si può dedurre ciò anche dalla lista di documenti che vengono richiesti ai fini del ricongiungimento (tra i quali non vi è un documento che attesti la regolarità del soggiorno) ed, infine, per la “funzionalizzazione del diritto” in quanto, il mancato riconoscimento del diritto di ingresso e soggiorno ai familiari di un cittadino dell'Unione può dissuadere quest'ultimo ad avvalersi del suo diritto alla libera circolazione e soggiorno.

Questo collegamento tra ricongiungimento e libertà di circolazione, se da un lato può richiamare un'impostazione assodata dell'Unione europea, legata all'obiettivo della realizzazione di un mercato unico, d'altra parte consente una

³⁰ R. Palladino, *Il ricongiungimento familiare nell'ordinamento europeo. Tra integrazione del mercato e tutela dei diritti fondamentali*, Bari, Cacucci, 2012, pag. 47.

³¹ Sentenza del 23 settembre 2003, *Secretary of State for the Home Department contro Hacene Akrich*, C-109/01, in *Racc.* 2003, I-09607; Sentenza del 25 luglio 2008, *Blaise Baheten Metock e altri contro Minister for Justice, Equality and Law Reform*, C-127/08, in *Racc.* 2008, I-06241.

³² R. Pisillo Mazzeschi, P. Pustorino, A. Viviani, *Diritti umani degli immigrati*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2010, pag. 110.

garanzia maggiore rispetto a quella accordata all'istituto del ricongiungimento correlato alla tutela del diritto alla vita familiare. Mentre, infatti, la Corte europea dei diritti dell'uomo ritiene che il diritto alla vita familiare sia rispettato quando la famiglia può essere ricostituita altrove³³, la Corte di Giustizia ritiene garantito il diritto al ricongiungimento di colui che si è avvalso della libertà di circolazione, solo quando può essere goduto nello Stato di residenza del cittadino³⁴.

Differentemente da quanto detto rispetto ai cittadini europei, per quanto riguarda il ricongiungimento familiare di cittadini di Stati terzi con i propri familiari, esso si è affermato come strumento necessario per la tutela del diritto alla vita familiare degli stranieri³⁵. Questo essenzialmente comporta che tale diritto, quando ha come destinatari cittadini di Paesi terzi, presenta un contenuto di molto ridotto rispetto a quando lo stesso è invece riferito a cittadini europei. Analizzando il contenuto della direttiva 2003/86/CE, relativa al ricongiungimento familiare dei cittadini extracomunitari, si noteranno infatti tutta una serie di restrizioni non presenti per i cittadini europei (dal concetto di "famiglia ricongiungibile", alle condizioni che devono essere soddisfatte per l'esercizio del diritto stesso).

Il ricongiungimento familiare previsto ad oggi dal diritto UE, dunque, presenta una struttura variegata ed in continua evoluzione ed è oggetto di una regolamentazione differente a seconda dei soggetti coinvolti: una prima e generalissima distinzione può infatti essere delineata tra la disciplina concernente il ricongiungimento familiare dei cittadini dell'UE ed il ricongiungimento familiare previsto per i cittadini di Paesi terzi.

3.1 Il ricongiungimento familiare dei cittadini europei e la sua disciplina

La disciplina riguardante il ricongiungimento familiare dei cittadini europei è oggi condensata nella Direttiva 2004/38/CE, che raccoglie in maniera

³³ Corte europea dei diritti dell'uomo, *Abdoulaziz, Cabali e Balkandali c. Regno Unito*, 28 maggio 1985, ricorsi 9214/80, 9473/81, 9474/81, in www.echr.coe.int, dove si dichiara che dall'art. 8 CEDU non può risultare in un obbligo generale dello Stato "to respect the choice by married couples of the country of their matrimonial residence and to accept the non-national spouses for settlement in that country", soprattutto quando i coniugi "have not shown that there were obstacles to establishing family life in their own ... home countries" (par. 68).

³⁴ R. Pisillo Mazzeschi, P. Pustorino, A. Viviani, *Diritti umani degli immigrati*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2010.

³⁵ Direttiva 2003/86/CE, considerando 4: "il ricongiungimento familiare è uno strumento necessario per permettere la vita familiare (...)"; considerando 2: "le misure in materia di ricongiungimento familiare dovrebbero essere adottate in conformità con l'obbligo di protezione della famiglia e di rispetto della vita familiare che è consacrato in numerosi strumenti di diritto internazionale. (...)".

sistematica la materia, prima frammentaria³⁶, riguardante il diritto alla circolazione e soggiorno dei cittadini europei e dei loro familiari³⁷. Come già accennato, la normativa comunitaria garantisce e tutela il ricongiungimento dei cittadini europei in termini più garantistici rispetto a quanto riservato ai cittadini di Paesi terzi. Questo è anche il motivo per il quale le eventuali limitazioni imposte alla procedura di ricongiungimento per i cittadini europei sono per lo più eccezionali e devono trovare giustificazione in un rigoroso bilanciamento di interessi; infatti, le cautele che la Direttiva ammette sono essenzialmente riconducibili a due categorie: garantire le esigenze di ordine pubblico, pubblica sicurezza e sanità pubblica ed impedire che il soggiorno possa costituire un onere eccessivo per il sistema sociale dello Stato membro ospitante³⁸.

Al di fuori di ciò, due sono le differenze macroscopiche che si riscontrano paragonando le due Direttive (rispettivamente la 2004/38 e la 2003/86 sul ricongiungimento familiare dei cittadini di Paesi terzi): la prima riguarda le condizioni richieste per dare avvio alla procedura di ricongiungimento, la seconda il concetto di "famiglia ricongiungibile". Con rispetto alla prima, se da un lato i cittadini extracomunitari che intendano ottenere il ricongiungimento con i propri familiari debbono dimostrare la disponibilità di un alloggio, di risorse sufficienti e di un'assicurazione sanitaria³⁹ (fatta esclusione per i rifugiati⁴⁰),

³⁶ Riguardo alla frammentarietà della disciplina vedi il considerando n. 4 della direttiva 2004/38/CE: "Per superare tale carattere settoriale e frammentario delle norme concernenti il diritto di libera circolazione e soggiorno e allo scopo di facilitare l'esercizio di tale diritto, occorre elaborare uno strumento legislativo unico per modificare parzialmente il regolamento (CEE) n. 1612/68 del Consiglio, del 15 ottobre 1968, relativo alla libera circolazione dei lavoratori all'interno della Comunità (5) e per abrogare i seguenti testi legislativi: la direttiva 68/360/CEE del Consiglio, del 15 ottobre 1968, relativa alla soppressione delle restrizioni al trasferimento e al soggiorno dei lavoratori degli Stati membri e delle loro famiglie all'interno della Comunità (6); la direttiva 73/148/CEE del Consiglio, del 21 maggio 1973, relativa alla soppressione delle restrizioni al trasferimento e al soggiorno dei cittadini degli Stati membri all'interno della Comunità in materia di stabilimento e di prestazione di servizi (7); la direttiva 90/364/CEE del Consiglio, del 28 giugno 1990, relativa al diritto di soggiorno (8); la direttiva 90/365/CEE del Consiglio, del 28 giugno 1990, relativa al diritto di soggiorno dei lavoratori salariati e non salariati che hanno cessato la propria attività professionale (9) e la direttiva 93/96/CEE del Consiglio, del 29 ottobre 1993, relativa al diritto di soggiorno degli studenti (10)".

³⁷ Vedi articolo 1, Direttiva 2004/38: "La presente direttiva determina: a) le modalità d'esercizio del diritto di libera circolazione e soggiorno nel territorio degli Stati membri da parte dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari; b) il diritto di soggiorno permanente nel territorio degli Stati membri dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari; c) le limitazioni dei suddetti diritti per motivi di ordine pubblico, di pubblica sicurezza o di sanità pubblica".

³⁸ G. Sirianni, *Il diritto degli stranieri all'unità familiare*, Milano, Giuffrè, 2006, pagg. 99-100.

³⁹ Vedi articolo 7.1, Direttiva 2003/86: "1. Al momento della presentazione della domanda di ricongiungimento familiare, lo Stato membro interessato può chiedere alla persona che ha presentato la richiesta di dimostrare che il soggiornante dispone: a) di un alloggio considerato normale per una famiglia analoga nella stessa regione e che corrisponda alle norme generali di sicurezza e di salubrità in vigore nello Stato membro interessato; b) di un'assicurazione contro le malattie che copra tutti i rischi di norma coperti per i cittadini dello Stato membro interessato, per se stesso e per i suoi familiari; c) di risorse stabili e regolari sufficienti per mantenere se stesso e i suoi familiari senza ricorrere al sistema di assistenza sociale dello Stato membro interessato. Gli Stati membri valutano queste risorse rispetto alla loro natura e regolarità e

dall'altro – nel caso di cittadini comunitari – tali requisiti diventano invece presupposti per la concessione del documento di soggiorno solo successivamente all'ingresso del familiare nello Stato.

La seconda differenza riguarda invece il concetto di “famiglia ricongiungibile”. Come si vedrà più avanti, infatti, il concetto di famiglia è molto più esteso con riferimento al ricongiungimento familiare dei cittadini comunitari.

3.1.1 I diritti dei familiari dei cittadini europei nella direttiva 2004/38/CE

La Direttiva anzitutto prevede l'attribuzione anche in favore dei familiari (aventi o meno la cittadinanza di uno Stato membro) del diritto di ingresso e soggiorno, in modo “funzionale” alla realizzazione del diritto di libera circolazione dei cittadini europei.

Problemi si sono posti con riferimento alle disposizioni della Direttiva relative al diritto di ingresso nel Paese ospite in capo ai familiari che non sono cittadini comunitari. La prima questione riguarda la possibilità degli Stati di condizionare l'ingresso (e dunque il ricongiungimento) ad un previo soggiorno legale in un Paese dell'Unione; la seconda riguarda la facoltà dello Stato ospitante di rifiutare l'ingresso del familiare che abbia soggiornato illegalmente in un altro Stato membro.

Con riferimento al primo aspetto, la Corte di Giustizia, con un espresso *révirement* della precedente giurisprudenza, ha dichiarato che “la direttiva 2004/38 attribuisce a qualsiasi cittadino di un paese terzo, familiare di un cittadino dell'Unione (...), il quale accompagna o raggiunge il citato cittadino dell'Unione in uno Stato membro diverso dallo stato membro di cui egli ha la cittadinanza, diritti di ingresso e soggiorno nello Stato membro ospitante, a prescindere dal fatto che il detto cittadino di un paese terzo abbia già soggiornato legalmente, o meno, in un altro Stato membro”⁴¹.

Per quanto riguarda invece il secondo aspetto, anche in questo caso la Corte⁴² ha rigettato le osservazioni di alcuni governi, secondo cui la valutazione

possono tener conto della soglia minima delle retribuzioni e delle pensioni nazionali, nonché del numero di familiari”.

⁴⁰ Vedi articolo 12.1 Direttiva 2003/86: “In deroga all'articolo 7, gli Stati membri non chiedono al rifugiato, ad un suo familiare o ai suoi familiari di fornire, in merito alle domande relative ai familiari di cui all'articolo 4, paragrafo 1, la prova che il rifugiato soddisfa le condizioni stabilite nell'articolo 7”.

⁴¹ Punto 70 della sentenza della Corte di Giustizia del 25 luglio 2008, *Blaise Baheten Metock e altri contro Minister for Justice, Equality and Law Reform*, C-127/08, in *Racc.* 2008, I-06241.

⁴² Punto 63 della sentenza: “Di conseguenza, nell'ambito delle competenze ad esso attribuite dai detti articoli del trattato, il legislatore comunitario può disciplinare i presupposti di ingresso e di soggiorno dei familiari di un cittadino dell'Unione nel territorio degli Stati membri quando l'impossibilità, per il cittadino dell'Unione, di essere accompagnato dalla sua famiglia o raggiunto dalla medesima nello Stato membro ospitante potrebbe ledere la sua libertà di

della legalità del primo ingresso sarebbe tutt'ora di competenza degli Stati membri, in quanto il primo ingresso di un cittadino extracomunitario nel territorio dell'Unione sarebbe di competenza degli Stati membri⁴³.

Rispetto al diritto di soggiorno dei familiari è necessario distinguere tra un diritto a soggiornare per un periodo non superiore ai tre mesi ed un diritto a soggiornare superiore ai tre mesi. Per quanto riguarda la prima "fattispecie" di soggiorno, tale diritto deve essere riconosciuto, senza alcuna ulteriore condizione o formalità, ai familiari aventi o non aventi la cittadinanza europea (alla condizione, per i primi, del possesso di carta di identità o passaporto, per i secondi di un passaporto in corso di validità⁴⁴).

Per il diritto di soggiorno superiore ai tre mesi, invece, diverse sono le formalità amministrative cui possono essere assoggettati i familiari a seconda che essi siano o meno cittadini europei: i primi dovranno presentare, oltre ai documenti prescritti per il cittadino titolare del diritto di soggiorno, anche un documento che attesti la qualità di familiare⁴⁵; per i secondi, invece, è previsto il rilascio di una carta di soggiorno di durata pari a cinque anni dalla data del rilascio o per la durata del soggiorno del cittadino, se questo è più breve⁴⁶: il diritto di soggiorno del familiare non comunitario, infatti, dipende da quello del cittadino che lo accompagna. La documentazione richiesta è quella prevista per i familiari che abbiano la cittadinanza europea (ad eccezione del fatto che debbono presentare un passaporto valido).

Infine, il diritto di soggiorno permanente del cittadino si estende anche ai suoi familiari, a condizione che essi abbiano soggiornato legalmente e in via continuativa per cinque anni assieme al cittadino nello Stato ospite⁴⁷.

Agli stessi familiari è riconosciuto dall'articolo 4 della Direttiva anche il diritto di uscita dal territorio dello Stato⁴⁸; dalla lettura di tale disposizione non risulta però chiaro se agli stessi familiari è data la possibilità di spostarsi in un altro Stato dell'Unione senza il cittadino europeo al quale si sono ricongiunti. Questa ipotesi era stata chiaramente esclusa dal precedente regolamento 1612/68: in particolare, l'articolo 11 del Regolamento è stato inteso in senso

circolazione, dissuadendolo dall'esercitare i suoi diritti di ingresso e soggiorno nel detto Stato membro."

⁴³ C. Morviducci, *I diritti dei cittadini europei*, Torino, Giappichelli, 2010, pag. 182.

⁴⁴ Vedi art. 6 Direttiva 2004/86.

⁴⁵ Vedi art. 8.5 Direttiva 2004/86.

⁴⁶ Articolo 9 Direttiva 2004/38.

⁴⁷ Articolo 16.2 Direttiva 2004/86. La direttiva non disciplina direttamente il diritto di soggiorno permanente dei familiari che siano cittadini comunitari. Si deve ritenere che operi nei loro confronti il disposto dell'art. 16.1, secondo il quale il diritto di soggiorno permanente si ottiene dopo un soggiorno legale e continuato per cinque anni (vedi C. Morviducci, *I diritti dei cittadini europei*, Giappichelli, Torino, 2010, pag.191).

⁴⁸ Articolo 4 Direttiva 2004/38.

letterale dalla Corte di Giustizia, secondo cui la disposizione non permetteva di conferire al cittadino di uno Stato terzo il diritto di accedere ad un'attività subordinata in uno "Stato membro diverso da quello in cui il suo coniuge, cittadino comunitario che si sia avvalso del proprio diritto alla libera circolazione, svolge o ha svolto un'attività subordinata"⁴⁹ ⁵⁰.

Al di fuori del diritto di ingresso e soggiorno, la Direttiva riconosce inoltre in capo ai familiari altre tipologie di diritti: anzitutto, ex articolo 24, i familiari che siano titolari del diritto di soggiorno o del diritto di soggiorno permanente godono di pari trattamento rispetto ai cittadini dello Stato membro nel campo di applicazione del Trattato (fatte salve le disposizioni specifiche espressamente previste dal Trattato o dal diritto derivato⁵¹); da ultimo, si attribuiscono anche ai familiari tutti i "diritti connessi" al diritto di soggiorno o al diritto di soggiorno permanente, che, in pratica, constano nel diritto di esercitare un'attività economica in qualità di lavoratori subordinati o autonomi. Quest'ultimo diritto è riconosciuto a tutti i familiari, qualunque sia la loro cittadinanza, e non più solo – come previsto dal Regolamento 1612/68, articolo 11 – alle ristrette categorie del coniuge e dei figli minori a carico di un lavoratore⁵².

3.1.2. Il concetto di "familiare" ai fini del ricongiungimento familiare del cittadino europeo

Si ritiene necessario a questo punto verificare quanto ampia sia la nozione di familiare presa in considerazione dalla Direttiva e, dunque, quali siano le categorie di soggetti che hanno la possibilità di godere dei diritti elencati. La differenza più significativa riscontrabile tra le due fattispecie di ricongiungimento – rispettivamente dei cittadini europei ed extraeuropei – consta *in primis* nella definizione dei componenti della famiglia ricongiungibile: mentre, come più avanti si vedrà, la direttiva 2003/86 (relativa al ricongiungimento degli stranieri) garantisce il ricongiungimento solo con i membri della famiglia nucleare,

⁴⁹ Sentenza del 30 marzo 2006, *Cynthia Mattern e Harjrudin Cikotic c. Ministre du Travail et de l'Emploi*, C-10/05, in *Racc.* 2006, I-03145.

⁵⁰ R. Palladino, *Il ricongiungimento familiare nell'ordinamento europeo. Tra integrazione del mercato e tutela dei diritti fondamentali*, Bari, Cacucci editore, 2012.

⁵¹ La Direttiva, ad esempio, prevede all'art. 24, paragrafo 2 che: "lo Stato membro ospitante non è tenuto ad attribuire il diritto a prestazioni d'assistenza sociale durante i primi tre mesi di soggiorno o, se del caso, durante il periodo più lungo previsto all'articolo 14, paragrafo 4, lettera b), né è tenuto a concedere prima dell'acquisizione del diritto di soggiorno permanente aiuti di mantenimento agli studi, compresa la formazione professionale, consistenti in borse di studio o prestiti per studenti, a persone che non siano lavoratori subordinati o autonomi, che non mantengano tale status o loro familiari".

⁵² R. Palladino, *Il ricongiungimento familiare nell'ordinamento europeo. Tra integrazione del mercato e tutela dei diritti fondamentali*, Bari, Cacucci editore, 2012.

l'articolo 2 della direttiva 2004/38 fa riferimento ad una definizione di famiglia "allargata".

Ai fini della Direttiva, infatti, rientrano nella definizione di familiare:

- a) il coniuge;
- b) il partner che abbia contratto con il cittadino europeo un'unione registrata sulla base della legislazione di uno Stato membro;
- c) i discendenti diretti di età inferiore a 21 anni o a carico e quelli del coniuge o partner di cui alla lettera b);
- d) gli ascendenti diretti a carico e quelli del coniuge o partner di cui alla lettera b) e, per di più, la Direttiva, sebbene non lo qualifichi come "familiare", prende in considerazione anche "*il partner con cui il cittadino dell'Unione abbia una relazione stabile* ⁵³ *debitamente attestata*" (art. 3, c. 2, lett. b).

Perciò, matrimonio, unione registrata ed unione di fatto sembrano essere equiparate ai fini della possibilità di ottenere il ricongiungimento.

D'altro canto, vi è da tener conto che per quanto riguarda le unioni registrate, la Direttiva accorda il ricongiungimento solo nell'ipotesi in cui l'assetto normativo nazionale di riferimento "*equipari l'unione registrata al matrimonio*" e siano rispettate le "*condizioni previste dalla pertinente legislazione dello stato membro ospitante*" (ed è ragionevole ritenere che il medesimo principio debba seguirsi in relazione alle unioni registrate tra le persone dello stesso sesso⁵⁴); con riferimento alle unioni di fatto, poi, non è previsto alcun obbligo in capo agli Stati membri in quanto la direttiva richiede ai Paesi semplicemente di agevolare l'ingresso e il soggiorno del partner⁵⁵.

Dunque, è necessario definire cosa significhi, ai fini dell'applicazione della Direttiva, "agevolare" l'ingresso e il soggiorno di tali persone. È d'altro canto importante soffermarsi sull'estensione di tale impegno che la direttiva pone in campo ai Paesi firmatari, in quanto, sia secondo il considerando n. 6⁵⁶ che

⁵³ Rispetto alla definizione di stabilità sentenza del 22 giugno 2000 della Corte di Giustizia, *Safet Eyüp c. Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice Vorarlberg*, C-65/98, in *Racc.* 2000, I-04747.

⁵⁴ R. Pisillo Mazzeschi, P. Pustorino, A. Viviani, *Diritti umani degli immigrati*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2010.

⁵⁵ Vedi Direttiva 2004/38 - Articolo 3, co. 2 lett. b: "2. Senza pregiudizio del diritto personale di libera circolazione e di soggiorno dell'interessato lo Stato membro ospitante, conformemente alla sua legislazione nazionale, agevola l'ingresso e il soggiorno delle seguenti persone: (...) b) il partner con cui il cittadino dell'Unione abbia una relazione stabile debitamente attestata".

⁵⁶ Considerando n. 6, direttiva 2004/38: "Per preservare l'unità della famiglia in senso più ampio senza discriminazione in base alla nazionalità, la situazione delle persone che non rientrano nella definizione di familiari ai sensi della presente direttiva, e che pertanto non godono di un diritto automatico di ingresso e di soggiorno nello Stato membro ospitante, dovrebbe essere esaminata dallo Stato membro ospitante sulla base della propria legislazione nazionale, al fine di decidere se l'ingresso e il soggiorno possano essere concessi a tali persone, tenendo conto della loro relazione con il cittadino dell'Unione o di qualsiasi altra circostanza, quali la dipendenza finanziaria o fisica dal cittadino dell'Unione".

secondo l'articolo 3 paragrafo 2⁵⁷, essi devono agevolare l'ingresso e il soggiorno non solo del *partner* di un'unione di fatto, ma anche di ogni altro familiare, qualunque sia la sua cittadinanza, non contemplato dall'articolo 2 (vedi nota n.30).

A questo proposito, la portata dell'obbligo di "agevolazione" è stata recentemente delineata dalla Corte di Giustizia⁵⁸, la quale ha anzitutto negato che ciò significhi che gli Stati hanno in questi casi l'onere di accettare qualsiasi domanda di ingresso e soggiorno presentata da familiari di un cittadino dell'Unione non rientranti nella definizione di cui all'articolo 2, punto 2 della direttiva, "anche qualora detti familiari non dimostrino, conformemente all'articolo 10, paragrafo 2, di essere a carico di tale cittadino"⁵⁹. D'altra parte, secondo le parole della Corte, l'espressione "agevola" "impone agli Stati membri un obbligo di concedere un determinato vantaggio, rispetto alle domande di ingresso e di soggiorno di altri cittadini di Stati terzi, alle domande inoltrate da persone che presentano un rapporto di dipendenza particolare nei confronti di un cittadino dell'Unione"⁶⁰. Conseguentemente, per non venir meno a tale obbligo, i Paesi membri – nell'esaminare una domanda di ingresso e di soggiorno che provenga da un familiare che appartenga a tale categoria – dovranno tenere in considerazione due principi⁶¹: la decisione che verrà presa dovrà essere "fondata su un esame approfondito della loro situazione personale" e dovrà essere "motivata in caso di rifiuto"⁶².

Pertanto, se da un lato le definizioni di unione registrata o convivenza di fatto non possono definirsi uniformi a livello europeo⁶³, dall'altro – anche grazie

⁵⁷ Articolo 3, paragrafo 2 Direttiva 2004/38: "2. Senza pregiudizio del diritto personale di libera circolazione e di soggiorno dell'interessato lo Stato membro ospitante, conformemente alla sua legislazione nazionale, agevola l'ingresso e il soggiorno delle seguenti persone: a) ogni altro familiare, qualunque sia la sua cittadinanza, non definito all'articolo 2, punto 2, se è a carico o convive, nel paese di provenienza, con il cittadino dell'Unione titolare del diritto di soggiorno a titolo principale o se gravi motivi di salute impongono che il cittadino dell'Unione lo assista personalmente; b) il partner con cui il cittadino dell'Unione abbia una relazione stabile debitamente attestata".

⁵⁸ Sentenza del 5 settembre 2012, *Secretary of State for the Home Department c. Muhammad Sazzadur Rahman e altri*, C-83/11, in www.curia.eu.int.

⁵⁹ Punto 18 della sentenza: "(...) si deve anzitutto rilevare che la direttiva 2004/38 non obbliga gli Stati membri ad accogliere qualsiasi domanda d'ingresso o di soggiorno presentata da persone che dimostrano di essere familiari «a carico» di un cittadino dell'Unione ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 2, primo comma, lettera a), di tale direttiva".

⁶⁰ Punto 21 della sentenza.

⁶¹ R. Palladino, *Il ricongiungimento familiare nell'ordinamento europeo. Tra integrazione del mercato e tutela dei diritti fondamentali*, Bari, Cacucci, 2012.

⁶² Punti 22 e 26 della sentenza.

⁶³ A questo proposito "il Parlamento europeo aveva suggerito di introdurre una definizione comune di unione registrata e di convivenza, proponendo di far rientrare nella nozione di familiare oltre che il coniuge, a) il partner registrato a prescindere dal sesso e secondo la relativa legislazione nazionale e b) il convivente *more uxorio*, anche in questo caso indipendentemente dal sesso, a condizione che la legislazione o la prassi dello Stato membro ospitante e/o quello di origine tratti le coppie di fatto in maniera analoga alle coppie sposate e

al lavoro interpretativo della Corte di giustizia⁶⁴ – si può affermare che il diritto al ricongiungimento familiare per i cittadini europei non è garantito solo nel suo nucleo fondamentale, ma si sta via via estendendo verso una definizione di famiglia sempre più “allargata”.

3.2 Il ricongiungimento familiare dei cittadini di Paesi Terzi e la sua disciplina

Con l'avvio del processo di comunitarizzazione della politica di immigrazione, iniziato con il Trattato di Maastrich⁶⁵, il tema del ricongiungimento familiare dei cittadini di paesi terzi ha iniziato ad assumere una certa rilevanza a livello europeo ⁶⁶, che ha trovato piena e compiuta espressione nell'approvazione della Direttiva 2003/86/CE.

La finalità iniziale del progetto del 1999 di tale Direttiva era quello di stabilire l'esistenza di un “diritto al ricongiungimento familiare” e di modalità e condizioni comuni, sussistenti le quali gli Stati avrebbero dovuto riconoscere tale diritto in capo ai cittadini di paesi terzi legalmente residenti sul loro territorio.

Tale proposta, però, non trovò il consenso del Consiglio e, per superare l'impasse venutasi a determinare, la Commissione, accogliendo l'invito rivolto dal Consiglio europeo di Laeken del dicembre 2001⁶⁷, predispose una nuova proposta di direttiva, che concluse il suo iter solo nel 2003.

nel rispetto delle condizioni previste da tale legislazione” vd. R. Palladino, *Il ricongiungimento familiare nell'ordinamento europeo. Tra integrazione del mercato e tutela dei diritti fondamentali*, Bari, Cacucci editore, 2012 pag. 63.

⁶⁴ Vedi ad esempio sentenza della Corte di giustizia del 19 ottobre 2004, *Kunquian Catherine Zhu, Man Lavette Chen c. Secretary of State for the Home Department*, C-200/02, in *Racc.* 2004 I-09925.

⁶⁵ Nel Trattato di Maastricht del 1992 l'immigrazione era considerata una mera questione di interesse comune, da ricomprendersi all'interno delle politiche “intergovernative” rientranti nel terzo pilastro; solo con il Trattato di Amsterdam del 1997 si afferma la definitiva competenza comunitaria, con lo spostamento di questa al c.d. primo pilastro. Oggi l'articolo 67 del TFUE prevede che l'Unione sviluppi una “politica comune in materia di asilo, immigrazione e controllo delle frontiere interne, fondata sulla solidarietà tra gli Stati membri ed equa nei confronti dei cittadini dei paesi terzi (...)”.

⁶⁶ Il Trattato di Maastricht (art. k.1.) definiva come questioni di interesse comune i settori relativi alla politica dell'immigrazione ed alla politica nei confronti dei cittadini dei Paesi terzi, le condizioni di entrata e di circolazione di tali cittadini, nonché le condizioni di soggiorno, compresi il ricongiungimento delle famiglie e l'accesso all'occupazione.

⁶⁷ Il Consiglio di Laeken del 14-15 dicembre 2001 ha anche dichiarato che la creazione di norme comuni in materia di ricongiungimento familiare è un fondamentale obiettivo ai fini della creazione di una politica comune in materia di immigrazione. Conclusioni della Presidenza, punto 40 (“*Una vera politica comune di asilo e di immigrazione presuppone la creazione dei seguenti strumenti: (...) l'istituzione di norme comuni in materia di procedura d'asilo, accoglienza e ricongiungimento familiare, comprese procedure accelerate, se necessario. Queste norme devono tener conto del fatto che occorre offrire un aiuto ai richiedenti asilo*”).

Il fatto che siano state due le proposte di direttiva della Commissione ad essere bocciate (rispettivamente nel 1999 e nel 2000⁶⁸) è segnale della difficoltà da parte dei Paesi membri di avviare un processo di armonizzazione in una materia affidata tradizionalmente alla loro sovranità. Vari Stati, infatti, al tempo dell'approvazione della Direttiva avevano già legiferato in materia di ricongiungimento familiare, contemplando standard anche più alti rispetto a quelli previsti dalla stessa (includendo ad esempio il diritto all'unità familiare all'interno di garanzie di tipo costituzionale); altri, invece, includevano il diritto al ricongiungimento familiare all'interno di una dimensione di mero diritto legislativo⁶⁹: proprio la necessità di trovare una "via di mezzo" tra questi due indirizzi portò all'approvazione di una direttiva caratterizzata da risultati di compromesso. Pertanto, l'armonizzazione raggiunta è minima e sintomo di questo il fatto che il Parlamento europeo, in un comunicato del 16 dicembre 2003, ha preso le distanze dalla direttiva, segnalando la scarsa consultazione del Parlamento stesso e la mancata coerenza con l'articolo 8 della Cedu⁷⁰.

D'altra parte, come già accennato, il ricongiungimento familiare viene garantito ai cittadini di Paesi terzi – differentemente da quanto accade in relazione ai cittadini di Stati membri – quale strumento necessario per permettere la vita familiare⁷¹ e pertanto, anche se l'incisività della Direttiva è limitata rispetto l'istituto del ricongiungimento di stranieri, essa riconosce a livello di ordinamento europeo un vero e proprio diritto soggettivo al ricongiungimento familiare⁷².

⁶⁸ Rispettivamente COM (1999) 638 def. e COM (2000) 624 def.

⁶⁹ G. Sirianni, *Il diritto degli stranieri all'unità familiare*, Milano, Giuffrè, 2006.

⁷⁰ G. Sirianni, *Il diritto degli stranieri all'unità familiare*, Milano, Giuffrè, 2006.

⁷¹ Vedi considerando n. 2 Direttiva 2003/86/CE: "le misura in materia di ricongiungimento familiare dovrebbero essere adottate in conformità con l'obbligo di protezione della famiglia e di rispetto della vita familiare che è consacrato in numerosi strumenti di diritto internazionale (...)" e considerando n. 4 "il ricongiungimento familiare è uno strumento necessario per permettere la vita familiare (...)".

⁷² R. Palladino, *Il ricongiungimento familiare nell'ordinamento europeo. Tra integrazione del mercato e tutela dei diritti fondamentali*, Bari, Cacucci, 2012. In particolare, ciò è sostenuto dalla Relazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento europeo sull'applicazione della direttiva 2003/86, COM (2008) 610 def., Bruxelles, 8 ottobre 2008, paragrafo 3.1. Inoltre anche la giurisprudenza europea sostiene l'esistenza di un diritto al ricongiungimento familiare: vedi sentenza *Parlamento europeo c. Consiglio*, 27 giugno 2006, causa C-540/03, in particolare paragrafo 60.

CAPITOLO SECONDO
IL RICONGIUNGIMENTO FAMILIARE DEI CITTADINI DI PAESI TERZI

1. Il diritto al ricongiungimento nella direttiva 2003/86/CE: il compromesso ad un'armonizzazione "minima"

L'obiettivo innovativo della Direttiva 2003/86/CE, che coincide essenzialmente nell'imporre a tutti gli Stati membri di riconoscere ai cittadini di Paesi terzi un diritto soggettivo al ricongiungimento familiare, viene d'altra parte inficiato dagli importanti limiti in essa previsti: la discrezionalità lasciata agli Stati membri è ampia, ed i familiari ammessi al ricongiungimento sono solo quelli appartenenti al concetto di "famiglia nucleare" (dunque coniuge e figli minori). Il risultato di compromesso, sfociato nella tutela minima stabilita dalla Direttiva, è stato messo in dubbio anche dopo l'approvazione della stessa, ed è stato sottoposto al vaglio della Corte di Giustizia, di fronte alla quale il Parlamento europeo presentò ricorso per annullamento⁷³, impugnando parzialmente la direttiva per incompatibilità delle limitazioni al diritto al ricongiungimento familiare, previste rispettivamente dagli articoli 4.1 ultimo comma, 4.6 e 8 della Direttiva, con il principio di eguaglianza e con il diritto fondamentale al rispetto della vita familiare, sancito anche dall'articolo 8 della CEDU⁷⁴. La Corte, tuttavia, respinse il ricorso, confermando la compatibilità delle disposizioni oggetto di ricorso con i diritti citati.

Tuttavia, le motivazioni che portarono la Corte a rigettare il ricorso sono probabilmente legate alla necessità di salvaguardare il compromesso politico raggiunto con l'approvazione della Direttiva, visto che anche un annullamento limitato di alcune disposizioni avrebbe nuovamente riaperto difficili negoziati⁷⁵.

D'altra parte, la povertà della tutela apprestata dalla Direttiva 2003/86/CE e il fatto di essere caratterizzata da un sistema a "maglie larghe", sembra dare avvio ad un percorso che inevitabilmente conduce i Paesi membri ad adottare politiche divergenti rispetto a quelle definite dal Consiglio di Tampere⁷⁶ (e ribadite dal Programma dell'Aja⁷⁷ del 2004 e dal Programma di Stoccolma del

⁷³ Sentenza della Corte di Giustizia del 27 giugno 2006, *Parlamento europeo c. Consiglio*, C-540/03, in *Racc.* 2006, I-05769.

⁷⁴ R. Palladino, *Il ricongiungimento familiare nell'ordinamento europeo. Tra integrazione del mercato e tutela dei diritti fondamentali*, Bari, Cacucci, 2012, pag. 88.

⁷⁵ E. Canaj, S. Bana, *Il diritto al ricongiungimento familiare e la sua tutela multilivello*, Roma, Nuova Cultura, 2014, pag.101.

⁷⁶ Il Consiglio di Tampere del 15 e 16 ottobre 1999 ha definito gli orientamenti della politica comunitaria in materia di immigrazione e asilo per il periodo 1999-2003, si veda: Conclusioni della Presidenza, Consiglio europeo di Tampere, 15 e 16 ottobre 1999, in <http://www.lex.unict.it/eurolabor/ricerca/dossier/dossier5/cap3/conclusioni.htm>, data di consultazione: 03.05.2016.

⁷⁷ Comunicazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento europeo, del 10 maggio 2005 – Il programma dell'Aia: dieci priorità per i prossimi cinque anni. Partenariato

2009⁷⁸), che sottolinea invece la necessità di avvicinare lo status dei cittadini di paesi terzi a quello dei cittadini europei, anche tramite la creazione di norme comuni in materia di ricongiungimento familiare⁷⁹.

Pertanto, il “nuovo diritto” al ricongiungimento familiare dei cittadini extracomunitari, sviluppatosi anzitutto in ambito statale sotto la spinta del diritto internazionale, sembra destinato anche dopo l’approvazione della Direttiva a rimanere nell’alveo della sovranità dei singoli ordinamenti e non assumere una più pregnante garanzia a livello comunitario⁸⁰.

Infine, prima di esaminare in dettaglio il contenuto della Direttiva, è necessario ricordare che essa si applica a tutti gli Stati membri dell’UE ad eccezione di Regno Unito, Irlanda e Danimarca⁸¹, ordinamento che sarà oggetto di specifica trattazione.

2. L’ambito di applicazione soggettiva della Direttiva 2003/86/CE

2.1 Il soggiornante

La possibilità di ottenere il riconoscimento del diritto a ricongiungersi con i propri familiari è limitata ai cittadini di paesi terzi che risiedono legalmente sul territorio di uno degli Stati membri⁸². L’articolo 3 paragrafo 1 della Direttiva circoscrive ulteriormente la categoria dei beneficiari, sottoponendo la possibilità di attivare la procedura di ricongiungimento a due ulteriori condizioni: la prima, avere un permesso di soggiorno che abbia una durata pari o superiore ad un

per rinnovare l’Europa nel campo della libertà, sicurezza e giustizia [COM(2005) 184 definitivo – G.U. C 236 del 24.9.2005].

⁷⁸ Programma di Stoccolma – Un’Europa aperta e sicura al servizio e a tutela dei cittadini [G.U. C 115 del 4.5.2010].

⁷⁹ Vedi anche Consiglio di Laeken del 14-15 dicembre 2001, Conclusioni della presidenza, punto 40: “Una vera politica comune di asilo e di immigrazione presuppone la creazione dei seguenti strumenti: (...) l’istituzione di norme comuni in materia di procedura d’asilo, accoglienza e ricongiungimento familiare, comprese procedure accelerate, se necessario. Queste norme devono tener conto del fatto che occorre offrire un aiuto ai richiedenti asilo (...)”, in http://www.consilium.europa.eu/ueDocs/cms_Data/docs/pressData/it/ec/68836.pdf, data di consultazione: 03.05.2016.

⁸⁰ G. Sirianni, *Il diritto degli stranieri all’unità familiare*, Milano, Giuffrè, 2006.

⁸¹ Vedi Considerando 17 Direttiva 2003/86/CE: “A norma degli articoli 1 e 2 del protocollo sulla posizione del Regno Unito e dell’Irlanda, allegato al trattato sull’Unione europea ed al trattato che istituisce la Comunità europea, e senza pregiudizio dell’articolo 4 di detto protocollo, tali Stati membri non partecipano all’adozione della presente direttiva e non sono vincolati da essa, né sono soggetti alla sua applicazione”; vedi anche Considerando 18: “La Danimarca, a norma degli articoli 1 e 2 del protocollo sulla posizione della Danimarca allegata al trattato sull’Unione europea ed al trattato che istituisce la Comunità europea, non partecipa all’adozione della presente direttiva e non è vincolata, né è soggetta alla sua applicazione”.

⁸² Vedi articolo 1 Direttiva 2003/86/CE: “lo scopo della presente direttiva è quello di fissare le condizioni dell’esercizio del diritto al ricongiungimento familiare di cui dispongono i cittadini di paesi terzi che risiedono legalmente nel territorio degli Stati membri”.

anno, la seconda, avere una fondata prospettiva di ottenere un diritto a soggiornare in modo stabile⁸³.

La *ratio* che sta alla base di questi due requisiti è quella di evitare che possa essere riconosciuto il diritto al ricongiungimento a persone che non hanno prospettiva di vivere in modo permanente sul territorio dello Stato in questione, anche se, d'altro canto, la seconda condizione solleva problemi. A tal proposito, la Commissione europea, nel Libro Verde sul diritto al ricongiungimento familiare, evidenzia come tale inciso lasci agli Stati membri un ampio margine interpretativo, e ciò "rischia di incidere negativamente sulla certezza del diritto e portare all'esclusione dall'ambito della direttiva di quasi tutti i cittadini di paesi terzi"⁸⁴.

Il problema principale deriva dal fatto che a livello europeo non esiste una definizione di "fondata prospettiva di ottenere un diritto a soggiornare in modo stabile"⁸⁵, questione parzialmente risolta dalla Commissione, la quale, in una Comunicazione al Parlamento europeo e al Consiglio del 2014⁸⁶, specifica come l'esistenza di tale condizione dovrebbe essere verificata dagli Stati membri caso per caso; perché sussista, non è necessario che "al momento della valutazione siano soddisfatte le condizioni per il diritto di soggiornare in modo stabile: basta che si possa prevedere che verosimilmente lo saranno"⁸⁷.

La Direttiva, invece, non si applica (a) ai richiedenti protezione internazionale, (b) a chi è autorizzato a soggiornare in uno Stato membro in virtù di una protezione temporanea o ha chiesto l'autorizzazione a soggiornare per questo stesso motivo ed è in attesa di una decisione, (b) a chi è autorizzato a soggiornare in uno Stato membro in virtù di forme sussidiarie di protezione o abbia richiesto l'autorizzazione a soggiornare per lo stesso motivo ed è in attesa di una decisione⁸⁸.

⁸³ Articolo 3, paragrafo 1 Direttiva: "la presente direttiva si applica quando il soggiornante è titolare di un permesso di soggiorno rilasciato da tale Stato membro per un periodo di validità pari o superiore a un anno, e ha una fondata prospettiva di ottenere il diritto di soggiornare in modo stabile, se i membri della sua famiglia sono cittadini di paesi terzi, indipendentemente dal loro status giuridico".

⁸⁴ Libro Verde sul diritto al ricongiungimento familiare per i cittadini di paesi terzi che vivono nell'Unione europea (direttiva 2003/86/CE), COM (2011) 735 definitivo.

⁸⁵ E. Canaj, S. Bana, *Il diritto al ricongiungimento familiare e la sua tutela multilivello*, Roma, Nuova Cultura, 2014, pag. 92.

⁸⁶ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio concernente gli orientamenti per l'applicazione della direttiva 2003/86/CE relativa al diritto al ricongiungimento, COM (2014) 210 def.

⁸⁷ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio, 2014, cit., pag. 4.

⁸⁸ Articolo 3 paragrafo 2 Direttiva: "La presente direttiva non si applica quando il soggiornante: a) chiede il riconoscimento dello status di rifugiato e la sua domanda non è ancora stata oggetto di una decisione definitiva; b) è autorizzato a soggiornare in uno Stato membro in virtù di una protezione temporanea o ha chiesto l'autorizzazione a soggiornare per questo stesso motivo ed è in attesa di una decisione sul suo status; c) è autorizzato a soggiornare in uno Stato membro in virtù di forme sussidiarie di protezione, conformemente agli obblighi internazionali, alle legislazioni nazionali o alle prassi degli Stati membri, o abbia richiesto l'autorizzazione a soggiornare per lo stesso motivo ed è in attesa di una decisione sul suo status".

Il Capo V, invece, estende l'applicazione della direttiva anche al ricongiungimento familiare dei rifugiati⁸⁹, tema centrale dello scritto, che sarà successivamente oggetto di analisi più approfondita. Basti qui accennare al fatto che condizioni maggiormente favorevoli dovrebbero essere previste dagli Stati membri nell'ipotesi in cui la procedura di ricongiungimento venga attivata da un soggetto al quale è stato riconosciuto lo status di rifugiato in uno dei Paesi membri.

2.2 I familiari ammessi al ricongiungimento

Come già accennato, una delle più importanti diversità riscontrabili tra la Direttiva riguardante il ricongiungimento dei cittadini europei e quella oggetto di analisi, consiste proprio nella definizione di "famiglia ricongiungibile": mentre la prima fa riferimento ad un concetto di famiglia "allargata", la seconda dichiara fin da subito che "il ricongiungimento familiare dovrebbe riguardare in ogni caso i membri della famiglia nucleare, cioè il coniuge e i figli minorenni"⁹⁰.

Pertanto, il sistema che si profila nell'individuazione dei soggetti passivi del ricongiungimento, configura in capo ai Paesi membri rispettivamente un obbligo che riguarda i membri della famiglia nucleare ed un'opzione⁹¹ che riguarda essenzialmente gli ascendenti e i figli maggiorenni. L'ammissione o meno del ricongiungimento familiare degli altri membri della famiglia, dunque, viene lasciato alla discrezionalità degli Stati membri.

2.2.1 I familiari ricompresi all'interno del concetto di "famiglia nucleare"

Le categorie di familiari per i quali deve essere ammesso il ricongiungimento ai sensi della direttiva, sono:

1) il coniuge: secondo l'articolo 4 paragrafo 1⁹² della direttiva gli Stati membri sono obbligati ad autorizzare il ricongiungimento familiare per il coniuge

⁸⁹ A proposito della definizione di rifugiato, vedi articolo 2 par.1 lett.b): "(...) il cittadino di un paese terzo o l'apolide cui sia riconosciuto lo status di rifugiato ai sensi della convenzione di Ginevra relativa allo status dei rifugiati del 28 luglio 1951, modificata dal protocollo di New York del 31 gennaio 1967".

⁹⁰ Considerando n.8 Direttiva 2003/86/CE: "La situazione dei rifugiati richiede un'attenzione particolare, in considerazione delle ragioni che hanno costretto queste persone a fuggire dal loro paese e che impediscono loro di vivere là una normale vita familiare. In considerazione di ciò, occorre prevedere condizioni più favorevoli per l'esercizio del loro diritto al ricongiungimento familiare".

⁹¹ E. Canaj, S. Bana, *Il diritto al ricongiungimento familiare e la sua tutela multilivello*, Roma, Nuova Cultura, 2014, pag. 94.

⁹² Articolo 4, paragrafo 1: "In virtù della presente direttiva e subordinatamente alle condizioni stabilite al capo IV e all'articolo 16, gli Stati membri autorizzano l'ingresso e il soggiorno dei seguenti familiari: a) il coniuge del soggiornante (...)"

del soggiornante. A questo proposito, due sono le questioni principali: la prima attiene alla possibilità data dalla direttiva agli Stati di fissare un limite minimo di età (pari a 21 anni) per il soggiornante e per il coniuge, la seconda riguarda il matrimonio poligamico. L'articolo 4 paragrafo 5, infatti, prevede la possibilità di fissare tale limite d'età essenzialmente al fine di evitare matrimoni forzati e prevedere una migliore integrazione dei coniugi nel paese ospitante. I problemi relativi a tale disposizione vengono succintamente messi in luce dal Libro Verde della Commissione, ove, la stessa, ammette la difficoltà di stabilire la reale incidenza del problema dei matrimoni forzati e chiede agli Stati di verificare se non vi siano altri possibili modi per evitarli e se tale problema sia effettivamente rilevante ai fini delle norme sul ricongiungimento familiare⁹³.

La Commissione, poi, nella Relazione del 2014 chiarisce come, nell'ipotesi in cui lo Stato decida di fissare un limite minimo d'età, questo non possa comportare un respingimento automatico della domanda, in quanto devono essere tenute in considerazione tutte le circostanze pertinenti del caso. Perciò, se dalla valutazione del caso concreto si può presumibilmente escludere l'ipotesi di matrimonio forzato, gli Stati, secondo la Commissione, devono prevedere un'eccezione ed autorizzare conseguentemente il ricongiungimento⁹⁴.

Ancora, i Paesi membri, nell'analizzare una domanda di ricongiungimento dello *sponsor* con il proprio coniuge, dovrebbero tenere in considerazione che in base all'articolo 7 e agli articoli 4 e 8 della direttiva⁹⁵ rileva che la condizione dell'età minima non è da verificarsi al momento in cui viene inoltrata la richiesta di ricongiungimento da parte del soggiornante, ma piuttosto al momento

⁹³ Libro Verde sul diritto al ricongiungimento familiare per i cittadini di paesi terzi che vivono nell'Unione europea (direttiva 2003/86/CE), Bruxelles, 30.05.2012, COM (2012) 250 def., pag. 3: "L'idea della disposizione è evitare un uso abusivo delle norme sul ricongiungimento familiare che favorisca i matrimoni forzati; è però difficile stabilire la reale incidenza di questo problema."; "È legittimo stabilire che il coniuge debba avere un'età minima diversa dalla maggiore età prevista nello Stato membro interessato? Ci sono altri modi per evitare i matrimoni forzati nel contesto del ricongiungimento familiare? Se sì, quali? Il problema dei matrimoni forzati è comprovato da dati concreti? Se sì, qual è l'entità del problema (dati statistici)? Il problema è connesso alle norme sul ricongiungimento familiare (fissare un'età minima diversa dalla maggiore età)?"

⁹⁴ Vedi anche esempio proposto dalla stessa Commissione nella Comunicazione COM (2014) 210 fin., pag. 8: "Y, soggiornante trentenne, intende ricongiungersi con la moglie ventenne che ha sposato due anni prima e con i loro due figli comuni. La moglie ha una conoscenza di base della lingua dello Stato membro. Quest'ultimo prevede una condizione di età minima di 21 anni. In questo caso, l'età minima può valere soltanto come riferimento, quindi è solo uno degli elementi di cui tenere conto nella valutazione individuale della situazione. Il fatto che Y e sua moglie abbiano due figli in comune è un indice dell'improbabilità di un matrimonio forzato; inoltre, dev'essere preso in considerazione l'interesse dei figli minorenni".

⁹⁵ L'articolo 7, infatti, si apre con l'espressione "al momento della presentazione della domanda di ricongiungimento familiare", mentre gli articoli 4 e 8 dispongono, rispettivamente "perché il ricongiungimento familiare possa aver luogo" e "prima di farsi raggiungere dai suoi familiari". Queste le parole della Commissione nella Relazione al Parlamento Europeo e al Consiglio, COM (2014) 210 fin., pag. 9.

dell'effettivo ricongiungimento; per questo motivo, le domande dovrebbero poter essere comunque esaminate dal competente ufficio anche se la condizione dell'età minima non risulti soddisfatta – soprattutto in considerazione dei tempi di vaglio della domanda, che nella maggior parte dei casi superano i 9 mesi.

La seconda questione rilevante concerne invece il matrimonio poligamo e viene affrontata già nel Considerando n. 11, dove si prevede che anche se “il diritto al ricongiungimento familiare dovrebbe essere esercitato col necessario rispetto dei valori e dei principi riconosciuti dagli Stati membri, segnatamente quando entrano in gioco diritti di donne e minorenni”, consente, in via generale che, alle richieste di ricongiungimento familiare poligame possano essere opposte “misure restrittive”⁹⁶.

L'articolo 4 paragrafo 4 fa poi esplicito riferimento al divieto per gli Stati di ammettere sul loro territorio il secondo coniuge qualora il primo abbia già fruito del ricongiungimento familiare⁹⁷ e alla possibilità di limitare il ricongiungimento dei figli minorenni del soggiornante e di un altro coniuge, qualora ad esempio ciò sia nell'interesse del minore o in casi particolari (ad es. quando la madre del fanciullo è deceduta o non può per condizioni oggettive prendersi cura di lui)⁹⁸. Un'ipotesi in cui si è riconosciuto il diritto al ricongiungimento per tutelare l'interesse superiore del minore anche se si trattava di matrimonio poligamo è oggetto di una sentenza della Corte di Appello di Torino del 2001, secondo cui *“va consentito al coniuge extracomunitario (di sesso maschile) munito di regolare permesso di soggiorno di permanere in Italia allo scopo di consentire alla madre la prosecuzione delle cure genitoriali prodigate al figlio minore comune e rivelaesi d'esito felice, non rilevando in contrario che il marito, contratto legittimo matrimonio poligamico nella propria terra di origine, viva in Italia anche con l'altra moglie; la permanenza in Italia del marito va infatti consentita non allo scopo di omologare una unione matrimoniale poligamica, ma allo scopo di tutelare il primario diritto del minore a non essere separato, senza adeguato motivo, da uno dei genitori”*⁹⁹.

Per quanto concerne poi il problema del riconoscimento del ricongiungimento quando si tratta di coniuge dello stesso sesso, si rimanda a quanto si dirà più avanti in relazione al ricongiungimento familiare con il *partner*.

⁹⁶ G. Sirianni, *Il diritto degli stranieri all'unità familiare*, Milano, Giuffrè, 2006, pag. 77.

⁹⁷ Articolo 4, paragrafo 4: “In caso di matrimonio poligamo, se il soggiornante ha già un coniuge convivente sul territorio di uno Stato membro, lo Stato membro interessato non autorizza il ricongiungimento familiare di un altro coniuge”. Articolo 4, paragrafo 4, comma 2: “In deroga al paragrafo 1, lettera c), gli Stati membri possono limitare il ricongiungimento familiare dei figli minorenni del soggiornante e di un altro coniuge.”

⁹⁸ E. Canaj, S. Bana, *Il diritto al ricongiungimento familiare e la sua tutela multilivello*, Roma, Nuova Cultura, 2014, pag. 97.

⁹⁹ Sentenza della Corte di Appello di Torino, 18 Aprile 2001, Dir. Famiglia, 2001, 1492.

2) Figli minori non sposati, ove la minore età deve essere intesa come un'età inferiore a quella in cui si diventa legalmente maggiorenni nello Stato membro interessato. Più specificatamente, tre sono le categorie di figli a cui deve essere riconosciuto il ricongiungimento da parte dello Stato membro:

- i figli minori del soggiornante e del coniuge, compresi i figli adottati secondo una decisione presa dalle autorità competenti dello Stato membro interessato o una decisione automaticamente applicabile in virtù degli obblighi internazionali contratti dallo Stato membro, o che deve essere riconosciuta conformemente a degli obblighi internazionali;

- i figli minori, compresi quelli adottati, del soggiornante, quando quest'ultimo sia titolare dell'affidamento e responsabile del loro mantenimento;

- i figli minori, compresi quelli adottati, del coniuge, quando quest'ultimo sia titolare dell'affidamento e responsabile del loro mantenimento.

Rispetto a queste ultime ipotesi, la Direttiva prevede che nel caso in cui i figli siano affidati ad entrambi i genitori, gli Stati possano autorizzare il ricongiungimento, a condizione che l'altro titolare dell'affidamento abbia dato il suo consenso¹⁰⁰. A tal proposito la Commissione, nella Comunicazione al Parlamento e al Consiglio del 2014, specifica che nell'ipotesi in cui si crei uno stallo nella procedura di ricongiungimento dovuta al necessario reperimento di tale consenso, spetta agli Stati membri stabilire in che modo procedere, tenendo in considerazione l'interesse superiore del minore e procedendo su base individuale, "tenendo conto dei motivi per cui non è stato possibile raggiungere un accordo e delle altre circostanze specifiche del caso"¹⁰¹.

Rispetto al ricongiungimento con i figli minori, due sono le limitazioni che i Paesi membri possono eventualmente introdurre: la prima riguarda la possibilità dello Stato membro di chiedere ad un minore che abbia superato i dodici anni e che arrivi in quello Stato indipendentemente dal resto della famiglia, di soddisfare delle condizioni per la sua integrazione richieste dalla sua

¹⁰⁰ Articolo 4, paragrafo 1, lett. b) c) d): "1. In virtù della presente direttiva e subordinatamente alle condizioni stabilite al capo IV e all'articolo 16, gli Stati membri autorizzano l'ingresso e il soggiorno dei seguenti familiari: (...) b) i figli minorenni del soggiornante e del coniuge, compresi i figli adottati secondo una decisione presa dall'autorità competente dello Stato membro interessato o una decisione automaticamente applicabile in virtù di obblighi internazionali contratti dallo Stato membro o che deve essere riconosciuta conformemente a degli obblighi internazionali; c) i figli minorenni, compresi quelli adottati, del soggiornante, quando quest'ultimo sia titolare dell'affidamento e responsabile del loro mantenimento. Gli Stati membri possono autorizzare il ricongiungimento dei figli affidati ad entrambi i genitori, a condizione che l'altro titolare dell'affidamento abbia dato il suo consenso; d) i figli minorenni, compresi quelli adottati, del coniuge, quando quest'ultimo sia titolare dell'affidamento e responsabile del loro mantenimento. Gli Stati membri possono autorizzare il ricongiungimento dei figli affidati ad entrambi i genitori, a condizione che l'altro titolare dell'affidamento abbia dato il suo consenso".

¹⁰¹ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio concernente gli orientamenti per l'applicazione della direttiva 2003/86/CE relativa al diritto al ricongiungimento, COM (2014) 210 fin., pag. 6.

legislazione in vigore al momento dell'attuazione della direttiva¹⁰²; questa disposizione è stata oggetto di un ricorso in Corte di Giustizia¹⁰³ in quanto, secondo le parole del Parlamento Europeo, *“atteso che uno degli strumenti più importanti di un'integrazione riuscita di un minore sarebbe costituito dal ricongiungimento con la sua famiglia, sarebbe incongruo esigere un test di integrazione prima che il minore, appartenente alla famiglia del soggiornante, si ricongiunga con quest'ultimo. Ciò renderebbe il ricongiungimento familiare irrealizzabile e costituirebbe la negazione di tale diritto. Il Parlamento fa parimenti valere che, atteso che la nozione di integrazione non è definita nella direttiva, gli Stati membri sono quindi autorizzati a restringere sensibilmente il diritto al ricongiungimento familiare. Tale diritto sarebbe tutelato dall'art. 8 della CEDU, come interpretato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, ed un criterio di integrazione previsto da una normativa nazionale non sarebbe ricompreso tra gli obiettivi legittimi che giustificare un'ingerenza come quelli previsti dall'art. 8, n. 2, della CEDU (...)”*¹⁰⁴. La Corte tuttavia, come già accennato, ha respinto il ricorso, sostenendo che questa disposizione configura un potere discrezionale limitato, che non si pone in contrasto con il rispetto della vita familiare; inoltre, la scelta dei dodici anni non configura una discriminazione basata sull'età, in quanto *“si tratta di un criterio corrispondente ad una fase della vita di un figlio minore in cui questi ha già trascorso un periodo relativamente lungo della sua esistenza in un paese terzo senza familiari, ragion per cui un'integrazione in un nuovo ambiente può risultare maggiormente fonte di difficoltà”*¹⁰⁵.

La seconda limitazione, invece, concerne la possibilità degli Stati di chiedere che le domande riguardanti il ricongiungimento familiare di figli minori debbano essere presentate prima del compimento del quindicesimo anno d'età, secondo quanto previsto dalla loro legislazione in vigore al momento dell'attuazione della direttiva e, ove dette richieste vengano presentate oltre questo limite d'età, gli Stati che decidono di applicare tale deroga, dovranno autorizzare l'ingresso e il soggiorno di questi figli per motivi diversi dal ricongiungimento¹⁰⁶. Nuovamente, anche tale disposizione è stata oggetto dello

¹⁰² Articolo 4, paragrafo 1, comma 3: *“In deroga alla disposizione che precede, qualora un minore abbia superato i dodici anni e giunga in uno Stato membro indipendentemente dal resto della sua famiglia, quest'ultimo, prima di autorizzarne l'ingresso ed il soggiorno ai sensi della presente direttiva, può esaminare se siano soddisfatte le condizioni per la sua integrazione richieste dalla sua legislazione in vigore al momento dell'attuazione della presente direttiva”*.

¹⁰³ Sentenza della Corte di Giustizia del 27 giugno 2006, *Parlamento europeo c. Consiglio*, C-540/03, in *Racc.* 2006, I-05769.

¹⁰⁴ Sentenza della Corte di Giustizia del 27 giugno 2006, *Parlamento europeo c. Consiglio*, C-540/03, in *Racc.* 2006, I-05769, punti 40, 41 e 42.

¹⁰⁵ Sentenza della Corte di Giustizia del 27 giugno 2006, *Parlamento europeo c. Consiglio*, C-540/03, in *Racc.* 2006, I-05769, punti 67 e 68.

¹⁰⁶ Articolo 4, paragrafo 6: *“In deroga alla disposizione precedente gli Stati membri possono richiedere che le domande riguardanti il ricongiungimento familiare di figli minori debbano essere presentate prima del compimento del quindicesimo anno di età, secondo quanto previsto dalla loro legislazione in vigore al momento dell'attuazione della presente direttiva. Ove*

stesso ricorso in Corte di Giustizia, la quale ha dichiarato che “*se è pur vero che, a causa di tale disposizione, uno Stato membro può legittimamente escludere che le domande proposte per figli di età superiore a 15 anni siano soggette ai requisiti generali dell'art. 4, n. 1 della direttiva, tuttavia lo Stato membro resta tenuto ad esaminare la domanda nell'interesse del minore e nell'ottica di favorire la vita familiare (...)*” e dunque “*l'art. 4, n. 6 della direttiva non può essere considerato in contrasto con il diritto fondamentale al rispetto della vita familiare, con l'obbligo di prendere in considerazione l'interesse superiore del minore o con il principio di non discriminazione in funzione dell'età, né di per sé, né laddove autorizzerebbe espressamente o implicitamente gli Stati membri ad agire in tal senso*”¹⁰⁷.

2.2.2 I familiari per i quali gli Stati membri possono autorizzare il ricongiungimento

Al di fuori di coniuge e figlio minore non sposato, gli Stati membri non hanno l'obbligo di riconoscere il ricongiungimento familiare con lo *sponsor*. Lo stesso articolo 4 paragrafo 2 della Direttiva, infatti, riconosce ai Paesi firmatari la *possibilità* di ammettere il ricongiungimento ai seguenti familiari:

1) ascendenti diretti di primo grado del soggiornante o del coniuge¹⁰⁸, a due condizioni: che siano a carico e che non dispongano di un adeguato sostegno familiare nel paese d'origine. Rispetto all'estensione della definizione di familiare a carico, è interessante notare che la Commissione¹⁰⁹ prevede la

dette richieste vengano presentate oltre il quindicesimo anno di età, gli Stati membri che decidono di applicare la presente deroga autorizzano l'ingresso e il soggiorno di siffatti figli per motivi diversi dal ricongiungimento familiare”.

¹⁰⁷ Sentenza della Corte di Giustizia del 27 giugno 2006, *Parlamento europeo c. Consiglio*, C-540/03, in *Raccolta* 2006, I-05769, punti 88, 89 e 90.

¹⁰⁸ Articolo 4, paragrafo 2 lettera a): “2. In virtù della presente direttiva e fatto salvo il rispetto delle condizioni stabilite al capo IV, gli Stati membri possono, per via legislativa o regolamentare, autorizzare l'ingresso e il soggiorno dei seguenti familiari: a) gli ascendenti diretti di primo grado del soggiornante o del suo coniuge, quando sono a carico di questi ultimi e non dispongono di un adeguato sostegno familiare nel paese d'origine (...).”.

¹⁰⁹ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio concernente gli orientamenti per l'applicazione della direttiva 2003/86/CE relativa al diritto al ricongiungimento, COM (2014) 210 final, pag. 6. La Commissione, riprendendo le parole della Corte, chiarisce che lo status di familiare a carico “risulta da una situazione di fatto caratterizzata dalla circostanza che il sostegno giuridico, economico, emotivo o materiale del familiare è garantito dal soggiornante o dal suo coniuge/partner. Nell'esaminare la situazione personale del richiedente, l'autorità competente deve tener conto dei vari fattori che possono risultare pertinenti a seconda dei casi, quali il grado di dipendenza economica o fisica e il grado di parentela tra il soggiornante e il familiare. Di conseguenza, la “dipendenza” può variare in funzione della situazione e del singolo familiare interessato. Per determinare se il familiare sia a carico, gli Stati membri devono valutare se, tenuto conto delle sue condizioni economiche e sociali, abbia bisogno di sostegno materiale per sopperire ai suoi bisogni essenziali nel paese d'origine o di provenienza al momento in cui chiede di ricongiungersi con il soggiornante. Non esistono condizioni sull'importo del sostegno materiale, né è fissato un determinato livello di vita per

possibilità di fare riferimento alla giurisprudenza della Corte di Giustizia relativa alla Direttiva 2004/38/CE, perché, anche se il contesto e le finalità delle due direttive non sono gli stessi, “i criteri utilizzati dalla Corte per valutare la dipendenza possono, mutatis mutandis, servire da guida per gli Stati membri nello stabilire i criteri per valutare la natura e la durata della dipendenza”.

Inoltre, i genitori del soggiornante o del suo coniuge non debbono disporre di un adeguato sostegno familiare; tale requisito si ritiene soddisfatto nel momento in cui nessun altro familiare nel paese d'origine può dare sostegno all'interessato, o comunque nessun altro può sostituire il soggiornante o il coniuge nei doveri di assistenza quotidiana¹¹⁰.

2) Figli adulti non coniugati del soggiornante o del coniuge, qualora obiettivamente non possano provvedere alle proprie necessità in ragione del loro stato di salute¹¹¹.

3) Partner non coniugato, cittadino di un paese terzo, che abbia una relazione stabile, duratura e debitamente comprovata con il soggiornante, ovvero sia legato al soggiornante da una relazione formalmente registrata¹¹².

Da tale disposizione sembrerebbe potersi desumere che la Direttiva equipari sul piano del ricongiungimento diverse tipologie di unioni di fatto, lasciando, pertanto, agli Stati membri la scelta se concedere o meno il ricongiungimento di tali persone¹¹³. In tal caso gli Stati, per stabilire l'effettiva

determinare la necessità di sostegno economico da parte del soggiornante. La condizione di familiare a carico non presuppone neppure l'esistenza di un diritto agli alimenti. Gli Stati membri possono imporre requisiti particolari riguardo alla natura o alla durata della dipendenza, al fine di assicurarsi che detta situazione sia reale e stabile e non sia stata determinata dal solo scopo di ottenere l'ingresso e il soggiorno nel loro territorio. È necessario, tuttavia, che tali requisiti siano conformi al significato comune dei termini relativi alla dipendenza utilizzati all'articolo 4 della direttiva e non privino tale disposizione del suo effetto utile”.

¹¹⁰Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio, cit., 2014, pag. 7.

¹¹¹ Articolo 4 paragrafo 2 lettera b): “2. In virtù della presente direttiva e fatto salvo il rispetto delle condizioni stabilite al capo IV, gli Stati membri possono, per via legislativa o regolamentare, autorizzare l'ingresso e il soggiorno dei seguenti familiari: (...) b) i figli adulti non coniugati del soggiornante o del suo coniuge, qualora obiettivamente non possano sovvenire alle proprie necessità in ragione del loro stato di salute”.

¹¹² Articolo 4 paragrafo 3: “3. Gli Stati membri possono, per via legislativa o regolamentare, autorizzare l'ingresso e il soggiorno ai sensi della presente direttiva, fatto salvo il rispetto delle condizioni definite al capo IV, del partner non coniugato cittadino di un paese terzo che abbia una relazione stabile duratura debitamente comprovata con il soggiornante, o del cittadino di un paese terzo legato al soggiornante da una relazione formalmente registrata, ai sensi dell'articolo 5, paragrafo 2, nonché dei figli minori non coniugati, anche adottati, di tali persone, come pure i figli adulti non coniugati di tali persone, qualora obiettivamente non possano sovvenire alle proprie necessità in ragione del loro stato di salute.

Gli Stati membri possono decidere, relativamente al ricongiungimento familiare, di riservare ai partner legati da una relazione formalmente registrata lo stesso trattamento previsto per i coniugi”.

¹¹³ E. Canaj, S. Bana, *Il diritto al ricongiungimento familiare e la sua tutela multilivello*, Roma, Nuova Cultura, 2014, pag. 104.

esistenza di un vincolo familiare tra lo *sponsor* e il partner, debbono tenere conto di vari elementi, quali, ad esempio, la presenza di un figlio in comune, una precedente coabitazione, o l'esistenza di una registrazione formale della relazione¹¹⁴.

È interessante a tal fine analizzare la posizione della Commissione¹¹⁵ con riferimento alle coppie (di fatto o coniugate) omosessuali. Secondo la Commissione, infatti, "in base al considerando 5 della direttiva¹¹⁶, se il matrimonio tra persone dello stesso sesso è riconosciuto dal diritto di famiglia nazionale, lo Stato membro deve riconoscerlo anche nell'applicare la direttiva. Seguendo la stessa logica, se il diritto di famiglia nazionale riconosce i partner registrati dello stesso sesso e lo Stato membro applica la clausola facoltativa della direttiva ai partner registrati, la clausola va applicata anche ai partner dello stesso sesso".

Rispetto a tale tema, nel febbraio 2016 la Corte Edu¹¹⁷ si è spinta oltre, intervenendo in materia di riconoscimento di diritti a coppie dello stesso sesso nel campo dei ricongiungimenti familiari con cittadini stranieri. Il caso è quello di una cittadina bosniaca che ha chiesto alle autorità locali croate il rilascio di un permesso di soggiorno per ricongiungersi con la sua compagna, che vive in Croazia e con la quale ha una relazione da oltre due anni¹¹⁸; la richiesta è stata respinta sulla base di un provvedimento locale, che non considera il partner dello stesso sesso come un membro della famiglia che giustifichi il ricongiungimento¹¹⁹.

¹¹⁴ Articolo 5 paragrafo 2 comma 3: "Nell'esaminare una domanda concernente il partner non coniugato del soggiornante, gli Stati membri tengono conto, per stabilire se effettivamente esista un vincolo familiare, di elementi quali un figlio comune, una precedente coabitazione, la registrazione formale della relazione e altri elementi di prova affidabili".

¹¹⁵ Libro Verde sul diritto al ricongiungimento familiare per i cittadini di paesi terzi che vivono nell'Unione europea (direttiva 2003/86/CE), pag. 4.

¹¹⁶ Considerando 5: "Gli Stati membri attuano le disposizioni della presente direttiva senza operare discriminazioni fondate su sesso, razza, colore della pelle, origine etnica o sociale, caratteristiche genetiche, lingua, religione e convinzioni personali, opinioni politiche o di qualsiasi altra natura, appartenenza a una minoranza nazionale, censo, nascita, disabilità, età o tendenze sessuali".

¹¹⁷ Sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, sez. II, 23 febbraio 2016, Pajić v. Croazia, ricorso n. 68453/13, in www.echr.coe.int.

¹¹⁸ Punto 7 sentenza: "On 29 December 2011 the applicant lodged a request for a residence permit in Croatia on the grounds of family reunification with her partner, Ms D.B., who was living in Sisak. She submitted that she had been educated in Croatia and that she had lived in Zagreb for seventeen years. She also explained that she wanted to live with D.B., with whom she had been in a relationship for two years, and with whom she wanted to establish a household and start a business".

¹¹⁹ Punto 10 e punto 11 sentenza: "On 24 February 2012 the Sisak Police Department dismissed the applicant's request with a summary reasoning indicating that all the relevant requirements under the Aliens Act had not been met. 11. The applicant appealed against that decision to the Ministry of the Interior (Ministarstvo unutarnjih poslova; hereinafter: the "Ministry"), arguing that it could be inferred from the decision of the Sisak Police Department

La Corte evidenzia come un simile atteggiamento sia contrario sia all'articolo 8 della Cedu sul diritto al rispetto della vita privata e familiare, sia all'articolo 14 riguardante il divieto di discriminazione. Infatti, fermo restando il margine di apprezzamento che gli Stati hanno in materia di immigrazione, tale "spazio discrezionale" non può spingersi tanto oltre da non garantire il rispetto del diritto alla vita familiare di ciascun individuo; pertanto, le disposizioni della legge croata in materia di immigrazione – con cui lo stato esclude le coppie dello stesso sesso dalla possibilità di ottenere il ricongiungimento familiare – sono da ritenersi incompatibili con la Convenzione.

Concludendo, è interessante notare come la Corte, citando quello che è il "*relevant European and international material*" ai fini della decisione, accenni anche alla Direttiva 2003/86, ed in particolare al Considerando numero cinque¹²⁰.

4) Figli minori, anche adottati e figli adulti non coniugati del partner di cui al punto 3, qualora obiettivamente non possano sovvenire alle proprie necessità in ragione del loro stato di salute¹²¹.

In chiusura, si può osservare come, mentre ai fini del ricongiungimento familiare dei cittadini europei la Direttiva 2004/38/CE richiede agli Stati membri di agevolare l'ingresso e il soggiorno del partner con cui il cittadino dell'Unione abbia una relazione stabile debitamente attestata, tale invito è totalmente assente quando invece si tratti di garantire il ricongiungimento di cittadini extracomunitari. L'assetto della Direttiva sembra quindi essere ancora lontano dagli auspici del Consiglio di Tampere, visto che, in questo senso, sicuramente non si può parlare di un ravvicinamento dello status dei cittadini di paesi terzi a quello dei cittadini europei.

that her request had been dismissed because the Aliens Act did not allow family reunification for same-sex couples".

¹²⁰ Lettera C, punto 2: "The Council Directive 2003/86/EC of 22 September 2003 (...) in Recital 5 it calls upon the Member States to give effect to its provisions without discrimination on the basis of, inter alia, sexual orientation. In the relevant part of Article 4, under the heading "Family Members", it provides the following: "(3) The Member States may, by law or regulation, authorise the entry and residence, pursuant to this Directive and subject to compliance with the conditions laid down in Chapter IV, of the unmarried partner, being a third country national, with whom the sponsor is in a duly attested stable long-term relationship, or of a third country national who is bound to the sponsor by a registered partnership in accordance with Article 5(2) ..." In addition, the relevant part of Article 5 the same Directive provides: "When examining an application concerning the unmarried partner of the sponsor, Member States shall consider, as evidence of the family relationship, factors such as a common child, previous cohabitation, registration of the partnership and any other reliable means of proof."

¹²¹ Articolo 4 paragrafo 3.

3. Le condizioni per l'accesso al diritto al ricongiungimento familiare

Il diritto al ricongiungimento non può delinarsi come diritto soggettivo assoluto, perché esso è subordinato al soddisfacimento di condizioni stabilite dalla stessa Direttiva che saranno qui oggetto di breve disamina, in quanto non trovano applicazione – quelle di cui all'articolo 7 – per la procedura di ricongiungimento dei rifugiati¹²² che è il tema centrale della trattazione.

Anzitutto, prima di procedere all'analisi dei requisiti ai quali è subordinato l'accesso al diritto, è interessante richiamare le parole della Commissione nel Libro Verde, secondo la quale “la direttiva non impone agli Stati membri di introdurre condizioni al ricongiungimento familiare (...) ma lo permette; a contrario non possono essere applicate altre condizioni al ricongiungimento familiare all'interno dell'Unione”¹²³.

In questo senso, secondo l'articolo 7 della Direttiva, quattro sono le condizioni che gli Stati possono chiedere siano soddisfatte al momento di presentazione della domanda di ricongiungimento familiare:

- a) dimostrare di disporre di un alloggio considerato normale per una famiglia analoga nella stessa regione e che corrisponda alle norme generali di sicurezza e di salubrità in vigore nello Stato membro interessato;
- b) dimostrare di disporre di un'assicurazione contro le malattie che copra tutti i rischi di norma coperti per i cittadini dello Stato membro interessato, per se stesso e per i suoi familiari;
- c) dimostrare di disporre di risorse stabili e regolari sufficienti per mantenere se stesso e i suoi familiari senza ricorrere al sistema di assistenza sociale dello Stato membro interessato.

La Corte di Giustizia, nel caso *Chakroun*¹²⁴ del 2010, ha specificato come il concetto di “assistenza sociale” delineato nella Direttiva riguardi un'assistenza cui ha ricorso il soggiornante “che non disponga di risorse stabili, regolari e sufficienti per mantenere se stesso e i suoi familiari, e che, perciò, rischia di divenire un onere per l'assistenza sociale dello Stato membro ospitante” (punto 46). Nel caso di specie, il sig. Chakroun aveva dimostrato, ai fini di ottenere il ricongiungimento con la moglie, di disporre di risorse stabili, regolari e sufficienti e, dunque, il rifiuto dello Stato di accordare alla moglie il permesso di soggiorno, non risultava conforme con le disposizioni della Direttiva in quanto non poteva basarsi esclusivamente sul fatto che la famiglia, anche se

¹²² Articolo 12 paragrafo 1: “In deroga all'articolo 7, gli Stati membri non chiedono al rifugiato, ad un suo familiare o ai suoi familiari di fornire, in merito alle domande relative ai familiari di cui all'articolo 4, paragrafo 1, la prova che il rifugiato soddisfa le condizioni stabilite nell'articolo 7”.

¹²³ Libro Verde sul diritto al ricongiungimento familiare per i cittadini di paesi terzi che vivono nell'Unione europea (direttiva 2003/86/CE), cit., pag. 4.

¹²⁴ Sentenza del 4 marzo 2010, *Rhimou Chakroun c. Minister van Buitenlandse Zaken*, causa C-578/08, in *Racc.* 2010, p. I-1839.

disponeva di un reddito sufficiente, avrebbe potuto ricorrere all'assistenza sociale per provvedere a spese di sostentamento particolari (punto 52). Secondo le parole della Corte, "essendo l'autorizzazione al ricongiungimento familiare la regola generale, la facoltà prevista dall'art 7, n.1, prima parte e lett. c) della direttiva dev'essere interpretata restrittivamente. Peraltro, la discrezionalità riconosciuta agli Stati membri non dev'essere impiegata dagli stessi in un modo che pregiudicherebbe l'obbiettivo della direttiva, che è di favorire il ricongiungimento familiare, e il suo effetto utile" (punto 43).

d) Gli Stati membri possono inoltre chiedere ai cittadini di paesi terzi di soddisfare le misure di integrazione, conformemente alla legislazione nazionale¹²⁵.

Questo requisito è stato oggetto di scontro in sede di adozione della Direttiva ed ancora oggi vi sono importanti dubbi riguardo il contenuto e le modalità di applicazione delle suddette misure di integrazione¹²⁶; a tal proposito, non si può nemmeno far riferimento ad un'interpretazione della giurisprudenza europea, avendo la Corte di Giustizia dichiarato il "non luogo a procedere" rispetto l'unica domanda di rinvio pregiudiziale riguardante questa disposizione¹²⁷. D'altro canto, la Commissione¹²⁸ ha espresso varie precisazioni che possono essere utili nell'interpretazione del contenuto di tale condizione, come, ad esempio, il fatto che questa non può costituire una condizione assoluta a cui è subordinato il diritto al ricongiungimento, né deve essere intesa come una misura che limita la possibilità di ricongiungimento, ma, al contrario, deve contribuire al ricongiungimento familiare. Per questo, le misure di integrazione (come il superamento di test linguistici, di conoscenza della società ospite, o la sottoscrizione di un contratto con il quale i familiari si impegnano a seguire al momento dell'ingresso corsi di educazione civica) devono essere proporzionate e applicate con la necessaria flessibilità, tenuto conto delle specifiche circostanze del caso – come le capacità cognitive del soggetto, la sua posizione vulnerabile, o altre situazioni di grave disagio.

Vi sono due requisiti ulteriori che i Paesi membri possono chiedere – anche per i rifugiati – siano soddisfatti al fine di poter inoltrare la richiesta di ricongiungimento¹²⁹:

¹²⁵ Articolo 7, paragrafo 2, comma 1: "Gli Stati membri possono chiedere ai cittadini di paesi terzi di soddisfare le misure di integrazione, conformemente alla legislazione nazionale".

¹²⁶ R. Palladino, *Il ricongiungimento familiare nell'ordinamento europeo. Tra integrazione del mercato e tutela dei diritti fondamentali*, Bari, Cacucci, 2012, pag 154.

¹²⁷ Ordinanza della Corte del 10 giugno 2011, *Bibi Mohammad Imran c. Minister van Buitenlands Zaken*, causa C-155/11 PPU, 2011 I-05095.

¹²⁸ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio concernente gli orientamenti per l'applicazione della direttiva 2003/86/CE relativa al diritto al ricongiungimento, COM (2014) 210 fin., pag 16.

¹²⁹ Articolo 8: "Gli Stati membri possono esigere che il soggiornante, prima di farsi raggiungere dai suoi familiari, abbia soggiornato legalmente nel loro territorio per un periodo non superiore a

- e) che lo *sponsor* abbia soggiornato legalmente nel territorio dello Stato per un periodo non superiore a 2 anni. Lo Stato membro che sceglie di avvalersi di tale condizione non può però imporre un periodo di attesa generale e globale applicabile a chiunque faccia domanda di ricongiungimento a prescindere dalle circostanze specifiche del caso.

La durata del periodo di attesa deve rispondere essenzialmente allo scopo di assicurarsi che il ricongiungimento abbia luogo in “condizioni favorevoli, dopo un periodo di soggiorno sufficientemente lungo”, che fa presumere un certo livello di integrazione; la Commissione è del parere che per determinare la durata del “soggiorno legale” del soggiornante si debba tener conto di tutti i periodi in cui l’interessato ha soggiornato nel territorio dello Stato conformemente alla legislazione nazionale¹³⁰;

- f) che trascorra un “periodo di attesa”. L’articolo 8 introduce una clausola di *standstill*, prevedendo che, qualora in materia di ricongiungimento familiare la legislazione in vigore in uno Stato membro al momento dell’adozione della presente direttiva tenga conto della sua capacità di accoglienza, questo Stato membro può prevedere un periodo di attesa non superiore a tre anni tra la presentazione della domanda di ricongiungimento ed il rilascio del permesso di soggiorno ai familiari.

Come visto precedentemente, anche l’articolo 8 è stato oggetto di ricorso alla Corte di Giustizia, che confermò la sua compatibilità sia con il diritto alla vita familiare, sia con il diritto di non discriminazione, precisando d’altra parte che la capacità di accoglienza può essere presa in considerazione nell’esaminare una domanda, ma non deve essere interpretata come uno strumento che autorizzi “un sistema di quote o l’introduzione di un periodo d’attesa di tre anni indipendentemente dalle particolari circostanze dei singoli specifici casi”¹³¹.

Infine, si deve tenere in considerazione che le condizioni richieste per l’esercizio del ricongiungimento familiare non si limitano a quelle previste nel Capo IV della Direttiva, ma si ritrovano, ad esempio, anche all’interno delle disposizioni che riguardano la presentazione e l’esame della domanda: l’articolo

due anni. In deroga alla disposizione che precede, qualora, in materia di ricongiungimento familiare, la legislazione in vigore in uno Stato membro al momento dell’adozione della presente direttiva tenga conto della sua capacità di accoglienza, questo Stato membro può prevedere un periodo di attesa non superiore a tre anni tra la presentazione della domanda di ricongiungimento ed il rilascio del permesso di soggiorno ai familiari”.

¹³⁰ Comunicazione della Commissione, 2014, cit., pagg. 18-19.

¹³¹ Palladino R., *Il ricongiungimento familiare nell’ordinamento europeo. Tra integrazione del mercato e tutela dei diritti fondamentali*, Bari, Cacucci, 2012, pag. 156.

5 paragrafo 2, ad esempio, richiede che la domanda sia corredata da documenti che provino i vincoli familiari¹³².

Da ultimo, gli Stati membri sono autorizzati a respingere una domanda di ingresso e soggiorno, o a rifiutare di rinnovare il permesso di soggiorno dei familiari, per ragioni generali di ordine pubblico, pubblica sicurezza e sanità pubblica¹³³. Il legislatore europeo fornisce una definizione del tutto generica di queste tre condizioni, lasciando conseguentemente ampia discrezionalità in capo agli Stati membri; tale margine di apprezzamento è però parzialmente limitato sia dalle definizioni di ordine pubblico e sicurezza pubblica date dal considerando n. 14 della Direttiva, sia dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo e della Corte di Giustizia.

Secondo il considerando n. 14, il soggiornante che voglia ottenere la riunificazione della famiglia non dovrebbe costituire una minaccia per l'ordine pubblico e la sicurezza interna, dove, nella nozione di ordine pubblico, può rientrare una condanna per aver commesso un reato grave. Nel concetto di ordine pubblico e di sicurezza pubblica possono rientrare pure casi in cui un cittadino di un paese terzo faccia parte di un'organizzazione che sostiene il terrorismo internazionale, sostiene una siffatta organizzazione o nutre aspirazioni estremistiche¹³⁴.

¹³² Articolo 5, paragrafo 2: "La domanda è corredata dei documenti che comprovano i vincoli familiari ed il rispetto delle condizioni previste dagli articoli 4 e 6 e, nel caso siano applicabili, dagli articoli 7 e 8, e di copie autenticate dei documenti di viaggio del membro o dei familiari. Ove opportuno, per ottenere la prova dell'esistenza di vincoli familiari, gli Stati membri possono convocare per colloqui il soggiornante e i suoi familiari e condurre altre indagini che ritengano necessarie. Nell'esaminare una domanda concernente il partner non coniugato del soggiornante, gli Stati membri tengono conto, per stabilire se effettivamente esista un vincolo familiare, di elementi quali un figlio comune, una precedente coabitazione, la registrazione formale della relazione e altri elementi di prova affidabili".

¹³³ Art. 6: "1. Gli Stati membri possono respingere una domanda di ingresso e soggiorno dei familiari per ragioni di ordine pubblico, di sicurezza pubblica o di sanità pubblica. 2. Gli Stati membri possono revocare o rifiutare di rinnovare il permesso di soggiorno di un familiare per ragioni di ordine pubblico, di sicurezza pubblica o di sanità pubblica. Nell'adottare la pertinente decisione gli Stati membri tengono conto, oltre che dell'articolo 17, della gravità o del tipo di reato contro l'ordine pubblico o la sicurezza pubblica commesso da un familiare o dei pericoli rappresentati da questa persona. 3. L'insorgere di malattie o infermità dopo il rilascio del permesso di soggiorno non può di per sé giustificare il rifiuto di rinnovo del permesso di soggiorno o l'allontanamento dal territorio da parte dell'autorità competente dello Stato membro interessato".

¹³⁴ V. considerando n. 14: "La riunificazione familiare può essere rifiutata per motivi debitamente giustificati. In particolare la persona che desidera ottenere la riunificazione della famiglia non dovrebbe costituire una minaccia per l'ordine pubblico e la sicurezza interna. Nella nozione di ordine pubblico può rientrare una condanna per aver commesso un reato grave. In tale contesto è da notare che nel concetto di ordine pubblico e di sicurezza pubblica possono rientrare pure casi in cui un cittadino di un paese terzo fa parte di un'organizzazione che sostiene il terrorismo internazionale, sostiene una siffatta organizzazione o nutre aspirazioni estremistiche".

Con riferimento invece alla giurisprudenza europea, la Commissione¹³⁵ ha ammesso la possibilità di estendere, anche ai cittadini di paesi terzi¹³⁶, la giurisprudenza riguardante le definizioni di ordine pubblico, pubblica sicurezza e sanità pubblica previste per i cittadini europei malgrado la diversità del contesto, dello scopo e del regime giuridico della Direttiva 2004/38.

Gli Stati membri, nell'adottare la decisione di respingere una domanda di ingresso e soggiorno, o di rifiutare di rinnovare il permesso di soggiorno dei familiari, devono tener conto delle circostanze particolari del caso di specie, della gravità o del tipo di reato contro l'ordine pubblico o la sicurezza pubblica, o dei pericoli rappresentati dal richiedente¹³⁷. Il ricongiungimento familiare può essere rifiutato solo per motivi debitamente giustificati¹³⁸.

Infine, la Commissione¹³⁹, rispetto alla condizione della sanità pubblica, prevede come questa possa essere fatta valere solo in presenza di una minaccia per il pubblico che non può essere facilmente evitata con misure di salvaguardia della salute; specifica inoltre che, ai fini della definizione di sanità pubblica nel contesto del ricongiungimento, possono essere d'aiuto anche le disposizioni analoghe della direttiva sui soggiornanti di lungo periodo, dal momento che tali disposizioni riguardano anch'esse cittadini di paesi terzi e hanno lo stesso scopo¹⁴⁰.

¹³⁵ Comunicazione della Commissione, 2014, cit., pag. 11.

¹³⁶ Ad esempio, nella Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio (concernente gli orientamenti per un migliore recepimento e una migliore applicazione della direttiva 2004/38/CE relativa al diritto dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari di circolare e di soggiornare liberamente sul territorio degli Stati membri, Bruxelles 2.7.2009, COM (2009) 313 def.), pag. 10, per la definizione di pubblica sicurezza si fa riferimento alle Cause C-423/98 Albore (punto 18 e ss.) e C-285/98 Kreil (punto 15). Per la restante giurisprudenza si vedano i richiami fatti nella Comunicazione della Commissione, cit., pagg. 10- 14.

¹³⁷ Articolo 6, paragrafo 2, secondo comma: "Nell'adottare la pertinente decisione gli Stati membri tengono conto, oltre che dell'articolo 17, della gravità o del tipo di reato contro l'ordine pubblico o la sicurezza pubblica commesso da un familiare o dei pericoli rappresentati da questa persona".

¹³⁸ Considerando n. 14.

¹³⁹ Comunicazione della Commissione, 2014, cit., pag. 12.

¹⁴⁰ Art. 18, direttiva 2003/109/CE del Consiglio, del 25 novembre 2003, relativa allo status dei cittadini di paesi terzi che siano soggiornanti di lungo periodo, G.U. n. L 016 del 23/01/2004 pag. 0044 - 0053: "1. Gli Stati membri possono respingere le domande di soggiorno da parte di soggiornanti di lungo periodo o di loro familiari se l'interessato rappresenta una minaccia per la sanità pubblica 2. Le sole malattie che possono giustificare il diniego dell'ingresso o del diritto di soggiorno nel territorio del secondo Stato membro sono le malattie definite dagli strumenti pertinenti applicabili dell'Organizzazione mondiale della sanità, nonché altre malattie infettive o parassitarie contagiose che nel paese ospitante siano oggetto di disposizioni di protezione per i cittadini nazionali. Gli Stati membri non istituiscono nuove disposizioni o prassi più restrittive. 3. L'insorgenza di malattie successiva al rilascio del primo titolo di soggiorno nel secondo Stato membro non giustifica né il diniego del rinnovo del titolo di soggiorno né la decisione di allontanamento dal territorio. 4. Lo Stato membro può prescrivere una visita medica per le persone cui si applica la presente direttiva al fine di accertare che esse non soffrano delle malattie di cui al paragrafo 2. Tali visite mediche, che possono essere gratuite, non hanno tuttavia carattere sistematico".

4. Presentazione ed esame della domanda di ricongiungimento ed eventuale ingresso e soggiorno dei familiari

Secondo le disposizioni del Capo III, nel recepimento della direttiva gli Stati membri devono anzitutto determinare se per esercitare il diritto al ricongiungimento familiare la domanda di ingresso e soggiorno debba essere presentata – alle autorità competenti dello Stato membro ove risiede lo *sponsor* – dal soggiornante o dal familiare/i¹⁴¹; tale domanda deve essere corredata da documenti che provino i vincoli familiari e le varie condizioni previste, da copie autenticate dei documenti di viaggio del familiare/i e, ove opportuno, per ottenere la prova dell'esistenza dei vincoli familiari, gli Stati possono convocare per colloqui il soggiornante ed i suoi familiari e condurre altre indagini che ritengono necessarie¹⁴².

Secondo quanto disposto dal Libro Verde¹⁴³, rispetto la possibilità di condurre altre indagini necessarie, una serie di Paesi membri ha introdotto il test del DNA per dimostrare il vincolo familiare (le problematiche che si sollevano con riferimento al test del DNA verranno analizzate più avanti quando si tratterà la procedura di ricongiungimento per i rifugiati), ma, in base ai criteri di opportunità e necessità, tali indagini non sono ammesse se sussistono altri mezzi idonei meno invasivi per accertare l'esistenza dei vincoli familiari¹⁴⁴.

La direttiva non disciplina invece la questione dei contributi amministrativi dovuti nel corso della procedura (per il trattamento della domanda, il visto e il permesso di soggiorno, spese collegate alle condizioni da rispettare prima della partenza, come i test di lingua, ecc.). Tuttavia, la Commissione specifica come gli Stati membri non dovrebbero fissare requisiti tali da compromettere l'effetto della direttiva nel momento in cui si esercita il diritto al ricongiungimento. Attualmente le spese da sostenere non sono uniformi a livello dell'Unione: in tutti gli Stati membri, al di fuori di Italia e Portogallo, i richiedenti il ricongiungimento devono pagare i diritti per il visto o per la domanda, ma, l'ammontare complessivo varia da un importo simbolico per spese amministrative in Belgio e Spagna, ad un diritto di 35 euro in Repubblica Ceca

¹⁴¹ Articolo 5, paragrafo 1. Secondo la Relazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento europeo sull'applicazione della direttiva 2003/86/CE relativa al diritto al ricongiungimento familiare, COM (2008) 610 definitivo, in CY, FR, EL, IT, LV, LU, MT, PL, RO, SI, ed ES, la domanda di ricongiungimento familiare è presentata dal soggiornante. In altri Stati membri, anche i familiari possono depositare una domanda, eccezion fatta per AT e HU, dove il richiedente può essere unicamente un familiare. In PT, il familiare è il richiedente unicamente se si trova in Portogallo, altrimenti spetta al soggiornante presentare la domanda.

¹⁴² Articolo 5, paragrafo 2.

¹⁴³ Libro Verde sul diritto al ricongiungimento familiare per i cittadini di paesi terzi che vivono nell'Unione europea (direttiva 2003/86/CE), Bruxelles 15.11.2011, COM (2011) 735 def.

¹⁴⁴ Comunicazione della Commissione, 2014, cit., pag. 10.

ed Estonia, fino a 1368 euro in Olanda (dove una domanda di visto per ricongiungimento costa 830 euro)¹⁴⁵.

Gli Stati membri, dunque, possono subordinare la presentazione delle domande di ricongiungimento familiare al pagamento di contributi amministrativi, che devono però essere ragionevoli e proporzionali. Per valutarne la proporzionalità, i contributi esigibili dai cittadini di paesi terzi e dai loro familiari potrebbero essere confrontati con quelli richiesti ai cittadini nazionali per il rilascio di documenti analoghi.

Al fine di promuovere l'interesse superiore del minore, la Commissione incoraggia gli Stati membri a esentare dai contributi amministrativi le domande presentate da minori. Qualora in uno Stato membro sia richiesto il visto d'ingresso, le condizioni per il rilascio del visto dovrebbero essere agevolate e il visto dovrebbe essere concesso senza ulteriori spese amministrative¹⁴⁶.

Riguardo i termini per l'esame della domanda, la Direttiva prevede che le autorità competenti comunichino per iscritto la loro decisione e la motivino in caso di rifiuto, non appena possibile e comunque entro nove mesi dalla data di presentazione della domanda¹⁴⁷. Solo in circostanze eccezionali¹⁴⁸ il termine di nove mesi può essere prorogato. Tuttavia, come si vedrà con riferimento al ricongiungimento dei beneficiari di protezione internazionale, nonostante la Direttiva stabilisca tale limite di nove mesi, nella maggior parte dei Paesi i tempi di attesa sono in media di molto superiori, variando dai 18 ai 24 mesi.

Inoltre, secondo la lettera dell'articolo 5 paragrafo 4 in combinato disposto con il considerando 13¹⁴⁹, quando il carico di lavoro delle autorità interessate è normale, come regola generale la domanda dovrebbe essere vagliata

¹⁴⁵ Relazione Commissione, 2008, cit., pag. 11.

¹⁴⁶ Comunicazione della Commissione 2014, cit., pag. 10.

¹⁴⁷ Articolo 5, paragrafo 4: "Non appena possibile e comunque entro nove mesi dalla data di presentazione della domanda le autorità competenti dello Stato membro comunicano per iscritto alla persona che ha presentato la domanda la loro decisione. In circostanze eccezionali dovute alla complessità della domanda da esaminare, il termine di cui al comma precedente può essere prorogato. La decisione di rifiuto della domanda è debitamente motivata. Eventuali conseguenze della mancata decisione allo scadere del termine di cui al primo comma sono disciplinate dalla legislazione nazionale dello Stato membro interessato".

¹⁴⁸ È la stessa Commissione, nella Comunicazione del 2014, che porta degli esempi di circostanze eccezionali, specificando anzitutto come non possa considerarsi circostanza eccezionale un'eventuale problema di capacità amministrativa. Esempi di circostanze eccezionali, invece, sono: la necessità di valutare i vincoli familiari nell'ambito di più unità familiari, una grave crisi nel paese d'origine che impedisce di accedere ai dati amministrativi, difficoltà nell'organizzare audizioni dei familiari nel paese d'origine a causa della scarsa sicurezza, difficoltà di accesso alle rappresentanze diplomatiche, la necessità di stabilire quale sia il titolare del diritto all'affidamento in caso di genitori separati.

¹⁴⁹ Considerando n. 13: "Occorre stabilire un sistema di regole procedurali che disciplinino l'esame della domanda di ricongiungimento familiare, nonché l'ingresso e il soggiorno dei membri della famiglia; tali procedure devono essere efficaci e gestibili rispetto al normale carico di lavoro delle amministrazioni degli Stati membri nonché trasparenti ed eque al fine di offrire agli interessati un livello adeguato di certezza del diritto".

prontamente, senza inutili ritardi; solo quando il carico di lavoro supera la capacità amministrativa, o la domanda, per la sua particolarità, richiede ulteriori approfondimenti, si giustifica il termine massimo di nove mesi¹⁵⁰.

Una volta accettata la domanda di ricongiungimento, lo Stato interessato autorizza l'ingresso del familiare/i e, a tal fine, agevola il rilascio dei visti necessari¹⁵¹. Rispetto tale obbligo, alcuni Paesi (BE, BG, LU, NL, SI) dell'Ue hanno difficoltà nell'attuazione, in quanto non hanno recepito tale disposizione e uno (NL) ha norme che contrastano con il principio di agevolazione nella concessione dei visti, in quanto richiedono un doppio controllo del soddisfacimento dei requisiti per il ricongiungimento, prima al momento della domanda di visto di ingresso, poi nuovamente all'atto della domanda di permesso di soggiorno¹⁵².

Una volta fatto ingresso nel territorio del Paese membro interessato, i familiari godono di una serie di diritti tra i quali, *in primis*, il diritto ad ottenere un permesso di soggiorno con un periodo di validità di almeno un anno e rinnovabile¹⁵³.

I familiari hanno diritto:

- a) all'accesso all'istruzione;
- b) all'accesso ad un'attività lavorativa dipendente o autonoma;
- c) all'accesso all'orientamento, alla formazione, al perfezionamento e all'aggiornamento professionale¹⁵⁴.

¹⁵⁰ Comunicazione della commissione 2014, cit., pag. 11.

¹⁵¹ Articolo 13: "1. Una volta accettata la domanda di ricongiungimento familiare, lo Stato membro interessato autorizza l'ingresso del familiare o dei familiari. A tal fine, lo Stato membro interessato agevola il rilascio dei visti necessari per queste persone. 2. Lo Stato membro interessato rilascia ai familiari un primo permesso di soggiorno con un periodo di validità di almeno un anno. Questo permesso di soggiorno è rinnovabile. 3. Il periodo di validità dei permessi di soggiorno concessi al familiare o ai familiari non può in linea di principio andare oltre la data di scadenza del permesso di soggiorno del soggiornante".

¹⁵² Relazione commissione, 2008, cit., pag. 13.

¹⁵³ Da tenere in considerazione che secondo l'articolo 15 Direttiva "1. Trascorso un periodo massimo di cinque anni di soggiorno e sempre che al familiare non sia stato rilasciato un permesso di soggiorno per motivi diversi dal ricongiungimento familiare, il coniuge o il partner non coniugato e il figlio diventato maggiorenne hanno diritto, previa domanda, ove richiesta, a un permesso di soggiorno autonomo, indipendente da quello del soggiornante. Gli Stati membri possono limitare la concessione del permesso di soggiorno di cui al primo comma al solo coniuge o al partner non sposato in caso di rottura del vincolo familiare. 2. Gli Stati membri possono concedere un permesso di soggiorno autonomo ai figli adulti e agli ascendenti diretti di cui all'articolo 4, paragrafo 2. 3. In caso di vedovanza, divorzio, separazione o decesso di ascendenti o discendenti diretti di primo grado, un permesso di soggiorno autonomo può essere rilasciato, previa domanda, ove richiesta, alle persone entrate in virtù del ricongiungimento familiare. Gli Stati membri adottano disposizioni atte a garantire che un permesso di soggiorno autonomo sia rilasciato quando situazioni particolarmente difficili lo richiedano. 4. I requisiti relativi al rilascio e alla durata del permesso di soggiorno autonomo sono stabiliti dalla legislazione nazionale".

¹⁵⁴ Articolo 14: "1. I familiari del soggiornante hanno diritto, come il soggiornante: a) all'accesso all'istruzione; b) all'accesso ad un'attività lavorativa dipendente o autonoma; c) all'accesso

È questo il motivo per cui nel capitolo precedente si è accennato al fatto che il diritto al ricongiungimento è un diritto “costoso” per lo Stato.

Rispetto al diritto di accesso ad un’attività lavorativa gli Stati hanno facoltà di limitarlo; in primo luogo è infatti previsto che possano decidere le condizioni alle quali i familiari possono esercitare tale attività: “tali condizioni fissano un termine che non può comunque eccedere dodici mesi, durante il quale gli Stati membri possono valutare la situazione del proprio mercato del lavoro prima di autorizzare i familiari ed esercitare un’attività dipendente o autonoma”; in secondo luogo gli Stati possono limitare l’accesso all’attività lavorativa per determinate categorie di familiari (ascendenti diretti di primo grado e figli maggiorenni non coniugati, di cui all’art. 4, paragrafo 2).

5. Conclusioni

La Direttiva 2003/86/CE viene simbolicamente soprannominata “*direttiva camaleonte*” per la sua capacità di “cambiare di colore” a seconda dello Stato membro in cui viene recepita, tenuto conto della possibilità rimessa ai legislatori nazionali di utilizzare un ampio margine di manovra¹⁵⁵. L’obbiettivo di armonizzazione, dunque, non può sicuramente considerarsi raggiunto. La possibilità di adottare soluzioni sensibilmente differenti nei vari Paesi membri è stata criticata dalla dottrina, in quanto può fortemente influenzare la direzione dei flussi migratori verso Paesi che più facilmente consentono il ricongiungimento familiare¹⁵⁶.

Il fatto poi che la Commissione sia dovuta intervenire a più riprese – sia con la Relazione del 2008, che con il Libro verde del 2011, che, infine, con la Relazione del 2014 – per richiamare l’attenzione degli Stati sull’interpretazione conforme ai diritti fondamentali cui deve essere soggetta la Direttiva, fa comprendere come le difficoltà siano ancora oggi molte.

all'orientamento, alla formazione, al perfezionamento e all'aggiornamento professionale. 2. Gli Stati membri possono decidere in base alla legislazione nazionale le condizioni alle quali i familiari possono esercitare un'attività lavorativa dipendente o autonoma. Tali condizioni fissano un termine che non può comunque eccedere dodici mesi, durante il quale gli Stati membri possono valutare la situazione del proprio mercato del lavoro prima di autorizzare i familiari ad esercitare un'attività dipendente o autonoma. 3. Gli Stati membri possono limitare l'accesso ad un'attività lavorativa dipendente o ad un'attività autonoma da parte degli ascendenti diretti di primo grado e dei figli maggiorenni non coniugati di cui all'articolo 4, paragrafo 2”.

¹⁵⁵ R. Palladino, *Il ricongiungimento familiare nell’ordinamento europeo. Tra integrazione del mercato e tutela dei diritti fondamentali*, Bari, Cacucci, 2012, nota n. 408, pag. 169.

¹⁵⁶ Palladino R., *Il ricongiungimento familiare nell’ordinamento europeo. Tra integrazione del mercato e tutela dei diritti fondamentali*, Bari, Cacucci, 2012, pag. 169.

Sembra dunque che la volontà degli Stati di non incentivare l'immigrazione legale¹⁵⁷ si sia sostanzialmente trasformata nell'adozione di una Direttiva a "maglie larghe", il cui impatto in termini di armonizzazione è assai limitato.

Ci si può a questo punto interrogare se tale normativa si configuri quale strumento sufficiente a contribuire alla realizzazione della politica immigratoria europea, che, a seguito del Trattato di Lisbona, viene ad assumere i caratteri di "politica comune"¹⁵⁸, e se l'Unione stia o meno incentivando la tutela dei diritti fondamentali, elemento determinante per gli sviluppi dello Spazio europeo di libertà, sicurezza e giustizia, che sta transitando da spazio principalmente volto a garantire un livello di sicurezza ai cittadini dell'Unione ad obiettivo da realizzare nel rispetto dei diritti fondamentali¹⁵⁹.

Anche per questo motivo il Programma di Stoccolma del 2010 auspica una "valutazione e, ove necessario, revisione della direttiva 2003/86/CE del Consiglio, del 22 settembre 2003, relativa al diritto al ricongiungimento familiare, tenendo conto dell'importanza delle misure di integrazione"¹⁶⁰. In realtà, la necessità di modificare il testo della Direttiva è già presente nel testo della stessa¹⁶¹, sintomo dei punti critici che ruotano attorno a questioni specifiche, quali, solo per menzionarne alcuni: la limitazione del ricongiungimento ai membri della famiglia nucleare, le condizioni – talvolta insuperabili – relative all'alloggio, l'assicurazione e risorse economiche e la possibilità di un'attesa fino a tre anni tra la presentazione della domanda di ricongiungimento e il rilascio del permesso di soggiorno¹⁶².

Tutto questo non può più essere accettato, anche tenuto conto della situazione in cui si trova l'Europa nel fronteggiare l'attuale crisi umanitaria. Nei

¹⁵⁷ Vedi quando sostenuto dalla Commissione nella Terza relazione annuale sull'immigrazione e l'asilo (2011), COM (2012) 250 def., Bruxelles, 30.05.2012.

¹⁵⁸ Articolo 79 TFUE: "1. L'Unione sviluppa una politica comune dell'immigrazione intesa ad assicurare, in ogni fase, la gestione efficace dei flussi migratori, l'equo trattamento dei cittadini dei paesi terzi regolarmente soggiornanti negli Stati membri e la prevenzione e il contrasto rafforzato dell'immigrazione illegale e della tratta degli esseri umani. (...) 4. Il Parlamento europeo e il Consiglio, deliberando secondo la procedura legislativa ordinaria, possono stabilire misure volte a incentivare e sostenere l'azione degli Stati membri al fine di favorire l'integrazione dei cittadini di paesi terzi regolarmente soggiornanti nel loro territorio, ad esclusione di qualsiasi armonizzazione delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri".

¹⁵⁹ Articolo 67 TFUE, paragrafo 1: "1. L'Unione realizza uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia nel rispetto dei diritti fondamentali nonché dei diversi ordinamenti giuridici e delle diverse tradizioni giuridiche degli Stati membri".

¹⁶⁰ Programma di Stoccolma, Gazzetta ufficiale C 115 del 4.5.2010, punto 6.1.4.

¹⁶¹ Articolo 19 direttiva: "Periodicamente, e per la prima volta al più tardi entro il 3 ottobre 2007, la Commissione presenta al Parlamento europeo e al Consiglio una relazione sull'applicazione negli Stati membri della presente direttiva e propone, se del caso, le modifiche necessarie. Queste proposte di modifica riguardino in via prioritaria le disposizioni di cui agli articoli 3, 4, 7, 8 e 13".

¹⁶² R. Palladino, *Il ricongiungimento familiare nell'ordinamento europeo. Tra integrazione del mercato e tutela dei diritti fondamentali*, Bari, Cacucci, 2012, pagg. 172-179.

capitoli seguenti ci si soffermerà sulle specifiche disposizioni previste dalla Direttiva per i rifugiati e sulle varie problematiche che sorgono rispetto la procedura di ricongiungimento familiare dei beneficiari di protezione internazionale. Fintanto che l'Unione europea non riuscirà a garantire, in termini concreti e reali, un diritto al ricongiungimento familiare a tali persone – se necessario, anche attraverso una modifica della direttiva che preveda una minore discrezionalità per gli ordinamenti nazionali e una maggiore tutela per i beneficiari protezione internazionale –, non sarà possibile trovare una risposta, almeno parziale, all'attuale difficoltà nella gestione dei flussi migratori¹⁶³.

¹⁶³ Si veda quanto scritto da Save the Children: "Save the Children chiede ai leader europei di aprire percorsi legali per i richiedenti asilo, tra cui il ricongiungimento familiare, che dovrebbero rappresentare il pilastro centrale attorno a cui costruire la risposta europea alla crisi", http://www.savethechildren.it/IT/Tool/Press/All/IT/Tool/Press/Single?id_press=1047&year=2016; vedi anche quanto sostenuto da Meltingpot: "Volendo chiudere questo breve commento in termini propositivi, riteniamo più urgente che mai che l'UE fornisca tutto l'aiuto possibile alla Grecia e ai Paesi interessati dalla "rotta balcanica" per fronteggiare la terribile crisi umanitaria, lanci un ambizioso piano di reinsediamento dalla Turchia e da altri Paesi terzi, e faccia pressione sugli Stati membri affinché rilascino visti per ragioni umanitarie e favoriscano i ricongiungimenti familiari. Sono queste le misure che nell'immediato, combinate a una seria e non più rinviabile azione di medio-lungo periodo sulle cause all'origine delle migrazioni forzate, potrebbero rappresentare delle vere mosse audaci per contrastare il traffico di esseri umani, favorire un'accoglienza ragionata e pianificata e, cosa più importante di tutte, fermare la strage di esseri umani che sta avvenendo a due passi da casa nostra", <http://www.meltingpot.org/L-accordo-con-la-Turchia-e-le-mosse-audaci-dell-UE.html#.Vw0bMKSltIU>, 27.04.2016.

CAPITOLO TERZO
IL RICONGIUNGIMENTO FAMILIARE DEI BENEFICIARI DI PROTEZIONE
INTERNAZIONALE A LIVELLO EUROPEO

1. Introduzione

Dare la possibilità ai beneficiari di protezione internazionale di avere accesso e, ove ne sussistano le condizioni, ottenere il ricongiungimento familiare costituisce un “humanitarian imperative”¹⁶⁴, in quanto, diversamente da quello che accade per gli altri cittadini di paesi terzi, questi non hanno la possibilità di riunirsi con la famiglia nel loro paese d’origine. Sebbene il diritto di chiedere ed ottenere asilo in un altro paese sia un diritto umano “individuale”, colui che lo ottiene dovrebbe, d’altra parte, avere la possibilità di vivere nel Paese in cui tale status viene riconosciuto assieme alla sua famiglia. Tale diritto è stato riconosciuto anche dalla Conferenza dei plenipotenziari delle Nazioni Unite, riunitasi a Ginevra dal 2 luglio al 25 luglio 1951, ove, nella Raccomandazione B, si richiede che i Governi dei vari Stati firmatari prendano le misure necessarie per la protezione del nucleo familiare del rifugiato e che l’unità familiare sia riconosciuta come diritto essenziale dello stesso¹⁶⁵.

Sebbene nel testo della Convenzione del 1951¹⁶⁶ si trovino disposizioni che hanno lo scopo di tutelare la famiglia del rifugiato¹⁶⁷, senza menzionare esplicitamente il diritto al ricongiungimento familiare, un’altra serie di fonti di diritto internazionale, quali, ad esempio, le convenzioni sui diritti dei fanciulli¹⁶⁸,

¹⁶⁴ K. Jastram, K. Newland, *Family unity and Refugee Protection*, articolo che è stato scritto su richiesta dell’Unhcr (in particolare dall’International Migration Policy Program del “Carnegie Endowment for International Peace”, ora “Migration Policy Institute”). Tale articolo è servito come linea-guida per un seminario sul diritto all’unità familiare, facente parte di una più ampia “Consultazione Globale sulla Protezione Internazionale”, tenutasi in vista del 50 anniversario della Convenzione di Ginevra del 1951; si veda quanto sostenuto a pag. 11 di tale articolo: “(...) *their admission is recognized to be a humanitarian imperative since, unlike other non-nationals in the host country, the refugee is not able to reunite with family members in their country of origin*”, <http://www.unhcr.org/3bd3d4a14.pdf>, 02.05.2016.

¹⁶⁵ Vedi Atto finale della Conferenza dei plenipotenziari delle Nazioni Unite sullo status dei rifugiati e degli apolidi, paragrafo IV, considerando B, http://www.anolf.it/archivio/download/convenzione_Ginevra.pdf, 02.05.2016.

¹⁶⁶ Convenzione di Ginevra relativa allo status dei rifugiati, conclusa a Ginevra il 28 luglio 1951 e approvata dall’Assemblea Generale il 14 dicembre 1954, in www.ohchr.org.

¹⁶⁷ Ad esempio: Convenzione di Ginevra relativa allo status dei rifugiati del 1951, art. 4: “Gli Stati Contraenti devono concedere ai rifugiati sul loro territorio un trattamento almeno pari a quello concesso ai propri cittadini circa la libertà di praticare la loro religione e la libertà d’istruzione religiosa dei loro figli”; art. 12 (2): “I diritti precedentemente acquisiti dal rifugiato e derivanti dal suo statuto personale, in particolare quelli dipendenti dal matrimonio, saranno rispettati da tutti gli Stati Contraenti (...)”.

¹⁶⁸ Convenzione di New York sui diritti del fanciullo, adottata dall’Assemblea Generale delle Nazioni Unite il 20 novembre 1989, ratificata dall’Italia il 27 maggio 1991 con la legge n. 176, in Gazz. Uff., 11 giugno 1991, n. 135, S.O., art. 22 (2): “A tal fine, gli Stati parti collaborano, (...), per proteggere e aiutare i fanciulli che si trovano in tale situazione e per ricercare i genitori o altri familiari di ogni fanciullo rifugiato al fine di ottenere le informazioni necessarie per

alcuni strumenti a carattere regionale¹⁶⁹ ed i documenti del Comitato Esecutivo dell'UNHCR, in varie occasioni, hanno evidenziato l'importanza di tale diritto¹⁷⁰.

D'altra parte, per quanto il ricongiungimento venga garantito sia a livello internazionale che europeo, questo non sembra sufficiente ad assicurare una concreta tutela all'interno degli ordinamenti nazionali: sia le risposte di Ecre e UNHCR al Libro Verde¹⁷¹, sia un Rapporto di Croce Rossa ed Ecre del 2014¹⁷², infatti, rilevano una preoccupante inadeguatezza rispetto alle modalità con cui vengono trattate le domande di ricongiungimento inoltrate dai rifugiati. Dall'analisi dei casi pratici si rileva come le procedure attuate dagli Stati membri rimangano assolutamente inadatte rispetto agli specifici bisogni delle persone che beneficiano dello status di rifugiato¹⁷³. Tutto ciò è anche conseguenza del fatto che in molti Stati membri l'immigrazione e l'integrazione tendono ad essere percepite come questioni problematiche, anche perché la crisi economica ha causato un rafforzamento delle politiche volte a limitare i canali di immigrazione legale, tra i quali, appunto, quello del ricongiungimento familiare¹⁷⁴.

ricongiungerlo alla sua famiglia. (...); Carta africana sui diritti e il benessere del minore del 29 novembre 1990, OAU Doc. CAB/LEG/24.9/49 (1990), in <http://www.lasceltadiamadi.it/wp-content/uploads/2014/10/ACRWC-EN.pdf>, 02.05.2016, art. 23 (2): "Gli Stati Parti aiutano le organizzazioni internazionali che hanno il mandato di proteggere e assistere i rifugiati nello svolgimento delle loro attività di protezione e assistenza dei minori di cui al paragrafo 1 del presente articolo e per rintracciare i genitori o i parenti prossimi dei minori rifugiati non accompagnati, al fine di ottenere le informazioni necessarie per restituirli alle loro famiglie".

¹⁶⁹ La Direttiva 2003/86/CE prevede specifiche agevolazioni quando la procedura di ricongiungimento viene "attivata" da un rifugiato.

¹⁷⁰ Conclusioni del Comitato Esecutivo dell'Unhcr No. 1(XXVI) 1975(f); No. 9 (XXVIII) 1977; No. 24 (XXXII) 1981; No. 84 (XLVIII) 1997; No. 85 (XLIX) 1998 (u)-(x); No. 88 ((L) 1999, in <http://www.unhcr.org/41b041534.html>.

¹⁷¹ Submission from the European Council on Refugees and Exiles in response to the Commission's Green Paper on the right to family reunification of third-country nationals living in the European Union (Directive 2003/86/EC), in http://ec.europa.eu/dgs/home-affairs/what-is-new/public-consultation/2012/pdf/0023/famreun/internationalorganisationsocialpartnersngos/european_council_on_refugees_and_exiles_-_ecre.pdf, 02.05.2016; Refugee Family Reunification UNHCR's Response to the European Commission Green Paper on the Right to Family Reunification of Third Country Nationals Living in the European Union (Directive 2003/86/EC), in <http://www.unhcr.org/4f54e3fb13.pdf>, 02.05.2016.

¹⁷² Red Cross EU office, Ecre, *Distrupted flight, the realities of separated refugee families in the EU*, 2014, in http://www.redcross.eu/en/upload/documents/pdf/2014/Asylum_Migration/RCEU%20ECRE%20-%20Family_Reunification%20Report%20Final_HR.pdf, 02.05.2016.

¹⁷³ Red Cross EU office, Ecre, *Distrupted flight, the realities of separated refugee families in the EU*, 2014, pag. 6: "All the organisations that have contributed to this report are particularly concerned about the inadequacy of the current family reunification procedures for beneficiaries of international protection across Member States (...)".

¹⁷⁴ Libro Verde sul diritto al ricongiungimento familiare per i cittadini di paesi terzi che vivono nell'Unione europea (direttiva 2003/86/CE), Bruxelles 15.11.2012, COM (2012) 250 def., pag. 1: "In effetti una larga percentuale, per quanto in calo, della migrazione legale è riconducibile al ricongiungimento familiare. Nei primi anni 2000 la migrazione familiare sembra infatti aver contribuito, negli Stati membri che dispongono di dati affidabili, a oltre il 50% dell'immigrazione legale totale, una percentuale che si attesta oggi a circa un terzo dell'immigrazione totale verso l'Unione. L'incidenza della migrazione familiare si riduce poi ulteriormente se si tiene conto

Studi testimoniano l'impatto negativo che la separazione dalla famiglia ha, in particolar modo, sulle persone che ottengono la protezione internazionale e come questo influenzi la loro possibilità di integrazione nei Paesi in cui risiedono. Infatti, la costante preoccupazione rispetto ai familiari che hanno lasciato nel loro Stato d'origine, e l'assenza di una famiglia che possa dare loro supporto nel Paese ospite, accresce la loro vulnerabilità, quando già sono stati esposti ad esperienze traumatiche associate alla migrazione forzata. La separazione familiare tende ad essere associata a fragilità psicologica, che ha un impatto decisivo sulle abilità delle persone ad imparare la lingua, cercare lavoro, o semplicemente interagire con gli altri (inclusi gli ufficiali delle pubbliche amministrazioni)¹⁷⁵.

D'altra parte, è dimostrato l'effetto positivo che può avere il ricongiungimento, in particolare rispetto alla salute di tali persone¹⁷⁶, ma anche nel senso di un abbassamento dei costi sociali per lo Stato ed un innalzamento delle prospettive di integrazione del rifugiato all'interno della società ospitante, visto il sostegno che la famiglia può dare alla persona¹⁷⁷.

Dopo aver analizzato le condizioni più favorevoli previste dalla Direttiva 2003/86/CE, che riguardano il ricongiungimento familiare dei rifugiati e l'interpretazione di queste data dalla Commissione rispettivamente nel 2008 e nel 2014¹⁷⁸, ci si soffermerà sugli ostacoli di tipo pratico concernenti le procedure messe in atto dagli Stati membri.

unicamente dei soggetti interessati dalla direttiva, ovvero i cittadini di paesi terzi che si ricongiungono a familiari di paesi terzi, che equivalgono orientativamente a 500 000 migranti a livello dell'Unione e al 21% dei permessi totali”.

¹⁷⁵ B. McDonald-Wilmsen, S.M. Gifford, *Refugee Resettlement, Family Separation and Australia's Humanitarian Programme. New Issues in Refugee Research*, Research Paper No. 178, Geneva: United Nations High Commissioner for Refugees, 2009.

¹⁷⁶ T. Huddleston, J. Dag Tjaden, J., *Immigrant Citizens Survey – How Immigrants Experience Integration in 15 European Cities*, Joint publication of the King Baudouin Foundation and the Migration Policy Group. European Commission (Directorate-General for Research), Socio-Economic Research: Family Reunification Evaluation Project FARE, Final Report (2012), funded under the Targeted Socio-Economic Research Programme.

¹⁷⁷ K. Jastram, K. Newland, *Family unity and Refugee Protection*, in <http://www.unhcr.org/3bd3d4a14.pdf>, 02.05.2016, pag. 2: “Such policies (sottointeso il ricongiungimento familiare), codified in domestic law and regulation, lower the costs and enhance the effectiveness of protection programs as refugee families provide mutual assistance to their members. Host countries benefit when their own policies, procedures and programmes strengthen the unity of the refugee family, helping individuals to function in countries of asylum or resettlement, facilitating their integration into the host society, and promoting social and economic self-sufficiency. As noted at a 2001 international conference on resettlement, 'A flexible and expansive approach to family reunification therefore not only benefits refugees and their communities, but also resettlement [and other host] countries by enhancing integration prospects and lowering social costs in the long term”.

¹⁷⁸ Relazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento europeo sull'applicazione della direttiva 2003/86/CE relativa al diritto al ricongiungimento familiare, Bruxelles 8.10.2008, COM (2008) 610 def.; Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio

Come messo in luce dalle risposte al Libro verde dell'UNHCR e dell'Ecre, ciò che a livello europeo deve ora essere affrontato non è tanto una modifica della Direttiva (che rischierebbe addirittura di abbassare gli standard, anziché di alzarli), quanto piuttosto un cambio di approccio per la maggior parte degli Stati membri rispetto all'applicazione degli standard di maggior favore previsti dalla Direttiva stessa.

L'UNHCR ha, infatti, stimato che vi siano all'incirca 1.5 milioni di beneficiari protezione internazionale in Europa e che il numero di familiari che si sono ricongiunti a costoro costituiscano una minima parte della complessiva migrazione¹⁷⁹.

2. Le condizioni di maggior favore previste dalla Direttiva 2003/86/CE per il ricongiungimento familiare dei rifugiati e le criticità del sistema

2.1 Limitazioni all'applicazione di condizioni più favorevoli per i rifugiati

La direttiva 2003/86/CE prevede norme più favorevoli per i rifugiati (capo V), dato che, come disposto dal considerando 8 della stessa, la situazione in cui questi si trovano richiede un'attenzione particolare, viste le ragioni che hanno costretto tali persone a fuggire dal loro paese e che impediscono loro di vivere là una normale vita familiare.

Gli Stati membri, d'altra parte, possono limitare l'applicazione di tali condizioni favorevoli (e dunque, ad esempio, richiedere che i rifugiati provino i requisiti di cui all'articolo 7):

-ai rifugiati i cui vincoli familiari siano anteriori all'ingresso nel Paese membro (art. 9, paragrafo 2),

-alle domande di ricongiungimento familiare che sono presentate entro tre mesi dalla concessione dello status di rifugiato (art. 12, paragrafo 1, comma 3),

-alle famiglie per le quali il ricongiungimento familiare è impossibile in un paese terzo con il quale il soggiornante o familiare ha legami particolari (art. 12, paragrafo 1, comma 2).

È proprio riguardo alla discrezionalità lasciata agli Stati membri nell'imporre tali limitazioni che si presenta il primo problema di ordine pratico,

concernente gli orientamenti per l'applicazione della direttiva 2003/86/CE relativa al diritto al ricongiungimento, Bruxelles 3.4.2014, COM (2014) 210 def.

¹⁷⁹ Refugee Family Reunification, UNHCR's Response to the European Commission Green Paper on the Right to Family Reunification of Third Country Nationals Living in the European Union (Directive 2003/86/EC), pag. 4: "UNHCR estimates that there are around 1.5 million beneficiaries of international protection in Europe.¹⁵ The share of family members being reunited with beneficiaries of international protection is therefore a very small part of overall migration to Europe".

così come evidenziato dallo stesso Libro Verde del 2011 e da studi pratici che riportano come alcuni Stati membri usino tali margini di manovra in modo tale da escludere i rifugiati dal ricongiungimento¹⁸⁰. Secondo la Commissione, infatti, si tratta di limitazioni possibili, ma che non prendono sufficientemente in considerazione la specifica situazione degli interessati. Le difficoltà pratiche dei rifugiati, dettate dalla loro particolare condizione, sono sostanzialmente diverse da quelle che possono incontrare altri cittadini di paesi terzi (si pensi alla difficoltà di mantenere i contatti con la famiglia nel paese d'origine).

Più specificatamente, rispetto alla limitazione di cui all'articolo 9.2, i rifugiati possono aver trascorso lunghi periodi in transito, in campi profughi di Paesi confinanti a quello d'origine, o sul territorio di uno Stato membro in attesa di conoscere l'esito della procedura di asilo e aver fondato una famiglia nel frattempo; in secondo luogo, rispetto alla limitazione di cui all'articolo 12.1 comma 3, essi possono non essere in condizione di presentare domanda di ricongiungimento in tempi brevi dopo aver ricevuto lo status di protezione, visto che:

- possono mancare di informazioni o assistenza rispetto la procedura di ricongiungimento familiare,

- possono avere difficoltà nel rintracciare i familiari, che possono trovarsi anch'essi in situazioni di conflitto, aver subito traumi o gravi disagi,

- possono essere impossibilitati ad ottenere, nel breve lasso di tempo, determinati documenti che provino il vincolo familiare (certificati di nascita, documenti d'identità, ecc.).

Ad esempio di ciò, nei Paesi Bassi, i beneficiari protezione internazionale hanno tre mesi per beneficiare del trattamento di maggior favore previsto dalla direttiva, anche se essi dimostrano l'impossibilità di poter localizzare i familiari. Dopo tale periodo, coloro che hanno ottenuto la protezione internazionale devono sottostare alle condizioni meno favorevoli previste per tutti i cittadini di paesi terzi¹⁸¹.

¹⁸⁰ Red Cross EU office, Ecre, *Distrupted flight, the realities of separated refugee families in the EU*, 2014, pag. 9: "Practitioners report that some Member States use this margin of manoeuvre in such a way that it prevents beneficiaries of international protection from enjoying family reunification. In particular, the application of exemption deadlines on additional requirements and the differential treatment for beneficiaries of subsidiary protection are considered as major obstacles. As regards the time period during which applicants should lodge their request, it varies from three months to a year depending on the Member State. However people's ability to meet the deadline depends on a range of factors which are often beyond their control (locating family members, accessing accurate information and support, reaching the embassy, collecting necessary documents and resources, etc.). As a result, it is often the case that the deadline has lapsed and refugees are then subject to the same income and housing requirements as other migrants, even though their personal situation and needs have not changed".

¹⁸¹ Si veda: Il ricongiungimento familiare dei titolari di protezione internazionale in Europa, le schede di asilo, Asilo in Europa, Paesi Bassi, in <http://www.asiloineuropa.it/wp-content/uploads/2015/01/PAESI-BASSI.pdf>, 02.05.2016.

Infine, alcuni Stati membri utilizzano l'articolo 12.1 comma 2, ed in particolare l'inciso "legami particolari" in un paese terzo, senza che vi sia una reale valutazione del legame di alcuno dei familiari con il paese terzo in questione¹⁸².

È in questo contesto, secondo la Commissione, che bisogna tener conto di una serie di aspetti, soprattutto per poter valutare se è opportuno che gli Stati membri continuino a poter limitare l'applicazione delle disposizioni più favorevoli della direttiva, indebolendo in tal modo l'effettivo accesso al ricongiungimento familiare¹⁸³.

2.2 Le condizioni di maggior favore ai fini del ricongiungimento familiare dei rifugiati

2.2.1 I familiari

Il concetto di "famiglia ricongiungibile" ai fini del ricongiungimento dei rifugiati è il medesimo previsto per il ricongiungimento dei cittadini di paesi terzi, visto quanto disposto dall'articolo 10.1 della direttiva¹⁸⁴; l'unica eccezione si presenta riguardo l'impossibilità per gli Stati membri di applicare la disposizione che prevede che, qualora un minore abbia superato i dodici anni e arrivi nello Stato membro senza il resto della sua famiglia, lo Stato possa subordinare l'ingresso e il soggiorno al soddisfacimento di condizioni per la sua integrazione richieste dalla legislazione in vigore al momento dell'attuazione della direttiva.

In realtà, viene rimessa agli Stati la possibilità di autorizzare il ricongiungimento di altri familiari non previsti all'articolo 4 della direttiva, qualora essi siano a carico del rifugiato.

Anzitutto, nuovamente si presenta il problema di capire quando un familiare è "a carico". A questo proposito, si rinvia a quanto detto con riferimento al ricongiungimento familiare di cittadini di paesi terzi, tenendo però in considerazione che, vista la particolare situazione dei rifugiati, è necessario che gli Stati diano un'interpretazione più ampia di *dependency*, che includa non

¹⁸² Red Cross EU office, Ecre, *Distrupted flight, the realities of separated refugee families in the EU*, 2014, pag. 10: "Initial evidence collected suggests that some Member States use Article 12(1) of the Directive and the argument of "special links" in a third State, without a real assessment of the situation of any family remaining in third countries. As a result, many refugees are excluded from more favourable treatment".

¹⁸³ Libro Verde sul diritto al ricongiungimento familiare per i cittadini di paesi terzi che vivono nell'Unione europea (direttiva 2003/86/CE), pagg. 6-7.

¹⁸⁴ Articolo 10, paragrafo 1: "L'articolo 4 si applica alla definizione di familiari con l'eccezione del terzo comma del paragrafo 1 di tale articolo che non si applica ai figli dei rifugiati".

solo una dipendenza di tipo finanziario, ma anche psicologica, fisica ed emotiva¹⁸⁵.

L'UNHCR, nella risposta al Libro Verde, dà la seguente nozione di dipendenza:

“dependency may usually be assumed to exist when a person is under the age of 18 years, but continues if the individual (over the age of 18) in question remains within the family unit and retains economic, social and emotional bonds. Dependency should be recognized if a person is disabled and incapable of self-support, either permanently or for a period expected to be of long duration. Other members of the household may also be dependents, such as grandparents, single/lone brothers, sisters, aunts, uncles, cousins, nieces, nephews, grandchildren; as well as individuals who are not biologically related but are cared for within the family unit” e raccomanda l'adozione di linee-guida (conformi alle raccomandazioni dello stesso UNHCR) per la definizione di tale concetto.

A tal fine, anche l'articolo 23.5 della Direttiva Qualifiche (dir. 2011/95/UE) invita gli Stati membri ad adottare un'interpretazione più estesa di familiare a carico, visto che gli Stati stessi possono “provvedere a preservare l'unità familiare anche agli altri congiunti che vivevano nel nucleo familiare al momento della partenza dal paese d'origine e che in quel momento erano *completamente o principalmente a carico* del beneficiario di protezione internazionale”.

Gli Stati membri tendono, comunque, a non applicare la possibilità data dall'articolo 10.2, o a dare un'interpretazione restrittiva del concetto di “familiare a carico”.

Risultato di questo è che il ricongiungimento con altri familiari, al di fuori di coniuge e figli minori non sposati, rimane un'eccezione e non vengono tenute in considerazione da parte degli Stati ospitanti le particolari situazioni in cui si trovano i rifugiati; ciò che viene completamente sottovalutato sono i profondi cambiamenti della struttura familiare, che è il risultato delle migrazioni forzate, come, ad esempio, il fatto che una famiglia sia composta da bambini di genitori che sono morti o scomparsi come risultato di una guerra nel Paese d'origine o del viaggio che tali persone sono costrette ad affrontare¹⁸⁶.

¹⁸⁵ Submission from the ECRE in response to the Commission's Green Paper on the right to family reunification of third-country nationals living in the European Union (Directive 2003/86/EC), pag. 5: “Due to the specific context of the refugee experience a broader interpretation of dependency is needed in the context of family reunification of beneficiaries of international protection, which includes not only financial but also emotional, psychological, and physical dependency”.

¹⁸⁶ Submission from the ECRE in response to the Commission's Green Paper on the right to family reunification of third-country nationals living in the European Union (Directive 2003/86/EC), pag. 5: “the limitation of the concept to the nuclear family fails to accommodate the wide-ranging displacement experiences of refugees. The relationships formed in refugee-specific circumstances and during flight should be recognised in any fair family reunification policy for forced migrants. Moreover, a restrictive family definition risks critically undermining the effective integration of refugees into host societies”.

Ad esempio, la Polonia¹⁸⁷, nel recepire la Direttiva, non si è avvalsa della facoltà prevista dall'articolo 10.2. Il ricongiungimento per il rifugiato è così riconosciuto solo con il coniuge e il figlio minore non sposato, senza che vi sia spazio per una valutazione caso per caso. Un caso esaminato dal Report del Red Cross EU Office e di Ecre è quello di un siriano, al quale è stato riconosciuto lo status di rifugiato in Polonia, che ha chiesto il ricongiungimento familiare con moglie e figlio. Le altre due figlie erano maggiorenni e, per questo, non potevano beneficiare del ricongiungimento. La famiglia, una volta ottenuto il ricongiungimento, decise comunque di non beneficiarne, visto che, in tal modo avrebbero lasciato le due figlie non sposate da sole in Siria. Le autorità polacche non hanno tenuto in alcun modo in considerazione la situazione esistente in Siria¹⁸⁸.

Di conseguenza, la Commissione si chiede se il ricongiungimento familiare vada assicurato a categorie più ampie di familiari che dipendono dai rifugiati e, se sì, in che misura¹⁸⁹.

Ad oggi, la risposta che è necessario dare è che, se già in riferimento alla disciplina del ricongiungimento dei cittadini di paesi terzi (non rifugiati) si è espressa la necessità di ampliare il concetto di familiare, rispetto il diritto al ricongiungimento per i rifugiati, ciò si pone come imperativo; il concetto di famiglia nucleare deve essere ampliato e ricomprendere:

-partner non coniugati con cui il rifugiato abbia una relazione stabile e i loro figli minori. Alcuni Stati membri, infatti, non riconoscono la possibilità di chiedere il ricongiungimento con il partner non coniugato, altri applicano una definizione restrittiva di partner non coniugato, ad esempio, chiedendo che la relazione sia formalizzata attraverso registrazione, o non applicano – alla richiesta di ricongiungimento con il partner inoltrata dal rifugiato – l'esenzione dalle condizioni di cui all'articolo 7 della Direttiva. Tutto ciò è particolarmente problematico per i rifugiati, che spesso contraggono matrimoni tradizionali, o non hanno la possibilità di provare di essere legati con il partner da una

¹⁸⁷ Red Cross EU office, Ecre, *Distrupted flight, the realities of separated refugee families in the EU*, pag. 11.

¹⁸⁸ Red Cross EU office, Ecre, *Distrupted flight, the realities of separated refugee families in the EU*, pag. 11: "Polish authorities do not apply Article 10(2) that allows family reunification with "other" family members who are not part of the nuclear family. The reunification is therefore strictly limited to the nuclear family, i.e the spouse and underage children. There is no room for an individual assessment of a particular case when it comes to the definition of a family member. A Syrian refugee granted status in Poland wanted to be joined by his wife and children. Two daughters were already adult so they could not benefit from the family reunification procedure. The family decided that they could not leave unmarried girls alone in Syria even though they were adults. The particular situation in Syria was not taken into account".

¹⁸⁹ Libro Verde sul diritto al ricongiungimento familiare per i cittadini di paesi terzi che vivono nell'Unione europea (direttiva 2003/86/CE), pag. 7.

relazione stabile, visto che provengono da paesi in cui gli stessi certificati di matrimonio non sono rilasciati regolarmente;

- partner dello stesso sesso che convivono stabilmente;
- figli adottati o in affidamento o che fanno parte della famiglia per il tramite di altre forme di tutela (più precisamente: *adopted legally or on a customary basis*), tenuto conto dell'interesse superiore del minore;
- fratelli/ sorelle quando, ad esempio, si tratta di un minore non accompagnato senza genitori, oppure quando il soggiornante rifugiato ricopriva, nello Stato d'origine, la figura di "capofamiglia" e dunque, fratelli e sorelle sono dipendenti da lui¹⁹⁰;
- qualsiasi altro familiare a carico, secondo la definizione di "dipendenza" data dall'UNHCR e dall'European Council on Refugee and Exiles¹⁹¹.

Da ultimo, la direttiva prevede un trattamento di favore nell'ipotesi in cui il rifugiato sia un minore non accompagnato¹⁹², disponendo che gli Stati autorizzino – ai fini del ricongiungimento - l'ingresso e il soggiorno dei genitori, senza applicare le condizioni previste dall'articolo 4 paragrafo 2 lett. a), ossia, senza che vi sia la necessità che gli ascendenti diretti siano a carico e non

¹⁹⁰Refugee Family Reunification UNHCR's Response to the European Commission Green Paper on the Right to Family Reunification of Third Country Nationals Living in the European Union, pag. 9: "Another main area for concern is the absence of siblings in the definition of family members for the purpose of family reunification. UNHCR is worried that as a result very few Member States provide for reunification between siblings. This prevents orphaned unaccompanied minor children from being reunited with their siblings where it is in their best interest. It may also prevent young adults who were previously the head of the household in their country of origin to reunite with brothers and/or sisters who were dependent on them".

¹⁹¹ Si veda a questo proposito, Submission from the ECRE in response to the Commission's Green Paper on the right to family reunification of third-country nationals living in the European Union, pag. 5: "ECRE believes that the nuclear family definition should at least be broadened to include partners in a durable form of cohabitation who are not legally married or cannot legally marry and the minor children descending from them, same-sex partners in a durable form of cohabitation and children who are de facto members of a household through adoption, fostering or other forms of care arrangements, although not descending from a marriage or a relationship pertaining to that household taking into account the best interests of the child".

Vedi anche Refugee Family Reunification UNHCR's Response to the European Commission Green Paper on the Right to Family Reunification of Third Country Nationals Living in the European Union, pag.7: "UNHCR considers that a nuclear family is generally accepted as consisting of spouses and, their minor or dependent, unmarried children and minor siblings. This would include adopted children, whether adopted legally or on a customary basis. Moreover, not only legally-recognized spouses (including same-sex spouses), but also individuals who are engaged to be married, who have entered a customary marriage (also known as "common-law" marriages), or who have established long-term partnerships (including same-sex partners), are to be considered as spouses".

¹⁹² Art.10, paragrafo 3: "Se il rifugiato è un minore non accompagnato, gli Stati membri: a) autorizzano l'ingresso e il soggiorno ai fini del ricongiungimento familiare degli ascendenti diretti di primo grado, senza applicare le condizioni previste all'articolo 4, paragrafo 2, lettera a); b) possono autorizzare l'ingresso e il soggiorno ai fini del ricongiungimento familiare del suo tutore legale o di altro familiare, quando il rifugiato non abbia ascendenti diretti o sia impossibile rintracciarli".

dispongano di un adeguato sostegno familiare nel paese d'origine. Tutti gli Stati membri prevedono tale possibilità.

I Paesi membri, inoltre, quando il minore non abbia ascendenti diretti o sia impossibile rintracciarli, possono autorizzare l'ingresso e il soggiorno del tutore legale o di altro familiare. Molti Stati membri, d'altra parte, non hanno però recepito nell'ordinamento nazionale tale possibilità, o impongono forti limitazioni, come la necessità di provare la tutela¹⁹³.

Tuttavia¹⁹⁴, nell'articolo 10 si dispone che l'interesse superiore del minore, così come riconosciuto dalla Convenzione della Nazioni Unite sui diritti del fanciullo (1989), dovrebbe essere primariamente tenuto in considerazione dagli Stati nella valutazione della domanda di ricongiungimento da questi presentata, la quale, perciò, dovrebbe essere trattata in modo rapido, umano e con spirito positivo.

D'altra parte, quando si vanno a prendere in considerazione le pratiche messe in atto dagli Stati membri, si osserva come queste non si adeguino alla finalità di tale disposizione: il fatto che si preveda la necessità di autorizzare il ricongiungimento con i genitori o, eventualmente con il tutore legale, non tiene conto che, in tal modo, tali persone potrebbero essere messe di fronte alla scelta se lasciare gli altri figli minori nel paese d'origine e ricongiungersi con il figlio minore non accompagnato o, al contrario, non beneficiare dell'eventuale ricongiungimento. Ulteriormente, la lentezza della procedura di ricongiungimento ed eventuali problemi nel rintracciare i familiari, comportano che, nel frattempo, il soggetto può raggiungere la maggiore età e, quindi, non vedersi applicate le condizioni di maggior favore previste dalla Direttiva.

2.2.2 La presentazione e l'esame della domanda

Per quanto concerne la presentazione e l'esame della domanda di ricongiungimento, si applicano le disposizioni viste con riferimento alla disciplina del ricongiungimento di cittadini di paesi terzi.

L'unica deroga riguarda i documenti volti a provare il legame familiare, in quanto la Direttiva prevede che, qualora il rifugiato non possa fornire documenti ufficiali che provino i suoi vincoli familiari, gli Stati debbano tenere in considerazione altri mezzi idonei a provare tali vincoli ed il rigetto della

¹⁹³ Refugee Family Reunification UNHCR's Response to the European Commission Green Paper on the Right to Family Reunification of Third Country Nationals Living in the European Union, pag. 9: "UNHCR also regrets that many Member States do not provide for the possibility for unaccompanied children to reunite with other family members as authorized by article 10(3) (b) of the Directive, or impose strict limitations including that previous custody was proved or that legal guardianship was recognized".

¹⁹⁴ Altre disposizioni in cui si chiede agli Stati di tenere in considerazione l'interesse superiore del minore sono il considerando n. 2 e l'articolo 5, paragrafo 5.

domanda non può essere motivato unicamente dall'assenza di documenti probatori¹⁹⁵. Poiché questi "altri mezzi di prova idonei" devono essere valutati conformemente al diritto nazionale, gli Stati membri conservano un certo margine di apprezzamento; ad evitare che tale discrezionalità venga utilizzata dagli Stati in modo tale da limitare sostanzialmente il ricongiungimento, questi dovrebbero adottare norme chiare, che disciplinino le condizioni in materia di prove.

Esempi di "altri mezzi di prova idonei a provare il legame familiare" sono le indagini sulla situazione nel paese di origine o di residenza dei familiari, colloqui con i familiari, o dichiarazioni orali o scritte dei richiedenti. Queste dichiarazioni possono poi essere supportate da altri elementi di prova, quali documenti, materiale audiovisivo, prove materiali o la conoscenza di fatti specifici¹⁹⁶.

Essere in grado di provare il legame familiare è un aspetto centrale della procedura di ricongiungimento, ma, per i rifugiati, i documenti (certificato di nascita, di matrimonio o di affidamento, ecc.) che a tal fine vengono richiesti dall'autorità competente a rilasciare il nulla-osta potrebbero essere impossibili da ottenere, sia perché, ad esempio, gli uffici amministrativi nel paese di origine non provvedono all'emissione di tali documenti, sia per l'impossibilità del familiare di tornare nel paese d'origine – dove si trova l'ambasciata o il consolato competente ad emettere il documento – per ragioni di sicurezza.

Anche se l'articolo 11 della Direttiva specifica che gli Stati membri hanno l'obbligo di tenere in considerazione altre prove, nella pratica, molto spesso è proprio questo il motivo per cui le domande di ricongiungimento vengono respinte¹⁹⁷.

Nel 2013 il Kinderombudsman, ha svolto nei Paesi Bassi una ricerca presso alcuni consolati olandesi all'estero e presso l'Ufficio Immigrazione e Naturalizzazione (*Immigratie en Naturalisatiedienst – IND*), ed ha scoperto che,

¹⁹⁵ Articolo 11: "1. Per quanto concerne la presentazione e l'esame delle domande si applicano le disposizioni dell'articolo 5, fatto salvo il paragrafo 2 del presente articolo. 2. Qualora un rifugiato non possa fornire documenti ufficiali che provino i suoi vincoli familiari, gli Stati membri tengono conto anche di altri mezzi idonei a provare l'esistenza di tali vincoli, da valutare conformemente alla legislazione nazionale. Il rigetto della domanda non può essere motivato unicamente dall'assenza di documenti probatori".

¹⁹⁶ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio concernente gli orientamenti per l'applicazione della direttiva 2003/86/CE relativa al diritto al ricongiungimento, 2014, pag. 24.

¹⁹⁷ Red Cross EU office, Ecre, *Distrupted flight, the realities of separated refugee families in the EU*, pag. 23: "Although Article 11 of the Directive stresses that Member States have the obligation to take "other" evidence into account when applicants are unable to provide official documents, in practice there are few procedural safeguards to ensure applications are not rejected on the basis of an absence of official documentation. Practitioners report a general lack of knowledge and at times of understanding of the applicable rules by authorities dealing with beneficiaries of international protection and their families, which may lead to intrusive interviews carried out in embassies. Among the difficulties reported by practitioners, procedures involving non-biological children, single parents and even at times spouses were found particularly problematic".

nella maggior parte di casi di ricongiungimento in cui erano coinvolti minori, se lo *sponsor* o il familiare non potevano provare con documenti ufficiali i legami di parentela, non si procedeva ad ulteriori ricerche e la richiesta di visto non veniva autorizzata. Inoltre, le interviste per determinare i legami di parentela condotte sui minori di età al di sotto dei 12 anni, sono risultate molto spesso condotte con modalità non rispettose della Convenzione di New York sui diritti del fanciullo (1989) e da personale non adeguatamente qualificato. Nel 2011, meno del 10% dei minori che ha avanzato richiesta di ricongiungimento con i genitori rifugiati in Olanda ha ottenuto un visto per l'ingresso nel paese¹⁹⁸.

Conseguenza del fatto che gli Stati membri non ritengono sufficientemente provate domande di ricongiungimento che non siano supportate da documenti ufficiali, è l'utilizzo sempre maggiore del test del DNA. Tale mezzo di prova rientra all'interno delle "altre indagini" che gli Stati membri "ritengono necessarie" e alle quali si può fare ricorso per ottenere la prova dell'esistenza di vincoli familiari solo ove opportuno¹⁹⁹.

La direttiva tace su questo mezzo di prova ma, d'altra parte, la Commissione ha varie volte dichiarato²⁰⁰ che questo, per essere ammissibile ai sensi del diritto comunitario, deve essere proporzionato, ossia non vanificare il diritto al ricongiungimento familiare e rispettare i diritti fondamentali, specialmente quello alla privacy²⁰¹ e alla vita familiare. Inoltre, la Commissione

¹⁹⁸ Si veda: Il ricongiungimento familiare dei titolari di protezione internazionale in Europa, le schede di asilo, Asilo in Europa, Paesi Bassi, in <http://www.asiloineuropa.it/wp-content/uploads/2015/01/PAESI-BASSI.pdf>, 02.05.2016.

¹⁹⁹ Articolo 5, paragrafo 2, comma 2: "Ove opportuno, per ottenere la prova dell'esistenza di vincoli familiari, gli Stati membri possono convocare per colloqui il soggiornante e i suoi familiari e condurre altre indagini che ritengano necessarie".

²⁰⁰ *Relazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento europeo sull'applicazione della direttiva 2003/86/CE relativa al diritto al ricongiungimento familiare*, 2008; Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio concernente gli orientamenti per l'applicazione della direttiva 2003/86/CE relativa al diritto al ricongiungimento, 2014.

²⁰¹ Si veda Dichiarazione *Universale* dei diritti dell'Uomo, adottata dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite il 10 dicembre 1948, articolo 12: "Nessun individuo potrà essere sottoposto ad interferenze arbitrarie nella sua vita privata, nella sua famiglia, nella sua casa, nella sua corrispondenza, né a lesione del suo onore e della sua reputazione. Ogni individuo ha diritto ad essere tutelato dalla legge contro tali interferenze o lesioni", in www.ohchr.org; Patto internazionale sui diritti civili e politici, 1966, ratificato e reso esecutivo dall'Italia con legge n. 881 del 25 ottobre 1977, in Gazz. Uff., 7 Dicembre 1977, n.333, S.O., articolo 17: "Nessuno può essere sottoposto ad interferenze arbitrarie o illegittime nella sua vita privata, nella sua famiglia, nella sua casa o nella sua corrispondenza, né a illegittime offese al suo onore e alla sua reputazione. 2. Ogni individuo ha diritto ad essere tutelato dalla legge contro tali interferenze od offese"; Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, 1950, articolo 8 CEDU: "1. Ogni persona ha diritto al rispetto della propria vita privata e familiare, del proprio domicilio e della propria corrispondenza. 2. Non può esservi ingerenza di una autorità pubblica nell'esercizio di tale diritto a meno che tale ingerenza sia prevista dalla legge e costituisca una misura che, in una società democratica, è necessaria alla sicurezza nazionale, alla pubblica sicurezza, al benessere economico del paese, alla difesa dell'ordine e alla prevenzione dei reati, alla protezione della salute o della morale, o alla protezione dei diritti e delle libertà altrui", in www.echr.coe.int.

evidenza come si debba ricorrere al test come ultima ratio, cioè se, nonostante l'esame di altri mezzi di prova, vi siano ancora seri dubbi rispetto il legame familiare, o se esistano forti indizi di intenzioni fraudolente ed, in questi casi, gli Stati membri dovrebbero osservare i principi dell'UNHCR sull'esame del DNA²⁰².

La direttiva non impedisce ai Paesi membri di far sostenere il costo del test ai rifugiati. Di conseguenza, se il costo del test risulta essere sproporzionato o eccessivo, o non è disponibile nei luoghi accessibili agli stessi, questo ha l'effetto di creare un ostacolo insormontabile all'ottenimento del ricongiungimento.

In Belgio, ad esempio, nell'ipotesi in cui venga richiesto il ricongiungimento con il/i figlio/i, è necessario allegare una copia del certificato di nascita. Capita spesso che i familiari di titolari protezione internazionale, a loro volta fuggiti in altri paesi, non siano in grado di procurarsi tale documento, o questo non venga riconosciuto dalle autorità belghe. In tale ipotesi, l'Ufficio Immigrazione proporrà di effettuare un test del DNA, che costa attorno ai 200 euro²⁰³ ed è a carico del richiedente, sia nel caso di esito positivo che nel caso di esito negativo.

In Italia, dal 2001 al 2013 si calcola che i migranti che si sono sottoposti al test del DNA siano 14.786, la metà dei quali rifugiati²⁰⁴. Se da un lato, come evidenziato dall'Organizzazione Internazionale per le Migrazioni (OIM), il test del DNA ha lo scopo di promuovere il diritto al ricongiungimento familiare per tutti coloro che non hanno altri modi di provare la relazione di parentela con i propri familiari, o per situazioni in cui la documentazione prodotta risulti incompleta o inaffidabile, dall'altro non mancano casi di abusi da parte delle autorità competenti, come nel caso deciso con la sentenza del 16 ottobre 2012 dalla Corte di Appello di Milano²⁰⁵. In essa la Corte rigettava il ricorso del Ministero dell'Interno, che aveva impugnato il decreto con il quale il Tribunale di Milano disponeva il rilascio del visto per ricongiungimento familiare a favore della figlia minore di una cittadina rifugiata eritrea (A.). A., ex soldatessa dell'esercito eritreo, nel 2003, a seguito di una violenza subita da un superiore,

²⁰² Alto Commissario delle Nazioni Unite per i rifugiati (UNHCR), UNHCR Note on DNA Testing to Establish Family Relationships in the Refugee Context, giugno 2008, (<http://www.refworld.org/docid/48620c2d2.html>).

²⁰³ Si veda: Il ricongiungimento familiare dei titolari di protezione internazionale in Europa, le schede di asilo, Asilo in Europa, Paesi Bassi, in <http://www.asiloineuropa.it/wp-content/uploads/2015/01/PAESI-BASSI.pdf>, 02.05.2016: "A family's equilibrium may be upset by the results, especially if these reveal biological truths of which the persons concerned were previously unaware. Furthermore, this procedure is a costly one. (200 Euros per person being tested)".

²⁰⁴ Organizzazione Internazionale per le Migrazioni, http://www.italy.iom.int/index.php?option=com_content&task=view&id=212.

²⁰⁵ Corte d'Appello di Milano, sentenza del 16 ottobre 2012, in http://old.asgi.it/public/parser_download/save/1_13_milano_corte_appello_neri.pdf, data di consultazione: 03.05.2016.

dava alla luce una bambina. Affidata alla nonna la bimba, A. fuggiva in Sudan e, dopo circa due anni di viaggio e tre naufragi nel Mediterraneo, arrivava in Italia, dove otteneva lo status di rifugiato. Nel 2010 A. chiedeva il ricongiungimento con la figlia, che, nel frattempo, si trovava con la nonna in un campo profughi in Sudan.

La Prefettura non aveva vagliato la pratica nei 180 giorni previsti dalla legge e, perciò, venne richiesto l'intervento del Tribunale di Milano²⁰⁶, che decretò il rilascio del visto di ricongiungimento familiare da parte dell'Ambasciata italiana. Il Ministero dell'Interno ricorse in appello, contestando la mancanza di documentazione attestante il legame e presentando il risultato negativo del test del DNA, che era stato richiesto dalle autorità italiane.

La Corte di Appello di Milano, con la sentenza del 2012, ha dichiarato che il ricorso al test del DNA per verificare i vincoli familiari dovrebbe avvenire solo in quei casi in cui permangano seri dubbi in ordine al rapporto di parentela, dopo che altri mezzi di prova sono stati già impiegati, alla stregua dell'articolo 29 comma 1 bis del d. lgs. 286/1998²⁰⁷ e della direttiva 2003/86/CE (articolo 5, paragrafo 2, comma 2).

Dato che la documentazione prodotta da parte della cittadina straniera in merito al legame familiare non dava luogo a dubbi rispetto alla validità del legame familiare²⁰⁸, secondo la Corte non era legittimo disporre l'esame del DNA. Il reclamo avverso il decreto del Tribunale di Milano veniva dunque respinto, sussistendo il diritto di A. al ricongiungimento con la figlia, non occorrendo alcun altro accertamento atteso lo status di rifugiata politica della madre.

Perciò, per evitare un uso generalizzato del test del DNA in violazione del principio di proporzionalità e rispetto della vita privata e familiare, gli Stati membri e la Commissione dovrebbero tenere in considerazione ed implementare le linee-guida dell'UNHCR sull'uso di questo test; tale mezzo di

²⁰⁶ Decreto Legislativo 25 luglio 1998, n. 286, Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero, G.U. n. 191 del 18 agosto 1998 – Suppl. Ord. n. 139, art 30 co 6.

²⁰⁷ Secondo la Corte, inoltre, tale disposizione “non può essere applicata prescindendo dal principio per cui, a norma dell'articolo 33, comma 3, della legge 218/1995, lo stato di figlio legittimo, acquisito in base alla legge nazionale di uno dei due genitori, non può essere contestato che alla stregua di tale legge, essendo attribuita “... ai provvedimenti accertativi e alle statuizioni giurisdizionali dello Stato estero ogni determinazione in ordine al rapporto di filiazione con conseguente inibizione al giudice italiano di sovrapporre a quegli accertamenti fonti di informazione estranee e nazionali” (cfr. Cassazione 14545/2003 e richiami in essa contenuti)”.

²⁰⁸ La donna, infatti, aveva prodotto il certificato di nascita nonché, sempre secondo la sentenza della Corte di Appello di Milano del 16 ottobre 2012, “copia legalizzata con traduzione del provvedimento in data 4 aprile 2006 col quale l'autorità giudiziaria “Corte di Zoba Maakel” (Asmara) aveva conferito in capo a A. la tutela della bambina nata dall'unione non maritale tra il Sig. ... e A. e la tutela già conferitale dal Consiglio di famiglia (...) ha poi esibito l'originale del certificato di battesimo della bambina (...)”.

prova, cioè, dovrebbe essere puntualmente disciplinato - rispetto al suo utilizzo all'interno della procedura di ricongiungimento - in modo da prevenire qualsiasi abuso ed assicurare che il diritto all'unità familiare sia pienamente garantito.

Una seconda problematica che sorge rispetto l'accesso alla procedura di ricongiungimento per i rifugiati consiste nel fatto che la maggior parte degli Stati Membri dispone che siano i familiari ad inoltrare la richiesta presso l'ambasciata che si trova nel Paese d'origine o nel quale risiedono. Infatti, nel caso in cui i familiari dello *sponsor* si trovino ancora nel paese d'origine, presentarsi ad un'ambasciata per dare avvio alla procedura di ricongiungimento potrebbe mettere a rischio la loro vita; tuttavia, più spesso i membri della famiglia del rifugiato sono essi stessi rifugiati in un paese limitrofo e, perciò, raggiungere l'ambasciata potrebbe essere difficile se non impossibile a causa della lontananza dei campi profughi, del costo e delle difficoltà che devono affrontare per il viaggio.

Questo accade, ad esempio, in Belgio e in Spagna, dove i familiari che vogliono dare avvio alla procedura per ricongiungersi al soggetto a cui è stato riconosciuto lo status di rifugiato, devono fare personalmente richiesta di un visto per ricongiungimento familiare presso il consolato o l'ambasciata (belga o spagnola) del paese d'origine o dove essi risiedono²⁰⁹. Tuttavia, i familiari rifugiati in paesi terzi spesso non hanno un riconoscimento ufficiale da parte dello Stato come "residenti" o "rifugiati".

Il testo della direttiva 2003/86/CE prevede la facoltà dello Stato membro di determinare se, per esercitare il diritto al ricongiungimento familiare, la domanda di ingresso e soggiorno debba essere presentata dal soggiornante o dal familiare/²¹⁰. Tale disposizione dovrebbe essere letta e recepita dagli Stati membri in combinato disposto con il considerando 5 della stessa e, dunque, prevedere per i rifugiati la possibilità che sia lo *sponsor* a mettere in moto la procedura di ricongiungimento familiare nel paese dell'Unione²¹¹.

²⁰⁹ CBAR – BCHV, Family reunification with beneficiaries of international protection in Belgium: "As a general rule, family members who wish to join you in Belgium should submit their application at the Belgian embassy or consulate in their country of residence. If they are already in Belgium, they may only exceptionally submit their application at the municipal authorities of their place of residence", (<http://www.cbar-bchv.be/LinkClick.aspx?fileticket=UqILgfySTO8%3D&tabid=106&mid=566&language=nl-NL>), 02.05.2016.

²¹⁰ Articolo 5.

²¹¹ Refugee Family Reunification UNHCR's Response to the European Commission Green Paper on the Right to Family Reunification of Third Country Nationals Living in the European Union, pag. 12: "UNHCR recommends the possibility that the application for family reunification can be also submitted by the sponsor in his/her European country of asylum. Where applicable, Member States should waive the requirement for the family member to confirm the application in an embassy and/or the requirement that family members should have legal residence in their country of residence to apply for family reunification".

Ulteriore questione che viene sollevata sia nella risposta al Libro Verde dell'UNHCR, sia in quella dell'Ecre riguardante un problema che si riscontra in vari Paesi membri, è quella della lentezza della procedura; come già accennato con riferimento al ricongiungimento per i cittadini di paesi terzi non rifugiati, nonostante la direttiva stabilisca un termine massimo di nove mesi entro cui lo Stato deve pronunciarsi sulla richiesta di ricongiungimento (prorogabile solo ove sussistano circostanze eccezionali), nella maggior parte degli Stati membri la procedura comporta tempi di attesa che variano tra i 18 e i 24 mesi²¹².

Tutto ciò è particolarmente rischioso per i rifugiati vista la situazione di pericolo in cui si possono trovare i familiari (che spesso devono affrontare gli stessi pericoli di persecuzione da cui è fuggito il soggetto al quale è stato riconosciuto lo status di rifugiato); inoltre, questi lunghi tempi di attesa si aggiungono ad una situazione di prolungata separazione, che potrebbe essere iniziata anni prima, e ciò può avere conseguenze importanti sul benessere dell'intera famiglia.

Perciò, gli Stati membri dovrebbero trattare con priorità le domande presentate da soggetti che sono scappati da una crisi umanitaria (o che vivono in paesi dove la possibilità di chiedere asilo politico in Stati confinanti è instabile ed insicura) e dovrebbero motivare qualsiasi proroga del termine di 9 mesi, dimostrando la complessità del caso di specie e qualificando quelle che sono le "circostanze straordinarie del caso": l'insufficienza di mezzi e risorse degli uffici amministrativi o la mancanza di informazioni che sono state fornite dallo *sponsor* non possono essere l'unica ragione del ritardo²¹³.

2.2.3 Misure di integrazione

Un'altra condizione favorevole per i rifugiati è prevista dall'articolo 7, paragrafo 2, comma 2 della direttiva, il quale prevede che, in riferimento ai rifugiati e/o ai loro familiari (di cui all'articolo 12), le misure d'integrazione

²¹² Si veda a questo proposito quanto sostenuto dall'associazione Asilo in Europa in una rielaborazione di un intervento che l'associazione ha fatto lo scorso 23 ottobre 2014 all'interno del Laboratorio multidisciplinare sul Diritto di Asilo organizzato dal Coordinamento Non Solo Asilo presso l'Università di Torino " (...) nella maggior parte dei Paesi osservati i tempi di attesa sono in media di molto superiori ai nove mesi e variano dai 18 ai 24 mesi. Per non parlare della procedura di ricorso contro il rifiuto del rilascio del visto da parte dell'autorità consolare, che può proseguire per anni", in <http://asiloineuropa.blogspot.it/2015/01/ricongiungimento-familiare-dei-titolari.html>.

²¹³ Red Cross EU office, Ecre, *Disrupted flight, the realities of separated refugee families in the EU*, 2014, pag. 13: "Applications from people fleeing a humanitarian crisis and where assistance and shelter in neighbouring countries fall short should be dealt with as a priority. Member States must justify any extension of the nine-month time limit by demonstrating that the complexity of a particular case qualifies as exceptional circumstances. Lack of administrative capacity, or of information provided to applicants cannot be reasons for delaying the process".

possono essere applicate soltanto dopo che alle persone interessate sia stato accordato il ricongiungimento familiare.

3. Il problema del ricongiungimento familiare per i beneficiari di protezione sussidiaria

Secondo l'articolo 3, paragrafo 2, lett. c) della Direttiva 2003/86/CE, essa non si applica quando il soggiornante è autorizzato a "soggiornare in uno Stato membro in virtù di forme sussidiarie di protezione"²¹⁴. Perciò, dalla lettera della disposizione e dalle parole della Commissione nella Relazione del 2008²¹⁵, si desume l'esclusione dei cittadini di paesi terzi che beneficiano di protezione sussidiaria dall'ambito di applicazione soggettivo della direttiva.

D'altra parte, la disposizione non deve essere interpretata dagli Stati membri come obbligo a negare ai beneficiari di protezione sussidiaria il diritto al ricongiungimento familiare, visto che la direttiva lascia impregiudicata la facoltà degli Stati membri di adottare o mantenere in vigore disposizioni più favorevoli²¹⁶. Così, la situazione fotografata nel 2008 dalla Commissione, è quella di un panorama del tutto frastagliato riguardo alla disciplina per il ricongiungimento familiare dei beneficiari protezione sussidiaria: Austria, Repubblica Ceca, Estonia, Francia, Finlandia, Lussemburgo, Portogallo, Olanda e Svezia applicano la direttiva ai beneficiari di protezione sussidiaria, nonostante la possibilità di esclusione²¹⁷.

La Commissione però, già nella Relazione di settembre 2008, alla luce del "piano strategico sull'asilo" adottato il 17 giugno dello stesso anno, evidenzia la necessità di colmare la lacuna prevista dalla direttiva ed estendere le norme comunitarie in materia di ricongiungimento anche ai beneficiari protezione sussidiaria. Da questo momento in poi, vista la necessità di "stabilire status uniformi per l'asilo e la protezione sussidiaria, che abbiano in comune gran parte dei diritti e degli obblighi, pur garantendo le differenze di trattamento

²¹⁴ Articolo 3, paragrafo 2: "La presente direttiva non si applica quando il soggiornante: a) chiede il riconoscimento dello status di rifugiato e la sua domanda non è ancora stata oggetto di una decisione definitiva; b) è autorizzato a soggiornare in uno Stato membro in virtù di una protezione temporanea o ha chiesto l'autorizzazione a soggiornare per questo stesso motivo ed è in attesa di una decisione sul suo status; c) è autorizzato a soggiornare in uno Stato membro in virtù di forme sussidiarie di protezione, conformemente agli obblighi internazionali, alle legislazioni nazionali o alle prassi degli Stati membri, o abbia richiesto l'autorizzazione a soggiornare per lo stesso motivo ed è in attesa di una decisione sul suo status".

²¹⁵ *Relazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento europeo sull'applicazione della direttiva 2003/86/CE relativa al diritto al ricongiungimento familiare*, 2008, pag. 4.

²¹⁶ Articolo 3, paragrafo 5.

²¹⁷ Per aggiornamenti rispetto la decisione degli Stati membri di riconoscere o meno il diritto al ricongiungimento familiare anche ai beneficiari protezione sussidiaria si veda alla fine del paragrafo.

giustificate²¹⁸”, vi era una sollecitazione ad estendere le condizioni di maggior favore previste dalla direttiva per i rifugiati, anche ai beneficiari protezione sussidiaria.

Ed infatti, nuovamente, la Commissione è ritornata sulla questione nel Libro Verde del 2011²¹⁹, rimarcando le comuni esigenze di protezione dei rifugiati e dei beneficiari di protezione sussidiaria, mettendo in luce l’obbiettivo del programma di Stoccolma, che sollecita l’istituzione di uno status di protezione uniforme per il completamento di un sistema europeo comune di asilo. Lo scopo è, quindi, sempre quello di avvicinare quanto più possibile i diritti dei beneficiari di protezione sussidiaria e quelli dei rifugiati, come sottolinea la proposta di rifusione della direttiva qualifiche²²⁰.

Per questo motivo, le domande che sono state rivolte alle parti interessate a partecipare al dibattito pubblico lanciato dal Libro Verde, riguardano la possibilità che la direttiva regoli anche il ricongiungimento familiare dei beneficiari protezione sussidiaria e se, in tale ipotesi, a questi dovrebbero applicarsi le norme della direttiva che favoriscono i rifugiati esentandoli dai requisiti di alloggio, assicurazione e risorse stabili e regolari.

L’UNHCR, in risposta al Libro Verde, considera che la protezione umanitaria di cui necessita un rifugiato non è diversa da quella di cui necessita un beneficiario di protezione sussidiaria e, perciò, non vi è ragione di distinguere tra le due categorie di protezione in ordine all’accesso al diritto all’unità familiare o al ricongiungimento. Inoltre, uno studio dell’UNHCR mostra come vi sia una significativa divergenza nelle modalità con cui gli Stati membri riconoscono lo status di rifugiato o la protezione sussidiaria a persone con il medesimo profilo²²¹.

Se, è vero che, al di fuori dell’esclusione della direttiva, alcuni Stati membri garantiscono il diritto al ricongiungimento anche per i beneficiari di protezione sussidiaria, dall’altro non tutti applicano le condizioni favorevoli previste per i rifugiati anche ai beneficiari protezione sussidiaria. Ad esempio, il Belgio prima del 2011 richiedeva ai beneficiari di protezione sussidiaria di provare di essere in possesso dei requisiti previsti dall’articolo 7 della Direttiva

²¹⁸ Si veda Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle Regioni, Piano strategico sull’asilo, un approccio integrato in materia di protezione nell’Unione Europea, Bruxelles, 17.6. 2008, COM 2008, 360 def.

²¹⁹ Libro Verde sul diritto al ricongiungimento familiare per i cittadini di paesi terzi che vivono nell’Unione europea (direttiva 2003/86/CE), pag. 6.

²²⁰ Proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio recante norme minime sull’attribuzione, a cittadini di paesi terzi o apolidi, della qualifica di beneficiario di protezione internazionale, nonché norme minime sul contenuto della protezione riconosciuta (rifusione), COM (2009) 551.

²²¹ UNHCR, *Safe at Last? Law and Practice in Selected EU Member States with Respect to Asylum-Seekers Fleeing Indiscriminate Violence*, 27 July 2011, (<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4e2ee0022.html>), 02.05.2016.

2003/86/CE²²². L'8 luglio 2011 tale legge è stata modificata ed oggi è disposto che il diritto al ricongiungimento sia accessibile sia per chi è riconosciuto come rifugiato, sia per chi è titolare di protezione sussidiaria, alle stesse condizioni. Nella prassi, però, l'Ufficio Immigrazione ha applicato fino ad ottobre 2013 le stesse condizioni applicabili per gli immigrati regolari anche ai titolari di protezione sussidiaria. Tuttavia, la Corte Costituzionale²²³ ha successivamente dichiarato tale pratica illegale e discriminatoria e, da allora, vengono applicate le stesse condizioni a rifugiati e titolari di protezione sussidiaria²²⁴.

Un ulteriore passaggio rilevante è dato dalla Direttiva "Qualifiche" 2011/95/UE²²⁵, che apporta una serie di modifiche alla precedente Direttiva 2004/83/CE recante norme minime sull'attribuzione a cittadini di paesi terzi o apolidi della qualifica di rifugiato o di persona altrimenti bisognosa di protezione internazionale, nonché norme minime sul contenuto della protezione riconosciuta²²⁶.

Tale direttiva, infatti, deve essere tenuta in considerazione a questo proposito, in quanto anch'essa si occupa di definire l'attribuzione di diritti e benefici correlati allo status di familiare del "rifugiato" o di "persona altrimenti bisognosa di protezione internazionale"²²⁷. Le due discipline (quella della direttiva 2003/86/CE e quella della direttiva 2011/95/UE) muovono da obiettivi differenti: la direttiva 2003/86/CE mira infatti a tutelare il diritto al ricongiungimento familiare dei cittadini di paesi terzi conformemente all'articolo 8 della Cedu; la direttiva 2011/95/UE, nel rispetto dei diritti fondamentali e nell'osservanza dei principi contenuti nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, mira ad assicurare "il diritto di asilo dei richiedenti asilo e

²²² Legge del 15 dicembre 1980 che regola l'ingresso, il soggiorno, l'insediamento e l'allontanamento dello straniero, *Moniteur belge* del 31 dicembre 1980, pag. 14584.

²²³ Sentenza n.121/2013, pubblicata il 22 novembre 2013. Alla sentenza seguì una circolare del 13 dicembre 2013 che spiegava quali erano le disposizioni della legge del 2011 annullate dalla sentenza della Corte e quali altre disposizioni dovevano, invece, essere interpretate secondo la stessa Corte.

²²⁴ Si veda: Il ricongiungimento familiare dei titolari di protezione internazionale in Europa, le schede di asilo, Asilo in Europa, Belgio, (<http://www.asiloineuropa.it/wp-content/uploads/2015/01/BELGIO.pdf>), 02.05.2016.

²²⁵ Direttiva 2011/95/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 13 dicembre 2011 recante norme sull'attribuzione, a cittadini di paesi terzi o apolidi, della qualifica di beneficiario di protezione internazionale, su uno status uniforme per i rifugiati o per le persone aventi titolo a beneficiare della protezione sussidiaria, nonché sul contenuto della protezione riconosciuta (rifusione), GUUE L 180, 29.6.2013, pp. 60–95.

²²⁶ Direttiva 2004/83/CE del Consiglio, del 29 aprile 2004, recante norme minime sull'attribuzione, a cittadini di paesi terzi o apolidi, della qualifica di rifugiato o di persona altrimenti bisognosa di protezione internazionale, nonché norme minime sul contenuto della protezione riconosciuta, GU L 304 del 30.9.2004.

²²⁷ R. Palladino, *Il ricongiungimento familiare nell'ordinamento europeo. Tra integrazione del mercato e tutela dei diritti fondamentali*, Bari, Cacucci, 2012, pag. 202.

dei familiari a loro seguito”²²⁸, muovendo dal presupposto che “i familiari, semplicemente per la loro relazione con il rifugiato, sono di norma esposti ad atti di persecuzione al punto che tale circostanza potrebbe costituire la base per beneficiare dello status di rifugiato”^{229 230}.

Sulla scorta di tali considerazioni, è interessante notare come si è modificato il testo dell’articolo 23 della direttiva 2004/83/CE, inerente il mantenimento dell’unità del nucleo familiare. Tale disposizione, inserita nel capo VII relativo al contenuto della protezione internazionale, invita gli Stati membri a provvedere affinché possa essere preservata l’unità del nucleo familiare²³¹.

La versione originaria di questo articolo era pressoché uguale all’odierno articolo 23 della direttiva 2011/95/UE, se non per il profilo delle eventuali condizioni che gli Stati membri possono chiedere di soddisfare al familiare del beneficiario di protezione sussidiaria²³². Infatti, il paragrafo 2 dell’articolo 23, nella versione del 2004, prevedeva la possibilità per gli Stati membri di subordinare il godimento di benefici²³³ per i familiari dei beneficiari di protezione sussidiaria al soddisfacimento di determinate condizioni. Tale inciso è scomparso nella versione del 2011.

Sembra, dunque, potersi desumere da ciò un orientamento da parte dell’Unione Europea verso l’eliminazione di condizioni più sfavorevoli applicabili ai beneficiari di protezione sussidiaria, a sostegno del fatto che, anche in tema di ricongiungimento, sia necessario dare uniformità alla disciplina senza distinguere tra le due forme di protezione. A conferma di questo, l’Ecre, nella risposta al Libro Verde, richiama l’articolo 23 della Direttiva qualifiche del 2011,

²²⁸ Direttiva 2011/95/UE, considerando n. 16.

²²⁹ Direttiva 2011/95/UE, considerando n. 36.

²³⁰ R. Palladino, *Il ricongiungimento familiare nell’ordinamento europeo. Tra integrazione del mercato e tutela dei diritti fondamentali*, Bari, Cacucci, 2012, pag. 203.

²³¹ Vedi anche Articolo 20, paragrafo 2: “Le disposizioni del presente capo si applicano sia ai rifugiati sia alle persone aventi titolo a beneficiare della protezione sussidiaria, ove non diversamente indicato”.

²³² Articolo 23, paragrafo 2, direttiva 2004/83/CE: “Gli Stati membri provvedono a che i familiari del beneficiario dello status di rifugiato o della protezione sussidiaria, che individualmente non hanno diritto a tale status o protezione, siano ammessi ai benefici di cui agli articoli da 24 a 34, in conformità delle procedure nazionali e nella misura in cui ciò sia compatibile con lo status giuridico personale del familiare. Gli Stati membri possono definire le condizioni applicabili ai benefici relativi ai familiari dei beneficiari della protezione sussidiaria. In tali casi gli Stati membri assicurano che i benefici offerti garantiscano un adeguato tenore di vita”.

Articolo 23, paragrafo 2, direttiva 2011/95/UE: “Gli Stati membri provvedono a che i familiari del beneficiario dello status di rifugiato o della protezione sussidiaria, che individualmente non hanno diritto a tale status o protezione, siano ammessi ai benefici di cui agli articoli da 24 a 34, in conformità delle procedure nazionali e nella misura in cui ciò sia compatibile con lo status giuridico personale del familiare”.

²³³ Si tratta dei benefici di cui agli articoli 24 a 35 della direttiva, quali, ad esempio, il rilascio del permesso di soggiorno e dei documenti di viaggio, l’accesso all’alloggio e agli strumenti di integrazione, o la libera circolazione nel territorio dello Stato membro.

ricordando come questo non permetta più agli Stati di imporre ai beneficiari protezione sussidiaria condizioni per l'accesso ai benefici²³⁴.

Sottoporre i beneficiari di protezione sussidiaria ad un trattamento differente rispetto a quello dei rifugiati in termini di condizioni per accedere al ricongiungimento familiare, sarebbe contrario agli artt. 7, 18, 20, 21, e 24 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. Questo è ciò che accade a Malta, dove la legge S.L.217.06 del 5 giugno 2007 sul ricongiungimento familiare, riconosce il diritto al ricongiungimento familiare ai soli titolari di status di rifugiato. A ciò si aggiunga che a Malta la stragrande maggioranza dei beneficiari di protezione internazionale ottiene la protezione sussidiaria (e dunque non ha accesso al ricongiungimento familiare); i titolari di status di rifugiato sono una minoranza esigua, intorno al 2%²³⁵.

Infine, la Commissione in un documento del 2014²³⁶ "incoraggia gli Stati membri ad adottare norme che riconoscano diritti analoghi ai rifugiati e ai beneficiari di protezione temporanea o sussidiaria", precisando come la convergenza dei due status sia confermata anche nel testo rifiuto della direttiva 2011/95/UE e che, in ogni caso, anche se una situazione non rientra nel campo di applicazione del diritto dell'Unione, gli Stati membri sono comunque tenuti a rispettare gli articoli 8 e 14 della CEDU.

Ma, ad oggi, sembra che gli Stati membri siano orientati in tutt'altra direzione: il governo svedese, ad esempio, che riconosceva ai beneficiari di protezione sussidiaria il diritto al ricongiungimento familiare, ha recentemente (2016) presentato una proposta di legge che prevede misure assolutamente restrittive alla legislazione in materia di immigrazione e asilo, tra le quali, quella di escludere i beneficiari di protezione sussidiaria dalla possibilità di accedere al ricongiungimento familiare²³⁷. Tale legge, se approvata, dovrebbe entrare in vigore il 20 luglio 2016.

A Gennaio 2016, la Slovenia ha approvato una riforma al *Zakon o mednarodni zaščiti* (International Protection Act) che prevede, tra le altre cose, che i familiari che sono giunti nel Paese grazie a procedure di ricongiungimento

²³⁴ Submission from the ECRE in response to the Commission's Green Paper on the right to family reunification of third-country nationals living in the European Union, pag. 4: "It should also be noted that Article 23 of the Qualification Directive continues to require Member States to ensure that family unity can be maintained with respect to refugees and beneficiaries of subsidiary protection and no longer allows the imposition of conditions on benefits for family members of beneficiaries of subsidiary protection".

²³⁵ Si veda: Il ricongiungimento familiare dei titolari di protezione internazionale in Europa, le schede di asilo, Asilo in Europa, Malta, (<http://www.asiloineuropa.it/wp-content/uploads/2015/01/MALTA.pdf>), 02.05.2016.

²³⁶ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio concernente gli orientamenti per l'applicazione della direttiva 2003/86/CE relativa al diritto al ricongiungimento, Bruxelles 3.4.2014, COM (2014) 210 def.

²³⁷ Si veda a questo proposito <http://www.ecre.org/component/content/article/70-weekly-bulletin-articles/1466-sweden-restrictive-changes-to-asylum-and-immigration-law.html>, 18.05.2016.

familiare con titolare di protezione sussidiaria, non avranno più diritto all'assistenza sociale per pagare alloggi privati, che sarà invece limitata ai familiari di persone alle quali è stato riconosciuto lo status di rifugiati. Le organizzazioni internazionali hanno fatto notare che la stragrande maggioranza dei richiedenti protezione internazionale in Slovenia si vede riconoscere la protezione sussidiaria piuttosto che lo status di rifugiato, e, di conseguenza, questa misura agisce da vero e proprio deterrente, limitando la capacità di questi di riunirsi con i membri della famiglia²³⁸.

In Germania, il 25 Febbraio 2016, il *Bundestag*, con una larga maggioranza, ha approvato il c.d. "Asylum Package II" che, tra l'altro, sospende la possibilità per i beneficiari di protezione sussidiaria di chiedere il ricongiungimento familiare per un periodo di due anni.

Infine, in Austria il 27 aprile 2016, sono state approvate dal parlamento modifiche all'*Asylgesetz* del 2005²³⁹ tra le quali viene inserito un limite di 3 anni per i beneficiari di protezione sussidiaria prima che questi possano fare domanda di ricongiungimento familiare²⁴⁰.

4. Il diritto all'unità familiare nel "sistema Dublino": quando i familiari sono già presenti sul territorio dell'Unione

4.1 Il Regolamento Dublino III ed i criteri per determinare lo Stato membro competente ad esaminare una domanda di protezione internazionale

Il regolamento 604/2013/UE²⁴¹ (c.d. Regolamento Dublino III, in quanto sostituisce il c.d. Regolamento Dublino II²⁴²) contiene criteri e meccanismi per individuare lo Stato membro che è competente per l'esame di una domanda di protezione internazionale presentata in uno degli Stati Ue da un cittadino di un Paese terzo o apolide²⁴³. Entrato in vigore il 19 luglio 2013, trova applicazione

²³⁸ A questo proposito si veda <http://www.ecre.org/component/content/article/64-elena-publications/1367-weekly-legal-update-29-januray-2016.html>, 10.05.2016.

²³⁹ Normativa concernente il diritto d'asilo, in vigore dal 21 luglio 2015, (in <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=20004240>).

²⁴⁰ Si veda <http://ecre.org/component/content/article/70-weekly-bulletin-articles/1468-austrian-parliament-approves-law-repudiating-right-to-asylum.html>.

²⁴¹ Regolamento (UE) n. 604/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio del 26 giugno 2013 che stabilisce i criteri e i meccanismi di determinazione dello Stato membro competente per l'esame di una domanda di protezione internazionale presentata in uno degli Stati membri da un cittadino di un paese terzo o da un apolide (rifusione), G.U. L 180 del 29 Giugno 2013

²⁴² Regolamento (CE) n.343/2003 del Consiglio del 18 febbraio2003 che stabilisce i criteri e i meccanismi di determinazione dello Stato membro competente per l'esame di una domanda d'asilo presentata in uno degli Stati membri da un cittadino di un paese terzo, OJ L 50, 25.2.2003, p. 1–10.

²⁴³ Articolo 1: "Il presente regolamento stabilisce i criteri e i meccanismi di determinazione dello Stato membro competente per l'esame di una domanda di protezione internazionale presentata

solo a partire dal 1° gennaio 2014 (fino a quella data, si è continuato ad applicare il Regolamento Dublino II) nei 28 Stati UE, ed anche in Islanda, Norvegia, Svizzera e Liechtenstein, in forza di accordi di associazione.

Il principio generale alla base del Regolamento Dublino III, è lo stesso della vecchia Convenzione di Dublino del 1990 e di Dublino II: ogni domanda di asilo deve essere determinata da un solo Stato membro e la competenza è individuata attraverso criteri “obiettivi” che lasciano uno spazio ridottissimo alle preferenze dei singoli²⁴⁴; tali criteri, definiti al Capo III del Regolamento, seguono una gerarchia ben precisa: al primo posto vi è l’ipotesi in cui il richiedente protezione internazionale sia un minore non accompagnato (articolo 8). In tal caso sarà competente lo Stato dove si trova legalmente il padre, la madre o (novità rispetto a Dublino II) un altro adulto responsabile in base alla legge o alla prassi dello Stato in cui si trova l’adulto, o un fratello/sorella, o un parente – se viene accertato in base ad un esame individuale che il parente può occuparsi di lui. Se sono più d’uno gli Stati in cui soggiornano queste persone, lo Stato competente si determina sulla base dell’interesse superiore del minore.

Il secondo criterio²⁴⁵, invece, si applica se il richiedente ha un familiare che ha ottenuto la protezione internazionale in uno degli Stati membri: in questo caso sarà competente lo Stato in cui si trova il familiare, a prescindere dal fatto che la famiglia fosse già costituita nel Paese di origine.

Per gli altri casi, l’articolo 10²⁴⁶ prevede che sia competente lo Stato dove si trova un familiare che ha presentato una domanda di protezione internazionale per la quale non è stata ancora presa una prima decisione di merito.

Quando, invece, diversi familiari o (novità di Dublino III) fratelli minori non coniugati, presentano domande di protezione internazionale congiuntamente o comunque in date sufficientemente ravvicinate, nel caso in cui l’applicazione dei criteri porterebbe ad esaminarle separatamente, è competente per l’esame delle domande di tutti i familiari o fratelli minori non coniugati, lo Stato che

in uno degli Stati membri da un cittadino di un paese terzo o da un apolide («Stato membro competente»).

²⁴⁴ Dal sito: <http://asiloineuropa.blogspot.it/2013/07/dublin-guide-il-regolamento-dublino-iii.html>, 02.05.2016.

²⁴⁵ Articolo 9: “Se un familiare del richiedente, a prescindere dal fatto che la famiglia fosse già costituita nel paese di origine, è stato autorizzato a soggiornare in qualità di beneficiario di protezione internazionale in uno Stato membro, tale Stato membro è competente per l’esame della domanda di protezione internazionale, purché gli interessati abbiano espresso tale desiderio per iscritto”.

²⁴⁶ Articolo 10: “Familiari richiedenti protezione internazionale Se un familiare di un richiedente ha presentato in uno Stato membro una domanda di protezione internazionale sulla quale non è ancora stata adottata una prima decisione di merito, l’esame della domanda di protezione internazionale compete a detto Stato membro, sempre che gli interessati abbiano espresso tale desiderio per iscritto”.

sarebbe competente per la maggior parte di esse o, in mancanza, quello competente per l'esame della domanda del richiedente più anziano²⁴⁷.

Il quinto criterio gerarchico prevede che la responsabilità dello Stato ad esaminare la domanda si determini in base allo Stato che ha rilasciato titoli di soggiorno o visti²⁴⁸.

Ancora, pur trovandosi verso la fine della gerarchia, il criterio dell'ingresso e soggiorno, disciplinato dall'articolo 13, è senza dubbio il criterio più significativo: quando è accertato – attraverso prove indiziarie, inclusi i dati di cui al Regolamento Eurodac – che il richiedente ha varcato illegalmente, per via terrestre, marittima o aerea, da un Paese terzo, la frontiera di uno Stato membro, lo Stato membro in questione è competente. La responsabilità cessa dodici mesi dopo l'attraversamento clandestino della frontiera.

Quando non è (o non è più) possibile attribuire la competenza in base a quanto detto sopra, ma è accertato che il richiedente – entrato illegalmente, o di cui non si possano accertare le circostanze dell'ingresso – ha soggiornato per un periodo continuato di almeno cinque mesi in uno Stato membro prima di presentare domanda di protezione internazionale, tale Stato è competente. Nel caso in cui il richiedente abbia soggiornato per almeno cinque mesi in più di uno Stato membro, è competente quello in cui ciò è avvenuto più di recente.

²⁴⁷ Articolo 11.

²⁴⁸ Articolo 12: "1. Se il richiedente è titolare di un titolo di soggiorno in corso di validità, lo Stato membro competente per l'esame della domanda di protezione internazionale è quello che ha rilasciato tale titolo. 2. Se il richiedente è titolare di un visto in corso di validità, lo Stato membro competente per l'esame della domanda di protezione internazionale è quello che ha rilasciato il visto, a meno che il visto non sia stato rilasciato per conto di un altro Stato membro nel quadro di un accordo di rappresentanza ai sensi dell'articolo 8 del regolamento (CE) n. 810/2009 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 luglio 2009, che istituisce un codice comunitario dei visti (1). In tal caso, l'esame della domanda di protezione internazionale compete allo Stato membro rappresentato. 3. Se il richiedente è titolare di più titoli di soggiorno o visti in corso di validità, rilasciati da vari Stati membri, lo Stato membro competente per l'esame della domanda di protezione internazionale è, nell'ordine: a) lo Stato membro che ha rilasciato il titolo di soggiorno che conferisce il diritto di soggiorno più lungo o, se la validità temporale è identica, lo Stato membro che ha rilasciato il titolo di soggiorno la cui scadenza è più lontana; b) lo Stato membro che ha rilasciato il visto la cui scadenza è più lontana, quando i visti sono di analoga natura; c) quando si tratta di visti di natura diversa, lo Stato membro che ha rilasciato il visto di validità più lunga o, in caso di validità identica, lo Stato membro che ha rilasciato il visto la cui scadenza è più lontana. 4. Se il richiedente è titolare soltanto di uno o più titoli di soggiorno scaduti da meno di due anni o di uno o più visti scaduti da meno di sei mesi che gli avevano effettivamente permesso l'ingresso nel territorio di uno Stato membro, si applicano i paragrafi 1, 2 e 3 fino a che il richiedente non abbia lasciato i territori degli Stati membri. Qualora il richiedente sia titolare di uno o più titoli di soggiorno scaduti da oltre due anni o di uno o più visti scaduti da oltre sei mesi che gli avevano effettivamente permesso l'ingresso nel territorio di uno Stato membro e non abbia lasciato i territori degli Stati membri, è competente lo Stato membro in cui è presentata la domanda di protezione internazionale. 5. Il fatto che il titolo di soggiorno o il visto sia stato rilasciato ad un cittadino di un paese terzo che ha declinato una identità falsa o usurpata o dietro presentazione di documenti falsificati, contraffatti o non validi non osta all'attribuzione della competenza allo Stato membro che lo ha rilasciato. Tuttavia, lo Stato membro che ha rilasciato il titolo di soggiorno o il visto non è competente se può dimostrare che la frode è avvenuta successivamente al rilascio del titolo o del visto".

Infine, gli ultimi due criteri²⁴⁹ per determinare la presa in carico di una domanda di protezione internazionale, fanno riferimento alle ipotesi in cui il richiedente entri in uno Stato in cui è dispensato dal visto o la domanda di protezione venga fatta in una zona internazionale di transito di un aeroporto di uno Stato membro. Nel primo caso sarà competente lo Stato in cui il richiedente entra (a meno che la domanda non sia presentata in un altro Stato in cui, parimenti, il richiedente è esentata dal visto e, in tal caso, quest'ultimo sarà competente); nel secondo caso, invece, sarà competente lo Stato in cui si trova l'aeroporto.

Per concludere, altre due disposizioni sono particolarmente rilevanti ai fini dell'analisi della tutela familiare all'interno del sistema Dublino: la prima riguarda il caso di persone a carico (articolo 16), la seconda riguarda la c.d. clausola di sovranità e clausola umanitaria (articolo 17).

Il nuovo articolo 16²⁵⁰ stabilisce l'obbligo degli Stati di lasciare insieme o ricongiungere le persone a carico; rispetto a Dublino II, rimangono invariate le possibili situazioni di "dipendenza" che danno origine all'obbligo (gravidanza, maternità recente, malattia grave, grave disabilità ed età avanzata), mentre viene chiarito che la dipendenza può essere in entrambe le direzioni, cioè, non rileva quale delle due persone coinvolte, il richiedente o "l'altra", si trovi in condizioni di dipendenza²⁵¹.

Viene d'altro canto chiarito, in modo restrittivo rispetto Dublino II, chi può essere considerata persona a carico (o che si fa carico) del richiedente: figlio,

²⁴⁹ Articoli 14 e 15.

²⁵⁰ Articolo 16: "1. Laddove a motivo di una gravidanza, maternità recente, malattia grave, grave disabilità o età avanzata un richiedente sia dipendente dall'assistenza del figlio, del fratello o del genitore legalmente residente in uno degli Stati membri o laddove un figlio, un fratello o un genitore legalmente residente in uno degli Stati membri sia dipendente dall'assistenza del richiedente, gli Stati membri lasciano insieme o ricongiungono il richiedente con tale figlio, fratello o genitore, a condizione che i legami familiari esistessero nel paese d'origine, che il figlio, il fratello, il genitore o il richiedente siano in grado di fornire assistenza alla persona a carico e che gli interessati abbiano espresso tale desiderio per iscritto. 2. Se il figlio, il fratello o il genitore di cui al paragrafo 1 risiede legalmente in uno Stato membro diverso da quello in cui si trova il richiedente, lo Stato membro competente è lo Stato membro in cui il figlio, il fratello e o il genitore risiede legalmente, a meno che la salute del richiedente non impedisca allo stesso, per un periodo di tempo significativo, di recarsi in detto Stato membro. In tal caso, lo Stato membro competente è lo Stato membro in cui si trova il richiedente. Detto Stato membro non è soggetto all'obbligo di condurre il figlio, il fratello o il genitore del richiedente nel suo territorio. 3. Alla Commissione è conferito il potere di adottare atti delegati conformemente all'articolo 45 riguardo agli elementi di cui tenere conto per valutare il vincolo di dipendenza, ai criteri per accertare l'esistenza di legami familiari comprovati, ai criteri per valutare la capacità della persona in questione di occuparsi della persona a carico e agli elementi di cui tenere conto per valutare l'impossibilità di viaggiare per un periodo di tempo significativo. 4. La Commissione stabilisce, mediante atti di esecuzione, condizioni uniformi per la consultazione e lo scambio di informazioni tra Stati membri. Tali atti di esecuzione sono adottati secondo la procedura di esame di cui all'articolo 44, paragrafo 2".

²⁵¹ Da: <http://asiloineuropa.blogspot.it/2013/07/dublin-guide-il-regolamento-dublino-iii.html>, 02.05.2016.

fratello/sorella o genitore, a condizione che i legami familiari esistessero nel Paese d'origine.

Sempre in senso restrittivo rispetto al Regolamento Dublino II, viene poi introdotto il requisito della residenza legale del figlio, fratello/sorella o genitore in uno degli Stati membri, nonché la condizione che la persona che si fa carico dell'altra sia in grado di fornire assistenza²⁵².

L'articolo 17²⁵³, invece, al primo paragrafo, stabilisce la c.d. "clausola di sovranità", prevedendo che ciascuno Stato membro possa decidere di esaminare una domanda anche se tale esame non gli compete in base ai criteri stabiliti dal regolamento. Si tratta di una decisione completamente lasciata alla discrezione degli Stati e che non è soggetta ad alcuna condizione (nemmeno, e questo è criticabile, al consenso dell'interessato), né dipende dall'atteggiamento dello Stato che sarebbe competente in base ai criteri, come confermato dalla Corte di Giustizia UE, nella sentenza *Zuheyr Frayeh Halaf* del 30 maggio 2013²⁵⁴.

Il secondo paragrafo dell'art. 17²⁵⁵ riprende la c.d. "clausola umanitaria" già contenuta nell'art. 15.1 di Dublino II: si prevede che lo Stato che procede alla determinazione dello Stato competente o lo stesso Stato competente

²⁵² Da: <http://asiloineuropa.blogspot.it/2013/07/dublin-guide-il-regolamento-dublino-iii.html>, 02.05.2016.

²⁵³ Articolo 17, paragrafo 1: "In deroga all'articolo 3, paragrafo 1, ciascuno Stato membro può decidere di esaminare una domanda di protezione internazionale presentata da un cittadino di un paese terzo o da un apolide, anche se tale esame non gli compete in base ai criteri stabiliti nel presente regolamento. Lo Stato membro che decide di esaminare una domanda di protezione internazionale ai sensi del presente paragrafo diventa lo Stato membro competente e assume gli obblighi connessi a tale competenza. Se applicabile, esso ne informa, utilizzando la rete telematica «DubliNet» istituita a norma dell'articolo 18 del regolamento (CE) n. 1560/2003, lo Stato membro precedentemente competente, lo Stato membro che ha in corso la procedura volta a determinare lo Stato membro competente o quello al quale è stato chiesto di prendere o riprendere in carico il richiedente. Lo Stato membro che diventa competente ai sensi del presente paragrafo lo indica immediatamente nell'Eurodac ai sensi del regolamento (UE) n. 603/2013, aggiungendo la data in cui è stata adottata la decisione di esaminare la domanda".

²⁵⁴ Sentenza del 30 maggio 2013, *Zuheyr Frayeh Halaf*, C-528/11, in *Racc. digitale*, (www.curia.eu.int).

²⁵⁵ Articolo 17, paragrafo 2: "Lo Stato membro nel quale è manifestata la volontà di chiedere la protezione internazionale e che procede alla determinazione dello Stato membro competente, o lo Stato membro competente, può, in ogni momento prima che sia adottata una prima decisione sul merito, chiedere a un altro Stato membro di prendere in carico un richiedente al fine di procedere al ricongiungimento di persone legate da qualsiasi vincolo di parentela, per ragioni umanitarie fondate in particolare su motivi familiari o culturali, anche se tale altro Stato membro non è competente ai sensi dei criteri definiti agli articoli da 8 a 11 e 16. Le persone interessate debbono esprimere il loro consenso per iscritto. La richiesta di presa in carico consta di tutti gli elementi a disposizione dello Stato membro richiedente che consentano allo Stato membro richiesto di valutare la situazione. Lo Stato richiesto provvede a ogni necessaria verifica per esaminare i motivi umanitari invocati e risponde allo Stato membro richiedente entro due mesi dal ricevimento della richiesta avvalendosi della rete telematica «DubliNet» istituita a norma dell'articolo 18 del regolamento (CE) n. 1560/2003. L'eventuale risposta di rifiuto della richiesta deve essere motivata. Se lo Stato membro richiesto accetta tale richiesta, la competenza dell'esame della domanda gli è trasferita".

possano, prima che sia presa una decisione nel merito, chiedere ad un altro Stato “di prendere in carico un richiedente al fine di procedere al ricongiungimento di persone legate da qualsiasi vincolo di parentela, per ragioni umanitarie, fondate in particolare su motivi familiari o culturali, anche se tale altro Stato membro non è competente”. Lo Stato che riceve la richiesta deve rispondere entro due mesi, motivando l'eventuale rifiuto. Non è prevista però alcuna conseguenza in caso di mancata risposta.

4.2 La tutela dell'unità familiare secondo il “sistema Dublino”

Il diritto al ricongiungimento familiare, espansione del principio di unità familiare, trova compiuto riconoscimento non solo nell'ipotesi, analizzata fino ad ora, in cui i familiari si trovino in uno Stato terzo, ma anche quando i familiari arrivino separatamente ed in tempi diversi in Europa, spesso anche in differenti Stati membri. Secondo la normativa europea, infatti, ed in particolare secondo le disposizioni analizzate del Regolamento Dublino III, i Paesi membri hanno il dovere, anche in questi casi, di assicurare l'unità familiare.

Nonostante ciò, nella pratica, paradossalmente, è più difficile ottenere il ricongiungimento quando i familiari si trovino in due Stati membri differenti che quando si trovino in uno Stato terzo²⁵⁶.

Perciò, sebbene lo stesso Regolamento Dublino III abbia attribuito maggiore rilevanza ai legami familiari e tenda ad utilizzare - anche ai fini del ricongiungimento - una nozione più estesa di familiare²⁵⁷ (rispetto quella data dalla Direttiva 2003/86/CE), l'importanza di tali sviluppi non sembra essere stata presa in adeguata considerazione da parte degli Stati Ue²⁵⁸; ma, per quanto nella pratica gli Stati membri continuino a non tenere in dovuta considerazione il

²⁵⁶ Red Cross EU office, Ecre, *Distrupted flight, the realities of separated refugee families in the EU*, 2014, pag. 25: “Despite the safeguards anchored in EU law, practitioners report that, paradoxically, family reunification is in general more difficult when family members are already in EU than when they are in third countries”.

²⁵⁷ Articolo 2 lett. g): “familiari: i seguenti soggetti appartenenti alla famiglia del richiedente, purché essa sia già costituita nel paese di origine, che si trovano nel territorio degli Stati membri: — il coniuge del richiedente o il partner non legato da vincoli di matrimonio con cui abbia una relazione stabile, qualora il diritto o la prassi dello Stato membro interessato assimilino la situazione delle coppie di fatto a quelle sposate nel quadro della normativa sui cittadini di paesi terzi, — i figli minori delle coppie di cui al primo trattino o del richiedente, a condizione che non siano coniugati e indipendentemente dal fatto che siano figli legittimi, naturali o adottivi secondo le definizioni del diritto nazionale, — se il richiedente è minore e non coniugato, il padre, la madre o un altro adulto responsabile per il richiedente in base alla legge o alla prassi dello Stato membro in cui si trova l'adulto, — se il beneficiario di protezione internazionale è minore e non coniugato, il padre, la madre o un altro adulto responsabile per il beneficiario in base alla legge o alla prassi dello Stato membro in cui si trova il beneficiario”.

²⁵⁸ A. Ammirati, A. Brambilla, L. Leo, *Arrivi e transiti: controllo delle frontiere, identificazione e movimenti secondari*, in “Il diritto di asilo tra accoglienza ed esclusione”, Edizioni dell'Asino, 2016, pag. 46.

diritto all'unità familiare di beneficiari e richiedenti protezione internazionale, quest'ultima è fondamentale per assicurare, *in primis*, una più semplice integrazione nello Stato ospite.

A riprova di ciò, si possono citare gli emendamenti che la Commissione per le libertà civili, la giustizia e gli affari interni del Parlamento europeo (LIBE) riteneva necessari con riferimento alla proposta di Decisione del Consiglio che istituisce misure temporanee nel settore della protezione internazionale a beneficio di Italia e Grecia²⁵⁹. Le modifiche proposte dalla Commissione del Parlamento europeo inerivano, principalmente, alla necessità di dare una maggiore importanza ai legami familiari rispetto alla decisione di ricollocazione temporanea dall'Italia e dalla Grecia di persone in evidente bisogno di protezione internazionale: secondo la Commissione LIBE, infatti, nel determinare lo Stato di ricollocazione sarebbe opportuno tenere conto delle preferenze e delle qualifiche specifiche del richiedente, che potrebbero facilitarne l'integrazione, quali le competenze linguistiche, i legami familiari, le relazioni sociali, ecc.²⁶⁰; per quanto concerne i legami familiari, viene messo in luce come sia indispensabile utilizzare un concetto più ampio di familiare – rispetto a quello previsto dal progetto di Decisione, che rimanda al concetto di familiare come definito dall'articolo 2, lettera g) del Regolamento Dublino III – nel determinare quale sarà lo Stato membro in cui il richiedente verrà ricollocato. In tal modo, la quota di richiedenti da ricollocare in ciascuno Stato membro rimarrà la medesima, ma questi accoglieranno richiedenti che possono contare su un sostegno familiare, oltre a quello statale, e, dunque, avere una più facile integrazione.

I suggerimenti avanzati dalla Commissione del Parlamento europeo sono stati tenuti in considerazione solo parzialmente, visto che la Decisione del Consiglio 2015/1523, nel definire la procedura di ricollocazione²⁶¹, non accenna in alcun modo all'eventuale preferenza espressa dal richiedente, mentre rispetto alla nozione di familiare l'articolo 6 si limita a prevedere che i familiari, così come definiti dall'articolo 2, lettera g) del Regolamento Dublino III, vengano ricollocati nel medesimo Stato membro. Ma, "sebbene l'inserimento dell'esistenza di legami familiari quale criterio per la determinazione dello Stato membro di ricollocazione sia da accogliersi positivamente²⁶², le prassi che

²⁵⁹ Decisione (UE) 2015/1523 del Consiglio del 14 settembre 2015, che istituisce misure temporanee nel settore di protezione internazionale a beneficio di Italia e Grecia, G.U. L 239, 15.9.2015, p. 146–156.

²⁶⁰ A. Ammirati, A. Brambilla, L. Leo, *Arrivi e transiti: controllo delle frontiere, identificazione e movimenti secondari*, in "Il diritto di asilo tra accoglienza ed esclusione", Edizioni dell'Asino, 2016, pag. 46.

²⁶¹ Articolo 5 della Decisione (UE) 2015/1523.

²⁶² Considerando n. 28: "Inoltre, nel determinare lo Stato membro di ricollocazione si dovrebbe tenere conto in particolare delle qualifiche e delle caratteristiche specifiche dei richiedenti interessati, quali le loro competenze linguistiche e altre indicazioni individuali basate su dimostrati legami familiari, culturali o sociali che potrebbero facilitarne l'integrazione nello Stato

vengono poste in essere nei luoghi di sbarco non sembrano dare spazio ad adeguate garanzie procedurali, ivi compreso il diritto di informazione ed assistenza linguistica, con il rischio che la raccolta di informazioni circa l'esistenza di legami familiari venga del tutto sacrificata, compromettendo le possibilità di un effettivo raggiungimento degli scopi auspicati dal programma di reinsediamento"²⁶³.

A tale proposito, un rapporto giuridico realizzato in Grecia da parte di ASGI²⁶⁴ per osservare la condizione giuridica dei migranti nel campo di Idomeni e nei limitrofi centri governativi, ha messo in luce gravissime violazioni di diritti umani sotto molteplici profili, tra i quali quello del ricongiungimento familiare. Invero, l'azionabilità degli strumenti previsti dal diritto comunitario per favorire il ricongiungimento familiare è materialmente precluso in Grecia, dato che il Regolamento Dublino è inapplicabile dove i migranti non hanno accesso alla procedura di protezione internazionale, indispensabile per invocare le disposizioni che tutelano l'unità familiare.

In chiusura, se da un lato dev'essere accolta positivamente l'estensione verso una nozione più ampia di familiare ai fini del ricongiungimento, che non si limiti ad assicurare tale diritto esclusivamente ai componenti della famiglia nucleare, dall'altro, sotto i diversi profili analizzati in precedenza (quello del ricongiungimento quando i familiari si trovino in un Paese terzo e quello del ricongiungimento quando i familiari si trovino sul territorio di diversi Stati membri), è necessario che tale diritto sia effettivamente assicurato nella prassi.

A questo proposito, è necessario che la Commissione attivi al più presto procedure di infrazione contro gli Stati membri responsabili delle violazioni sopra citate.

membro di ricollocazione. Nel caso di richiedenti particolarmente vulnerabili, dovrebbe essere presa in considerazione la capacità dello Stato membro di ricollocazione di assicurare loro un sostegno adeguato e la necessità di garantire un'equa distribuzione di tali richiedenti tra gli Stati membri. Nel debito rispetto del principio di non discriminazione, lo Stato membro di ricollocazione può indicare le sue preferenze riguardo ai richiedenti sulla scorta delle informazioni di cui sopra, e su questa base l'Italia e la Grecia, in consultazione con l'EASO e, se del caso, con funzionari di collegamento, possono compilare elenchi di potenziali richiedenti identificati per la ricollocazione in tale Stato membro".

²⁶³ A. Ammirati, A. Brambilla, L. Leo, *Arrivi e transiti: controllo delle frontiere, identificazione e movimenti secondari*, in "Il diritto di asilo tra accoglienza ed esclusione", Edizioni dell'Asino, 2016, cit., pag. 46.

²⁶⁴ Associazione per gli Studi Giuridici sull'Immigrazione, in <http://www.asgi.it/wp-content/uploads/2016/04/report-Idomeni1.pdf>, 02.05.2016.

CAPITOLO QUARTO
IL RICONGIUNGIMENTO FAMILIARE DEI BENEFICIARI DI PROTEZIONE
INTERNAZIONALE NELL'ORDINAMENTO ITALIANO

1. Introduzione: gli sviluppi storici della normativa italiana in materia di ricongiungimento

Prima di andare ad indagare lo sviluppo storico del diritto al ricongiungimento familiare nell'ordinamento italiano, è necessario interrogarsi fino a che punto è corretta l'inclusione di tale diritto tra quelli fondamentali della persona umana, così come richiamati dall'articolo 2 comma 1 del Testo Unico sull'immigrazione del 1998²⁶⁵. Tale affermazione, infatti, sembra incontrare un duplice ordine di ostacoli²⁶⁶: da una parte, il diritto internazionale non include tale diritto nel "patrimonio essenziale" dei diritti che devono essere accordati allo straniero in quanto persona umana, dall'altra, se è vero che – come dichiarato dalla stessa Corte Costituzionale – è opportuno connettere il diritto al ricongiungimento al riconoscimento costituzionale dei diritti della famiglia (articolo 29 Cost.²⁶⁷) e della protezione della maternità e dell'infanzia (art. 31 c. 2 Cost.²⁶⁸), tuttavia, il diritto all'unità familiare riconosciuto allo straniero è sottoposto a tutta una serie di condizioni che risultano poco compatibili col riconoscimento di questo come diritto fondamentale.

Ciò su cui è necessario interrogarsi, perciò, è fino a che punto sia possibile subordinare tale diritto a determinati requisiti, senza che ciò comporti una degradazione dello stesso a mero diritto "legislativo". La risposta a tale interrogativo richiede una rigorosa selezione degli interessi con i quali il diritto deve essere bilanciato e un'attenta ponderazione circa la congruità degli *standard*, non solo nel momento in cui essi vengono fissati dalle norme, ma anche quando vengono applicati alle fattispecie concrete²⁶⁹.

²⁶⁵ D.lgs. n. 286 del 25 luglio 1998, Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero, pubblicato in G.U. del 18 agosto 1998, n. 191, S.O.

Articolo 2, comma 1: "Allo straniero comunque presente alla frontiera o nel territorio dello Stato sono riconosciuti i diritti fondamentali della persona umana previsti dalle norme di diritto interno, dalle convenzioni internazionali in vigore e dai principi di diritto internazionale generalmente riconosciuti".

²⁶⁶ G. Sirianni, *Il diritto degli stranieri all'unità familiare*, Milano, Giuffrè, 2006, pag. 40.

²⁶⁷ Articolo 29 Costituzione: "La Repubblica riconosce i diritti della famiglia come società naturale fondata sul matrimonio. Il matrimonio è ordinato sull'eguaglianza morale e giuridica dei coniugi, con i limiti stabiliti dalla legge a garanzia dell'unità familiare".

²⁶⁸ Articolo 31, comma 2, Costituzione: "protegge la maternità, l'infanzia e la gioventù, favorendo gli istituti necessari a tale scopo".

²⁶⁹ G. Sirianni, *Il diritto degli stranieri all'unità familiare*, Milano, Giuffrè, 2006, cit., pag. 43.

In questo senso si è espressa la Corte Costituzionale con sentenza del 19 gennaio 1995 n. 28²⁷⁰, ove, nel riconoscere il diritto alla vita familiare anche agli stranieri, specifica come “*naturalmente questi diritti potranno essere assoggettati ai limiti derivanti dalla necessità di realizzare un corretto bilanciamento con altri valori dotati di pari tutela costituzionale, come del resto avviene nel caso di specie, in cui l’esigenza del ricongiungimento familiare viene collegata alla condizione che lo stesso immigrato sia in grado di assicurare ai propri familiari normali condizioni di vita*”; rilevante è il fatto che la Consulta ammetta la possibilità di subordinare il diritto alla vita familiare ad altri valori, ma solo ove essi siano dotati di pari tutela costituzionale.

Nelle pronunce della Corte non si fa invece riferimento ad altri interessi pubblici di natura economica, del tutto estranei alla dimensione familiare e personale, come la salvaguardia dell’equilibrio della finanza pubblica. In altri termini, è da escludersi l’esistenza di una clausola del diritto al ricongiungimento che ne ammetta l’esercizio solo alla condizione che esso possa avvenire “a costo zero” per il paese ospitante²⁷¹.

1.1 L’istituto del ricongiungimento familiare fino alla sua regolamentazione nel Testo Unico sull’immigrazione del 1998

L’istituto del ricongiungimento familiare è stato oggetto di scarsa regolamentazione fino alla fine degli anni ’90. L’ingresso e il soggiorno per ricongiungimento familiare furono disciplinati per la prima volta dal Testo Unico delle Leggi di Pubblica Sicurezza del 1931, che regolava complessivamente la condizione giuridica dello straniero²⁷².

²⁷⁰ Sentenza della Corte Costituzionale dell’19 gennaio 1995, n. 28, in CED Cassazione, 1995. Altre sentenze della Corte Costituzionale, rilevanti sotto il profilo del diritto alla vita familiare per gli stranieri sono: sent. del 26 giugno 1997, n. 203, in Foro It., 1997, I, 2370; sent. del 27 luglio 2000, n. 376, in Giur. Costit., 2000, 2675; sent. dell’8 giugno 2005, n. 224, in Foro It., 2006, I, 1, 22; sent. del 25 luglio 2011, n. 245, in Famiglia e Diritto, 2012, 3 (riguardante l’incostituzionalità del divieto di matrimonio per lo straniero irregolare che era previsto dall’articolo 116 c.c., come modificato dalla legge 94/09, relativamente alle parole “nonché un documento attestante la regolarità del soggiorno nel territorio italiano”); sent. del 18 luglio 2013, n. 202, in Foro It., 2013, 12, 3376 (illegittimità dell’art. 5, co. 5, T.U. nella parte in cui limita la valutazione discrezionale sul rilascio/rinnovo/revoca del permesso di soggiorno ai soli stranieri che abbiano esercitato il diritto di ricongiungimento o ne abbiano beneficiato, e non anche allo straniero “che abbia legami familiari nel territorio dello Stato”).

²⁷¹ G. Sirianni, *Il diritto degli stranieri all’unità familiare*, Milano, Giuffrè, 2006, cit., pag. 44.

²⁷² Con riferimento alla storia del diritto all’immigrazione, fino agli anni novanta dell’Ottocento prevalse nelle classi dirigenti una sorta di rifiuto per l’immigrazione; la prima legge in materia risale al 1888 (l. n. 5860/1888), e si limitava a regolamentare i rapporti tra emigranti e vettori. La successiva l. n. 23/1901 intervenne, invece, sul terreno della protezione ed assistenza degli emigranti. Infine, con la l. n. 437/1925, contenente il “Testo unico dei provvedimenti sull’emigrazione e sulla tutela giuridica degli emigranti”, si tentò di portare ad organicità la

Il tema dell'immigrazione, invero, inizia a destare maggiore interesse negli anni cinquanta e sessanta, ed i primi interventi legislativi prendono forma solo negli anni 80' soprattutto con lo scopo di regolare la condizione dei lavoratori stranieri²⁷³. Infatti, è con la legge del 30 dicembre 1986, n. 943²⁷⁴ (legge di attuazione della Convenzione OIL n. 143), che viene dato rilievo particolare all'unità familiare: l'articolo 4²⁷⁵ riconosce il diritto dei lavoratori extracomunitari, legalmente residenti ed occupati in Italia, a ricongiungersi con il coniuge e con i figli a carico non coniugati, considerati minori dalla legislazione italiana. Ciò è particolarmente significativo, dato che, come visto in precedenza, la Convenzione OIL n. 143 prevede un mero invito, per gli Stati membri, ad adottare tutte le disposizioni opportune di loro competenza e "collaborare con altri membri per favorire il raggruppamento familiare di tutti i lavoratori migranti che risiedono legalmente sul suo territorio"²⁷⁶; il legislatore italiano, invece, all'articolo 4, non solo favorisce la possibilità del lavoratore migrante extracomunitario di ricongiungersi con il coniuge ed i figli, ma qualifica il ricongiungimento come un vero e proprio diritto fondamentale²⁷⁷.

In seguito, vista la necessità di dare sistematicità alla materia dell'immigrazione, sono state emanate la legge del 28 febbraio 1990 n.39²⁷⁸ (c.d. legge Martelli) e, successivamente, la legge del 6 marzo 1998 n. 40²⁷⁹ (c.d. legge Turco-Napolitano), che costituivano, entrambe, per la prima volta,

normativa sull'emigrazione. A questo proposito si veda E. Canaj, S. Bana, *Il diritto al ricongiungimento familiare e la sua tutela multilivello*, Roma, Nuova Cultura, 2014, pag. 109.

²⁷³ E. Canaj, S. Bana, *Il diritto al ricongiungimento familiare e la sua tutela multilivello*, Roma, Nuova Cultura, 2014, pag. 110.

²⁷⁴ Legge del 30 dicembre 1986, n. 943, Norme in materia di collocamento e di trattamento dei lavoratori extracomunitari immigrati e contro le immigrazioni clandestine, G.U. 12 gennaio 1986, n. 8.

²⁷⁵ Articolo 4: "1. I lavoratori extracomunitari legalmente residenti in Italia ed occupati hanno diritto al ricongiungimento con il coniuge nonché con i figli a carico non coniugati, considerati minori dalla legislazione italiana, i quali sono ammessi nel territorio nazionale e possono soggiornarvi per lo stesso periodo per il quale è ammesso il lavoratore e sempreché quest'ultimo sia in grado di assicurare ad essi normali condizioni di vita. 2. Dopo un anno di soggiorno regolare nello Stato, ai familiari del lavoratore indicati nel comma 1 è accordata l'autorizzazione al lavoro, con l'osservanza delle direttive e dei criteri di cui agli articoli 5 e 8, commi 3 e 4. 3. Per motivi familiari è consentito l'ingresso ed il soggiorno nello Stato, purché non a scopo di lavoro, dei genitori a carico".

²⁷⁶ Si veda, a tal proposito, l'art. 10 della Convenzione OIL n. 143, che disponeva: "ogni stato membro può adottare tutte le disposizioni opportune di sua competenza e collaborare con altri membri per favorire il raggruppamento familiare di tutti i lavoratori migranti che risiedono legalmente sul suo territorio".

²⁷⁷ E. Canaj, S. Bana, *Il diritto al ricongiungimento familiare e la sua tutela multilivello*, Roma, Nuova Cultura, 2014, pag. 113.

²⁷⁸ Legge 28 febbraio 1990, n. 39, Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 30 dicembre 1989, n. 416, recante norme urgenti in materia di asilo politico, di ingresso e soggiorno dei cittadini extracomunitari e di regolarizzazione dei cittadini extracomunitari ed apolidi già presenti nel territorio dello Stato. Disposizioni in materia di asilo, G.U. 28 febbraio 1990, n. 49.

²⁷⁹ Legge 6 marzo 1998, n. 40, Disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero, G.U. 12 marzo 1998, n. 59, S.O.

una disciplina organica concernente il diritto dell'immigrazione. La legge Martelli ha introdotto disposizioni chiare in materia di ricongiungimento, che, d'altra parte, prevedevano un carico burocratico enorme in capo a coloro che volessero attivare la procedura. I richiedenti dovevano produrre documenti relativi al lavoro, allo stipendio ed a un alloggio adeguato, produrre prova dello stato di famiglia e che i familiari per i quali si richiedeva il ricongiungimento non fossero presenti sul territorio. Inoltre, i documenti provenienti dal Paese di origine dello *sponsor* dovevano essere tradotti e legalizzati dalle rappresentanze diplomatico consolari italiane e tutta la documentazione richiesta passava dalla Questura al Ministero dell'Interno, al Ministero degli Affari Esteri e, infine, al Ministero del Lavoro. Per le richieste approvate veniva spedito un nulla-osta al consolato italiano competente, che lo comunicava al richiedente. Nonostante i rilevanti ostacoli burocratici, il numero di permessi concessi è continuato ad aumentare ed i ricongiungimenti divennero una delle poche vie legali per immigrare in Italia da parte dei cittadini extracomunitari²⁸⁰.

La legge n. 40, invece, nata per combattere l'immigrazione illegale, mira anche ad assicurare garanzie agli stranieri legalmente residenti e a promuovere una chiara definizione di integrazione delle varie politiche volte a favorire l'immigrazione, a scopo di stabilizzazione²⁸¹.

Nello stesso anno, perciò, è stato promulgato il Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero, che, al suo Titolo IV, contiene la normativa di base in materia di diritto all'unità familiare degli stranieri immigrati. Tuttora in vigore, il Testo Unico è stato oggetto di consistenti modifiche rispetto alla sua impostazione originaria; anche le disposizioni che disciplinano il ricongiungimento familiare non sono state sottratte a tale "manipolazione", con oscillazioni tra il riconoscimento pieno del diritto, da una parte, e tendenze restrittive, dall'altra.

1.2 Le modifiche al Titolo IV del Testo Unico sull'immigrazione

La prima modifica apportata in senso restrittivo alle disposizioni del TUI che interessano sotto il profilo del ricongiungimento familiare dei rifugiati, è stata introdotta dalla legge del 30 luglio 2002, n. 189²⁸² (c.d. legge Bossi-Fini). La riforma operata con tale legge ha sostanzialmente limitato i destinatari del

²⁸⁰ M. Tognetti Bordogna, *Ricongiungere la famiglia altrove: strategie, percorsi modelli e forme dei ricongiungimenti familiari*, Milano, Franco Angeli, 2004, pag. 236.

²⁸¹ M. Tognetti Bordogna, *Ricongiungere la famiglia altrove: strategie, percorsi modelli e forme dei ricongiungimenti familiari*, Milano, Franco Angeli, 2004, cit., pag. 236.

²⁸² Legge del 30 luglio 2002, n. 189, Modifica della normativa in materia di immigrazione e asilo, G.U. 26 agosto 2002, n. 199, S.O.

ricongiungimento²⁸³, anzitutto escludendo i parenti inabili al lavoro entro il terzo grado; inoltre, è stata circoscritta la possibilità di ricongiungersi solamente con i figli maggiorenni a carico, qualora non possano, per ragioni oggettive, provvedere al proprio sostentamento a causa del loro stato di salute che comporti l'invalidità totale e viene inoltre limitata la possibilità di ricongiungimento dei genitori a carico alla sola ipotesi in cui non abbiano altri figli nel paese di origine o di provenienza, ovvero siano ultrasessantacinquenni, qualora gli altri figli siano impossibilitati al loro sostentamento per documentati gravi motivi di salute.

La ragione principale per cui, con la legge Bossi-Fini, si è voluto limitare drasticamente il diritto al ricongiungimento familiare nei confronti dei genitori a carico è legata alle garanzie che l'ordinamento assicura in materia di assistenza sanitaria e di assistenza sociale a favore degli stranieri regolarmente soggiornanti e ai loro familiari, in condizioni di eguaglianza rispetto al cittadino (art. 3 c. 3, art 34 e 41 Testo Unico). Temendo, però, che il ricorso al ricongiungimento familiare potesse essere sfruttato al fine di accedere al servizio sanitario e sociale e, soprattutto, temendo l'ingresso di molti anziani – fruitori di assegni sociali e pensioni di invalidità – che avrebbero determinato imprevedibili aggravii per la spesa pubblica, il legislatore ha formalmente fatto salvo il principio di eguaglianza nei diritti sociali tra cittadino e straniero, ma ha ridotto l'ambito del ricongiungimento familiare²⁸⁴. Ecco dunque che, nel bilanciamento tra diritto alla vita familiare e il principio di parità di trattamento con le esigenze di controllo della spesa pubblica, prevale senza dubbio quest'ultimo. Ciò ha, tra le altre cose, sollevato dubbi di legittimità costituzionale: con un'ordinanza del 28 giugno 2004, ad esempio, il tribunale di Forlì si interroga *“se queste limitazioni, ora introdotte dalla legge Bossi/Fini, siano o meno compatibili con i diritti fondamentali riconosciuti dal nostro ordinamento costituzionale che, tutelando la famiglia e i minori, non pone limitazioni per la realizzazione dei diritti della famiglia che potrebbero naturalmente trovare un adeguato riconoscimento allargando il nucleo familiare”*.

Le ragioni economiche, dunque, “sono state brandite per cancellare un lembo non insignificante dei diritti civili e sociali dello straniero, introducendo una discriminazione che imprime un segnale diseducativo e distorto nella politica migratoria (gli stranieri in età adulta sono accettati, perché necessari al sistema economico e perché producono più di quanto non costano; i figli sono accettati, anche se improduttivi e socialmente costosi, perché destinati ad

²⁸³ La normativa precedente consentiva, infatti, al migrante regolarmente soggiornante nel territorio nazionale, di chiedere il ricongiungimento con i seguenti familiari: a) coniuge (non legalmente separato); b) figli minori a carico; c) genitori a carico; d) parenti entro il 3° grado inabili al lavoro secondo la legislazione italiana.

²⁸⁴G. Sirianni, *Il diritto degli stranieri all'unità familiare*, Milano, Giuffrè, 2006, pag. 71.

accrescere la forza-lavoro; gli anziani sono accettati, invece, solo se proprio non se ne può fare a meno, in situazioni limite, perché improduttivi e perché clienti assidui del sistema di sicurezza sociale), quando sarebbe stato, invece, sicuramente possibile individuare meccanismi capaci di ridurre o impedire la possibilità di abusi, senza intaccare diritti”²⁸⁵.

Con tale legge, inoltre, il diritto soggettivo al ricongiungimento viene sabotato, rendendo difficile e poco garantita la procedura, in quanto si prevede²⁸⁶ un doppio passaggio dal consolato per ottenere i documenti attestanti il legame familiare. Diversamente dalla procedura attuale (che è di nuovo quella originaria prevista dal Testo unico del '98), la legge Bossi-Fini prevedeva che, prima di iniziare la procedura, il familiare all'estero dovesse procurarsi un documento attestante la relazione familiare²⁸⁷, ottenere una “convalida” della veridicità del documento all'unità consolare e spedirlo poi in Italia, dove, a questo punto, spettava allo Sportello Unico per l'Immigrazione presso la Prefettura emettere un provvedimento di diniego o rilasciare il nulla-osta²⁸⁸. La documentazione, successivamente, doveva essere rimandata nel Paese dove si trovava il familiare.

In seguito, il d.lgs. n. 5/2007²⁸⁹, che stabiliva le condizioni per l'esercizio del diritto al ricongiungimento familiare dei cittadini di Paesi terzi legalmente soggiornanti nel territorio dello Stato italiano, in applicazione della direttiva

²⁸⁵ G. Sirianni, *Il diritto degli stranieri all'unità familiare*, Milano, Giuffrè, 2006, cit., pag. 71.

²⁸⁶ Articolo 23 legge c.d. Bossi Fini: “(...) la domanda di nulla osta al ricongiungimento familiare, corredata della prescritta documentazione compresa quella attestante i rapporti di parentela, coniugio e la minore età, autenticata dall'autorità consolare italiana, è presentata allo sportello unico per l'immigrazione presso la prefettura-ufficio territoriale del Governo competente per il luogo di dimora del richiedente, la quale ne rilascia copia contrassegnata con timbro datario e sigla del dipendente incaricato del ricevimento. L'ufficio, verificata, anche mediante accertamenti presso la questura competente, l'esistenza dei requisiti di cui al presente articolo, emette il provvedimento richiesto, ovvero un provvedimento di diniego del nulla osta”.

²⁸⁷ La documentazione da produrre, oltre a quella già prevista dalla normativa preesistente, comprendeva la documentazione attestante la “vivenza a carico” e i rapporti di parentela, coniugio e la minore età, che dovevano essere autenticati dall'autorità consolare italiana. Qualora i destinatari del ricongiungimento fossero poi:

- figli maggiorenni a carico che a causa di invalidità totale non possano provvedere al loro sostentamento;

- genitori a carico che non abbiano altri figli nel Paese di origine o di provenienza;

- genitori a carico ultrasessantacinquenni con altri figli che siano impossibilitati a provvedere al loro sostentamento per documentati gravi motivi di salute,

a tale documentazione si doveva aggiungere quella relativa allo stato di salute del figlio maggiorenne, all'assenza di altri figli nel Paese di origine o di provenienza, ovvero allo stato di salute degli stessi qualora si chiedesse il ricongiungimento con genitore ultrasessantacinquenne i cui figli, nel Paese di origine, siano impossibilitati a provvedere al suo sostentamento per ragioni di salute.

²⁸⁸ Più precisamente, lo Sportello era tenuto a rilasciare al richiedente copia timbrata e sottoscritta della documentazione prodotta e, dopo aver effettuato i relativi accertamenti presso la Questura competente, rilasciare il nulla-osta o emettere un provvedimento di diniego.

²⁸⁹ D.Lgs. 8 gennaio 2007, n. 5, Attuazione della direttiva 2003/86/CE relativa al diritto di ricongiungimento familiare, G.U. 31 gennaio 2007, n. 25.

2003/86/CE, sembrava auspicare un ritorno ad una maggiore flessibilità rispetto alle restrizioni che erano state apportate dalla legge Bossi-Fini. A titolo di esempio:

- a proposito del ricongiungimento con i figli maggiorenni, si disponeva che lo straniero potesse richiederlo con i figli maggiorenni a carico, qualora permanentemente non potessero provvedere alle proprie indispensabili esigenze di vita in ragione del loro stato di salute²⁹⁰ (che è, letteralmente ciò che viene previsto dall'articolo 4, paragrafo 2, lett. b) della direttiva), eliminando così, tra l'altro, la condizione dell'invalidità totale;

- per quanto riguarda il caso in cui i destinatari del ricongiungimento fossero i genitori a carico, il ricongiungimento si ammetteva se questi non disponevano di un adeguato sostegno familiare nel Paese di origine o di provenienza²⁹¹; anche in tal caso, dunque, il legislatore italiano trasponeva letteralmente il testo della direttiva²⁹², ampliando le categorie di soggetti a cui era indirizzato il ricongiungimento²⁹³.

È rilevante, inoltre, ai fini dell'oggetto della nostra trattazione, il fatto che sia proprio con tale decreto legislativo che è stato introdotto l'articolo 29 bis in materia di "ricongiungimento familiare dei rifugiati".

Altre sono le modifiche di più ampio respiro contenute in questo decreto legislativo, sulle quali però non ci si soffermerà, dato che con il c.d. "Pacchetto sicurezza", presentato il 21 maggio 2008 dal ministro dell'Interno Maroni, si è tornati a restringere in modo sostanziale il diritto all'unità familiare degli stranieri. Le misure contenute nel "Pacchetto sicurezza" comprendono un decreto-legge, due disegni di legge e tre decreti legislativi²⁹⁴, tra i quali vi è

²⁹⁰ L'art. 2, co 1, lett. e) d. lgs. n. 5/2007: "e) l'articolo 29 è sostituito dal seguente: «Art. 29 (*Ricongiungimento familiare*). - 1. Lo straniero può chiedere il ricongiungimento per i seguenti familiari: a) coniuge; b) figli minori, anche del coniuge o nati fuori del matrimonio, non coniugati a condizione che l'altro genitore, qualora esistente, abbia dato il suo consenso; c) figli maggiorenni a carico qualora permanentemente non possano provvedere alle proprie indispensabili esigenze di vita in ragione del loro stato di salute; d) genitori a carico che non dispongano di un adeguato sostegno familiare nel Paese di origine o di provenienza".

²⁹¹ L'art. 2, co 1, lett. d) d. lgs. n. 5/2007: "d) il comma 1 dell'articolo 28 è sostituito dal seguente: «1. Il diritto a mantenere o a riacquistare l'unità familiare nei confronti dei familiari stranieri è riconosciuto, alle condizioni previste dal presente testo unico, agli stranieri titolari di carta di soggiorno o di permesso di soggiorno di durata non inferiore a un anno rilasciato per motivi di lavoro subordinato o autonomo, ovvero per asilo, per studio, per motivi religiosi o per motivi familiari".

²⁹² Si veda articolo 4, paragrafo 2, lett. a) direttiva 2003/86/CE.

²⁹³ Invero, la legge c.d. Bossi Fini, riguardo i genitori a carico ammetteva la possibilità di richiedere il ricongiungimento alla sola ipotesi in cui questi non avessero altri figli nel paese di origine o di provenienza, ovvero avessero più di sessantacinque anni, qualora gli altri figli fossero impossibilitati al loro sostentamento per documentati gravi motivi di salute.

²⁹⁴ Con riguardo ai i tre decreti legislativi contenuti nel Pacchetto Sicurezza, i primi due sono il d.lgs. 3 ottobre 2008, n. 160, Modifiche ed integrazioni al decreto legislativo 8 gennaio 2007, n. 5, recante attuazione della direttiva 2003/86/CE relativa al diritto di ricongiungimento familiare, G.U. 21 ottobre 2008, n. 247 e il d.lgs. 3 ottobre 2008, n. 159, Modifiche ed integrazioni al decreto legislativo 28 gennaio 2008, n. 25, recante attuazione della direttiva

anche il controverso d. lgs. n.160/08, che introduce condizioni limitative all'esercizio del diritto al ricongiungimento (apportando modifiche ed integrazioni al d.lgs. n. 5/2007, attuativo della direttiva comunitaria sul diritto al ricongiungimento familiare, n.2003/86/CE).

È anzitutto significativo che il ricongiungimento sia stato inserito nell'ambito di una serie di misure finalizzate ad una migliore tutela dell'ordine pubblico e della sicurezza nazionale: nelle relazioni parlamentari introduttive del "pacchetto sicurezza" non viene spiegato per quale motivo il ricongiungimento familiare, o altre forme di tutela dell'unità familiare, dovrebbero subire restrizioni, o quale sia il legame tra ricongiungimento familiare e tutela della sicurezza nazionale. Piuttosto, si potrebbe parlare di ragioni di tipo economico, visto che la famiglia ha, al contrario, una funzione di controllo sociale e, per tal motivo, favorisce anziché contrastare la tutela dell'ordine pubblico e della sicurezza.

Colpisce in secondo luogo che, nel rivedere la disciplina del ricongiungimento familiare, il governo sia riuscito ad evitare il passaggio parlamentare: le nuove disposizioni (che erano appena state modificate dal d.lgs. n.5/2007), infatti, sono state oggetto di rivisitazione attraverso un decreto legislativo fondato su una proroga della delega "integrativa e correttiva", già contenuta nella Legge comunitaria del 2004, ormai scaduta, che è stata concessa al Governo in sede di conversione del D.L. n.112/2008 (art. 1, co. 3, della legge di conversione, n.133/2008)²⁹⁵.

Con la legge n.62/2005 (Legge comunitaria per il 2004), per l'appunto, il Parlamento italiano delegava il governo ad adottare i decreti legislativi necessari per dare attuazione, tra le altre, anche alla direttiva 2003/86/CE. La delega veniva esercitata, come visto in precedenza, dal governo con il d.lgs. n. 5/2007, entrato in vigore il 15.2.2007. Da questa data decorreva il termine di diciotto mesi per l'eventuale esercizio della c.d. delega integrativa e correttiva²⁹⁶. Proprio perché si trattava di una delega integrativa e correttiva, le

2005/85/CE relativa alle norme minime per le procedure applicate negli Stati membri ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di rifugiato, Pubblicato nella Gazz. Uff. 21 ottobre 2008, n. 247.

²⁹⁵ M. Pastore, *Il decreto legislativo 160/08: restrizioni per decreto al diritto al ricongiungimento familiare*, in *Diritto, immigrazione, cittadinanza*, 2008, pagg. 74 – 88.

²⁹⁶ Legge del 18 aprile 2005, n. 62, Disposizioni per l'adempimento di obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia alle Comunità europee. Legge comunitaria 2004, G.U. 27 aprile 2005, n. 96, S.O.

Si veda art. 5, comma 2: "entro diciotto mesi dalla data di entrata in vigore di ciascuno dei decreti legislativi di cui al co.1, nel rispetto dei principi e criteri direttivi fissati dalla presente legge, il governo può emanare, con la procedura indicata nei co. 2, 3 e 4, disposizioni integrative e correttive dei decreti legislativi emanati ai sensi del co. 1"; infatti, le leggi comunitarie che prevedono le deleghe al Governo per il recepimento delle direttive, spesso prevedono (oltre al termine entro il quale devono essere adottati i relativi decreti legislativi) anche un altro termine entro il quale le disposizioni del d.lgs. possono essere eventualmente integrate o corrette, laddove se ne ravvisi la necessità, "nel rispetto dei principi e criteri direttivi" fissati dalla legge che istituisce la delega originaria; si veda M. Pastore, *Il decreto legislativo*

modifiche che potevano venire eventualmente prese, visto che sarebbero state adottate con d.lgs. e non con legge ordinaria, dovevano essere norme che davano attuazione alle direttive per le quali la legge comunitaria aveva previsto la delega al governo, che avessero ad oggetto una disciplina pienamente conforme alle prescrizioni delle direttive medesime (art. 2, co 1, lett. f, l. n. 62/2005).

Anche se il termine dei diciotto mesi scadeva il 15.8.2008, il Parlamento votava un'ulteriore proroga di tre mesi, autorizzando così il Governo ad apportare nuove modifiche ai decreti legislativi – già emanati – di recepimento, tra le altre, della direttiva 2003/86/CE.

Tuttavia, come si vedrà, l'intervento del decreto legislativo correttivo ed integrativo non rispetta i limiti della delega, che devono, a loro volta, essere ricercati nella stessa direttiva comunitaria 2003/86/CE: vi è chi ha sostenuto che "il decreto correttivo implica una precisa scelta di politica migratoria e non un mero aggiustamento tecnico. Si tratta, infatti, non soltanto di un allontanamento dal dispositivo della direttiva, ma, anche, (...) di un capovolgimento della politica migratoria all'unità familiare. La conseguenza è che il legislatore del decreto correttivo opera un cambio radicale rispetto alla delega ricevuta"²⁹⁷.

In chiusura, due sono i profili di illegittimità che emergono dalle disposizioni di questo decreto legislativo: il primo riguarda un'illegittimità costituzionale rispetto agli articoli 70, 76 e 77 della Costituzione, con riferimento alla proroga della delega originariamente conferita al Governo per il recepimento della direttiva comunitaria. Il Governo, infatti, ha travalicato i principi ed i criteri direttivi della legge delega, che "vanno ricercati nella direttiva stessa, rispetto alla quale è legittima soltanto, da parte del Governo, l'adozione delle norme occorrenti per darvi attuazione"²⁹⁸.

Il secondo profilo di illegittimità si riscontra, invece, sotto il profilo del diritto europeo, rispetto alle disposizioni della direttiva 2003/86/CE.

Per comprendere meglio i profili di incompatibilità, si ritiene opportuno trattare brevemente gli interventi principali di modifica che il d.lgs. ha apportato al Testo Unico; le correzioni più rilevanti che interessano ai fini del ricongiungimento familiare dei rifugiati, attengono alla categoria di familiari nei cui confronti è previsto il ricongiungimento (articolo 29, comma 1, lett. a), c) e d) del TU):

- rispetto al coniuge, viene escluso il ricongiungimento nel caso in cui si tratti di minorenni e nell'ipotesi di separazione legale; questa seconda limitazione presta il fianco a profili di incompatibilità con le disposizioni della

160/08: restrizioni per decreto al diritto al ricongiungimento familiare, in *Diritto, immigrazione, cittadinanza*, 2008, pag. 75.

²⁹⁷ M. Vrenna, F. Biondi Dal Monte, *Alcune riflessioni a margine del così detto "pacchetto sicurezza": lo strumento del decreto correttivo*, in *Immigrazione.it*, 2008, 13.06.2016.

²⁹⁸ M. Pastore, *Il decreto legislativo 160/08: restrizioni per decreto al diritto al ricongiungimento familiare*, in *Diritto, immigrazione, cittadinanza*, 2008, pagg. 74 – 88.

Direttiva 2003/86/CE che non prevede tale restrizioni, limitandosi a prevedere (articolo 4, comma 1, lett. a)), come soggetto destinatario del ricongiungimento, il “coniuge del soggiornante”, senza ulteriori specificazioni²⁹⁹. Inoltre, la Corte di Giustizia, con riferimento al ricongiungimento tra cittadini comunitari e familiari extra-comunitari si è pronunciata, in passato, nel senso che “il vincolo coniugale non può considerarsi sciolto fin tanto che non vi sia stato posto fine dalla competente autorità. Ciò non avviene nel caso dei coniugi che vivono semplicemente separati, nemmeno quando hanno l'intenzione di divorziare in seguito”³⁰⁰;

- per quanto concerne il ricongiungimento con i figli maggiorenni, non obbligatorio secondo le disposizioni della direttiva³⁰¹, questo era già contemplato dall'ordinamento italiano. Il d.lgs. 5/07, come visto, interveniva trasponendo pressoché fedelmente la disposizione della direttiva stessa, la quale stabilisce la possibilità degli Stati membri ad autorizzare l'ingresso e il soggiorno dei “figli adulti non coniugati del soggiornante o del suo coniuge, qualora obiettivamente non possano sovvenire alle proprie necessità in ragione del loro stato di salute”.

Tale disposizione è oggetto di modifica in senso restrittivo da parte del d.lgs. del 2008, il quale consente il ricongiungimento con il figlio maggiorenne solo ove l'impossibilità a provvedere alle indispensabili esigenze di vita derivi, per ragioni oggettive, da una condizione di salute che comporti invalidità totale (recuperando così il profilo restrittivo previsto dalle legge Bossi-Fini). A questo proposito, duplice potrebbe essere il profilo di incompatibilità: *in primis* rispetto al diritto comunitario e, poi, rispetto i principi ed i criteri direttivi derivanti dalla legge delega. Quanto a questo secondo aspetto, infatti, l'intervento corrisponde ad un vero e proprio intervento di merito, che non trova giustificazione alcuna nel testo della direttiva, e che quindi eccede dai limiti derivanti dai principi e criteri direttivi che il Governo era tenuto ad osservare per l'esercizio della delega³⁰².

Relativamente al profilo di incompatibilità con il diritto comunitario, invece, anche se la categoria di familiare cui trattasi non rientra tra quelle per cui lo Stato membro è tenuto a prevedere il ricongiungimento, tuttavia vi è chi sostiene che “è indubbio che nel momento in cui lo Stato membro decida di

²⁹⁹ Le uniche limitazioni con riferimento al ricongiungimento con il coniuge sono, infatti, previste dall'articolo 4 paragrafo 4 (in tema di matrimonio poligamo) e paragrafo 5 (riguardante la facoltà degli Stati membri di imporre un limite minimo di età per il soggiornante e il coniuge).

³⁰⁰ Sentenza della Corte di Giustizia europea, del 13 febbraio 1985, *Aïssatou Diatta contro Land Berlino*, C-267/83, in Racc., 1985, p. 567. Si veda a questo proposito M. Pastore, *Il decreto legislativo 160/08: restrizioni per decreto al diritto al ricongiungimento familiare*, in *Diritto, immigrazione, cittadinanza*, 2008, pag. 78.

³⁰¹ Si veda, a questo proposito, articolo 4 paragrafo 2.

³⁰² M. Pastore, *Il decreto legislativo 160/08: restrizioni per decreto al diritto al ricongiungimento familiare*, in *Diritto, immigrazione, cittadinanza*, 2008, pag. 79.

estendere anche a tali categorie il diritto al ricongiungimento familiare, esso debba avvenire secondo quanto stabilito dalla delega legislativa”³⁰³.

- Vincoli ancora più incisivi, infine, vengono prospettati dal d.lgs. del 2008 a proposito del ricongiungimento familiare con i genitori a carico, anche questo lasciato alla facoltà degli Stati dall'articolo 4, paragrafo 2, lettera a) della Direttiva 2003/86/CE. Relativamente a tali destinatari del ricongiungimento, come visto, già la Legge Bossi-Fini (legge 30 luglio 2002, n. 89) aveva introdotto delle modifiche in senso restrittivo, prevedendo che questo si potesse riconoscere ai soli genitori a carico qualora non abbiano altri figli nel paese di origine o di provenienza, a prescindere da qualsiasi altra considerazione (il figlio potrebbe essere minorenne, indigente, con problemi gravi di salute, ecc.) ovvero ai genitori ultrasessantacinquenni qualora gli altri figli siano impossibilitati al loro sostentamento per documentati gravi motivi di salute.

Di nuovo, nella prima versione del recepimento (d.lgs. n. 5/2007) si trasponeva ciò che era disposto dalla direttiva e, dunque, si ammetteva il ricongiungimento con i genitori a carico “*che non dispongono di un adeguato sostegno familiare nel paese d'origine*”; al contrario, nella seconda versione del recepimento (d.lgs. n.160/2008) si modifica la definizione di genitori a carico, reintroducendo la previsione più restrittiva prevista dalla Legge Bossi-Fini, ripresentandosi, così, identici profili di incompatibilità visti per i figli maggiorenni.

Il Pacchetto sicurezza, poi, interviene anche a modificare il procedimento amministrativo con due preoccupanti novità, delle quali la prima attiene alle tempistiche per l'esame della domanda da parte dello Sportello unico per l'Immigrazione, che vengono dilatate da 90 a 180 giorni. La seconda novità, invece, concerne l'introduzione della possibilità di richiedere l'esame del DNA, al fine di verificare la veridicità dei legami familiari³⁰⁴, sia quando questi non possano essere documentati in modo certo in ragione della mancanza di una autorità riconosciuta, sia quando sussistono fondati dubbi sull'autenticità della documentazione attestante il rapporto. I profili problematici che si presentano riguardo al test del DNA sono già stati analizzati in precedenza; ci si limita ad accennare che anche l'ordinamento italiano prevede che il test del DNA venga effettuato a spese degli interessati (a prescindere da un risultato positivo o negativo), fatto particolarmente gravoso per i rifugiati; per giunta, l'articolo 29,

³⁰³ M. Vrenna, F. Biondi Dal Monte, *Alcune riflessioni a margine del cosiddetto “pacchetto sicurezza”: lo strumento del decreto correttivo*, in Immigrazione.it, 2008, 13.06.2016.

³⁰⁴ Articolo 29 comma 1 bis: “Ove gli stati di cui al comma 1, lettere b), c) e d), non possano essere documentati in modo certo mediante certificati o attestazioni rilasciati da competenti autorità straniere, in ragione della mancanza di una autorità riconosciuta o comunque quando sussistano fondati dubbi sulla autenticità della predetta documentazione, le rappresentanze diplomatiche o consolari provvedono al rilascio di certificazioni, ai sensi dell'articolo 49 del decreto del Presidente della Repubblica 5 gennaio 1967, n. 200, sulla base dell'esame del DNA (acido desossiribonucleico), effettuato a spese degli interessati”.

comma 1 bis TUI, demanda al consolato la valutazione circa i fondati dubbi sull'autenticità della documentazione, pur rilasciata dalle competenti autorità del paese di provenienza³⁰⁵, lasciando, in tal modo, ampia discrezionalità in capo all'amministrazione. Infine, una materia così delicata come quella concernente test genetici nella procedura di ricongiungimento, avrebbe dovuto essere affidata a regolamentazione da parte della legge ordinaria; soprattutto, si sarebbero dovute prevedere maggiori garanzie, onde evitare, da un lato, il ricorso ingiustificato ai test, dall'altro eventuali violazioni del diritto alla vita privata e familiare e del diritto alla privacy³⁰⁶.

A conclusione di questo excursus sui più rilevanti sviluppi delle disposizioni del Testo Unico che riguardano il diritto all'unità familiare, si vuole evidenziare il fatto che il Governo, con la più recente modifica del Testo Unico, facendo un utilizzo improprio della delega è riuscito ad apportare sostanziali restrizioni al ricongiungimento, senza dover passare attraverso quello che si sarebbe prospettata una difficoltosa discussione parlamentare riguardo la limitazione di un diritto fondamentale, che può ben essere soggetto a condizioni, purché queste “derivino dalla necessità di realizzare un corretto bilanciamento con altri valori dotati di pari tutela costituzionale”³⁰⁷.

Tale “corretto bilanciamento” viene perciò sacrificato in ragione di motivazioni economiche e di una politica volta a limitare quanto più possibile “canali” di immigrazione legale, a favore di un rafforzamento del sistema tradizionale di controllo sulla presenza, quanto più limitata, degli stranieri.

1.3 Il riconoscimento del diritto al ricongiungimento familiare per i beneficiari di protezione sussidiaria

Per concludere la trattazione dei più rilevanti mutamenti subiti dalle disposizioni del Testo Unico che interessano il ricongiungimento familiare dei beneficiari di protezione internazionale, è opportuno accennare anche alla più che rilevante novità introdotta dal Decreto legislativo n. 251 del 19 novembre 2007³⁰⁸ (in attuazione della c.d. “direttiva qualifiche”, dir. 2004/83/CE, recante

³⁰⁵ M. Pastore, *Il decreto legislativo 160/08: restrizioni per decreto al diritto al ricongiungimento familiare*, in *Diritto, immigrazione, cittadinanza*, 2008, pag. 86.

³⁰⁶ M. Pastore, *Il decreto legislativo 160/08: restrizioni per decreto al diritto al ricongiungimento familiare*, in *Diritto, immigrazione, cittadinanza*, 2008, pag. 86.

³⁰⁷ Si veda a tal proposito M. Pastore, *Il decreto legislativo 160/08: restrizioni per decreto al diritto al ricongiungimento familiare*, in *Diritto, immigrazione, cittadinanza*, 2008, pag. 83; si vedano anche le sentenze della Corte Costituzionale n. 28 del 19.1.1995, in CED Cassazione, 1995; sent. n. 203 del 26.6.1997 in *Giur. It.*, 1998, 205; n. 376 del 27.7.2000 in *Giur. Costit.*, 2000, 2675 e sentenza n. 232 del 6.7.2001 in *Dir. Pen. e Processo*, 2001, 9, 1099.

³⁰⁸ D.Lgs. 19 novembre 2007, n. 251, Attuazione della direttiva 2004/83/CE recante norme minime sull'attribuzione, a cittadini di Paesi terzi o apolidi, della qualifica del rifugiato o di

norme minime sull'attribuzione, a cittadini di terzi o apolidi, della qualifica del rifugiato o di persona altrimenti bisognosa di protezione internazionale, nonché norme minime sul contenuto della protezione riconosciuta). L'articolo 22 del d. lgs. n. 251³⁰⁹, inserito all'interno del Capo sul "contenuto della protezione internazionale", ha lo scopo di garantire il mantenimento del nucleo familiare, sia per coloro che hanno ottenuto lo status di rifugiato, sia per coloro che sono titolari di protezione sussidiaria. In particolare, al comma 4 di tale articolo, allo straniero ammesso alla protezione sussidiaria è riconosciuto il diritto al ricongiungimento familiare "ai sensi e alle condizioni previste dall'articolo 29 del citato decreto legislativo n. 286 del 1998. Si applica l'articolo 29-bis, comma 2, del medesimo decreto legislativo n. 286 del 1998".

Ciò significa che per la prima volta viene riconosciuto, anche ai beneficiari di protezione sussidiaria il diritto al ricongiungimento familiare, ma condizioni differenti rispetto a quelle di maggior favore previste per i rifugiati, dato che per i beneficiari di protezione sussidiaria non viene prevista l'esenzione dalla prova del possesso dei requisiti di reddito, alloggio e assicurazione sanitaria di cui all'articolo 29 comma 3 del Testo Unico.

La possibilità per quanti in possesso di un titolo di soggiorno per protezione sussidiaria di richiedere ed ottenere dallo Sportello Unico il nulla-osta per il ricongiungimento familiare, come disposto all'art. 22 del T.U., è stata definita anche da diverse circolari del Ministero dell'interno, tra cui la circ. 5.3.2008 n. 1092³¹⁰, ove si richiama l'attenzione sull'art. 22 del d.lgs. n. 151 e si ammette, pertanto, la possibilità da parte degli Sportelli Unici per

persona altrimenti bisognosa di protezione internazionale, nonché norme minime sul contenuto della protezione riconosciuta, G.U. 4 gennaio 2008, n. 3.

³⁰⁹ Articolo 22: "1. E' tutelata l'unità del nucleo familiare dei beneficiari de status di rifugiato e dello status di protezione sussidiaria. 2. I familiari che non hanno individualmente diritto allo status protezione internazionale hanno i medesimi diritti riconosciuti al familiare titolare dello status. 3. Ai familiari del titolare dello status di protezione sussidia presenti sul territorio nazionale che individualmente non diritto a tale status è rilasciato il permesso di soggiorno per motivi familiari ai sensi dell'articolo 30 del testo unico disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e sulla condizione dello straniero, di cui al decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286. 4. Lo straniero ammesso alla protezione sussidiaria ha diritto ricongiungimento familiare ai sensi e alle condizioni previste dall'articolo 29 del citato decreto legislativo n. 286 del 199 applica l'articolo 29-bis, comma 2, del medesimo decreto legislativo n. 286 del 1998. 5. Le disposizioni di cui al presente articolo non si applicano familiari che sono o sarebbero esclusi dallo status di rifugi dalla protezione sussidiaria ai sensi degli articoli 10, 12 e 16".

³¹⁰ Circolare del Ministro dell'Interno, dipartimento per le libertà civili e l'immigrazione: "in particolare, per quanto di competenza, si richiama l'attenzione sull'articolo 22 del citato decreto che prevede il riconoscimento del diritto al ricongiungimento familiare a favore dello straniero ammesso alla protezione sussidiaria con le modalità stabilite dall'art. 29 e seguenti del T.U. sull'immigrazione. È, pertanto, estesa la possibilità, da parte degli Sportelli Unici per l'Immigrazione, di rilasciare il nulla osta al ricongiungimento familiare anche ai possessori del permesso per protezione sussidiaria (...)", Direzione Centrale per le Politiche dell'Immigrazione e dell'Asilo, del 5.3.2008 n. 1092, in http://www1.interno.gov.it/mininterno/export/sites/default/it/assets/files/15/0837_circolare_n._1092_del_05.03.08.pdf, 10.05.2016.

l'immigrazione, di rilasciare il nulla-osta al ricongiungimento familiare anche ai possessori di permesso per protezione sussidiaria.

Successivamente, come già visto nel capitolo riguardante la disciplina europea del ricongiungimento familiare dei beneficiari di protezione internazionale, ed in particolare a partire dalle raccomandazioni del Libro Verde del 2011³¹¹, a livello comunitario inizia ad affermarsi con sempre maggiore determinazione l'idea che anche ai beneficiari di protezione sussidiaria dovrebbero applicarsi le norme della direttiva sul ricongiungimento (direttiva 2003/86/CE) che favoriscono i rifugiati, esentandoli dal provare requisiti di alloggio, assicurazione e risorse stabili e regolari.

Tale prospettiva, maggiormente in linea anche con gli obiettivi del Programma di Stoccolma, e che sfocia nella già vista modifica dell'articolo 23 della seconda direttiva qualifiche (direttiva n. 95/2011), viene fatta propria anche dall'ordinamento italiano con il d.lgs. 21 febbraio 2014, n. 18³¹² (d. lgs. di attuazione della direttiva 2011/95/UE recante norme sull'attribuzione, a cittadini di paesi terzi o apolidi, della qualifica di beneficiario di protezione internazionale, su uno status uniforme per i rifugiati o per le persone aventi titolo a beneficiare della protezione sussidiaria, nonché sul contenuto della protezione riconosciuta).

Specificatamente, il d. lgs. n. 18/2014 (all'articolo 1, comma 1, n. 2), lettera o)), modifica l'articolo 22, comma 4, del d. lgs n. 251/2007 in questo modo: "lo straniero ammesso alla protezione sussidiaria ha diritto al ricongiungimento familiare ai sensi e alle condizioni previste dall'articolo 29-bis del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286"³¹³.

Se in precedenza, perciò, il titolare di protezione sussidiaria, per ottenere il ricongiungimento familiare, doveva dimostrare di possedere i requisiti di reddito, alloggio ed assicurazione sanitaria al pari degli altri migranti, attualmente, sia nell'ipotesi di beneficiario dello status di rifugiato, sia nell'ipotesi di beneficiario di protezione sussidiaria, la procedura per il ricongiungimento familiare è regolata dall'art. 29 bis del TUI³¹⁴.

³¹¹ Raccomandazione 4.1, "esclusione della protezione sussidiaria".

³¹² D.lgs. del 21 febbraio 2014, n. 18, Attuazione della direttiva 2011/95/UE recante norme sull'attribuzione, a cittadini di paesi terzi o apolidi, della qualifica di beneficiario di protezione internazionale, su uno status uniforme per i rifugiati o per le persone aventi titolo a beneficiare della protezione sussidiaria, nonché sul contenuto della protezione riconosciuta, G.U. 7 marzo 2014, n. 55.

³¹³ Inoltre, l'articolo 2 del d. lgs. n. 18/2014, prevede che: "All'articolo 29, comma 3, lettera b), del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, le parole: "ovvero per il ricongiungimento di due o più familiari dei titolari dello status di protezione sussidiaria" sono soppresse".

³¹⁴ Articolo 29 bis: "1. Lo straniero al quale e' stato riconosciuto lo status di rifugiato può richiedere il ricongiungimento familiare per le medesime categorie di familiari e con la stessa procedura di cui all'articolo 29. Non si applicano, in tal caso, le disposizioni di cui all'articolo 29, comma 3. 2. Qualora un rifugiato non possa fornire documenti ufficiali che provino i suoi vincoli familiari, in ragione del suo status, ovvero della mancanza di un'autorità riconosciuta o della

2. Analisi delle questioni problematiche del ricongiungimento dei beneficiari protezione internazionale in Italia

“Nonostante la normativa europea in materia di ricongiungimenti, così come recepita in Italia, possa definirsi favorevole, in pratica, le procedure di ricongiungimento sono quasi sempre lunghe, farraginose e di difficile accesso”³¹⁵; per tale motivo, l’idea di fondo della nostra analisi è non tanto e non solo quella di andare ad indagare in dettaglio la normativa italiana riguardante la procedura per il ricongiungimento dei beneficiari di protezione internazionale, ma, piuttosto, quella di approfondire lo “scollamento” che si è venuto a creare tra il contenuto delle disposizioni del Testo Unico (che dovrebbero prevedere una disciplina in linea agli specifici bisogni dei beneficiari di protezione internazionale) e ciò che, al contrario, accade nella pratica.

2.1 La prima fase della procedura presso lo Sportello Unico per l’immigrazione

I beneficiari di protezione internazionale che vogliono ricongiungersi con le categorie di familiari di cui all’articolo 29, comma 1 TUI, devono seguire una procedura articolata fondamentalmente in due fasi: la prima consiste nella richiesta di nulla-osta presso lo Sportello Unico per l’immigrazione e vede, come protagonista, il rifugiato o il beneficiario di protezione sussidiaria; nella seconda, invece, svolgono un ruolo di primo piano i familiari che si trovano nel Paese di origine o di transito, i quali devono presentare la richiesta di visto per ricongiungimento al consolato.

La prima fase, disciplinata dall’articolo 29, comma 7 del TUI³¹⁶, prevede che lo *sponsor* debba presentare la domanda di nulla-osta al ricongiungimento

presunta inaffidabilità dei documenti rilasciati dall'autorità locale, rilevata anche in sede di cooperazione consolare Schengen locale, ai sensi della decisione del Consiglio europeo del 22 dicembre 2003, le rappresentanze diplomatiche o consolari provvedono al rilascio di certificazioni, ai sensi dell'articolo 49 del decreto del Presidente della Repubblica 5 gennaio 1967, n. 200, sulla base delle verifiche ritenute necessarie, effettuate a spese degli interessati. Può essere fatto ricorso, altresì, ad altri mezzi atti a provare l'esistenza del vincolo familiare, tra cui elementi tratti da documenti rilasciati dagli organismi internazionali ritenuti idonei dal Ministero degli affari esteri. Il rigetto della domanda non può essere motivato unicamente dall'assenza di documenti probatori. 3. Se il rifugiato è un minore non accompagnato, è consentito l'ingresso ed il soggiorno, ai fini del ricongiungimento, degli ascendenti diretti di primo grado”.

³¹⁵ Report “ricongiungimenti familiari” 2013/2014 (non ancora pubblicato), a cura di Arci Nazionale, Ufficio Immigrazione e Asilo – Numero Verde per Rifugiati e Richiedenti Titolari Protezione Internazionale, cit., pag. 5.

³¹⁶ Articolo 29, comma 7 T.U.: “La domanda di nulla osta al ricongiungimento familiare, corredata della documentazione relativa ai requisiti di cui al comma 3, è presentata allo sportello unico per l’immigrazione presso la prefettura-ufficio territoriale del governo competente

familiare allo Sportello Unico per l'immigrazione (SUI) presso la Prefettura - ufficio territoriale del Governo competente per il luogo di dimora del richiedente. La domanda deve essere inoltrata in via telematica³¹⁷ e lo Sportello Unico rilascia la ricevuta della domanda e della documentazione presentata.

Successivamente, il SUI chiede il parere della Questura sulla insussistenza di motivi che impediscono l'ingresso dei familiari in Italia, che sono limitati ai casi di pericolo per l'ordine pubblico o la sicurezza dello Stato o di altro Stato nell'Area Schengen; se non vi sono impedimenti di questo tipo e/o richieste di integrazioni documentali, lo Sportello rilascia il nulla-osta, ovvero un provvedimento di diniego dello stesso entro 180 giorni dalla richiesta.

L'amministrazione ritiene che i 180 giorni debbano decorrere dal giorno in cui il richiedente viene ricevuto negli uffici dello Sportello unico consegnando l'intera documentazione richiesta. Tale assunto non può essere condiviso. Poiché è stato disposto unilateralmente, per via amministrativa, che la richiesta di nulla osta venga inoltrata telematicamente e che a tale richiesta lo Sportello unico risponda determinando in una successiva data il giorno del deposito dell'istanza e della relativa documentazione³¹⁸, deve dedursi che l'avvio del procedimento è dato dall'istanza telematica (istanza del privato) e non dalla successiva reazione dell'amministrazione interpellata (mera attività endoprocedimentale)³¹⁹.

In caso di esito positivo della prima fase della procedura di ricongiungimento, il nulla osta verrà consegnato al richiedente ed altresì inoltrato di ufficio per via telematica al consolato competente per il rilascio del visto di ingresso.

Durante questa prima fase, due sono le principali problematiche segnalate dalle associazioni che si occupano dell'assistenza ai beneficiari di protezione

per il luogo di dimora del richiedente, il quale ne rilascia copia contrassegnata con timbro datario e sigla del dipendente incaricato del ricevimento. L'ufficio, acquisito dalla questura il parere sulla insussistenza dei motivi ostativi all'ingresso dello straniero nel territorio nazionale, di cui all'articolo 4, comma 3, ultimo periodo, e verificata l'esistenza dei requisiti di cui al comma 3, rilascia il nulla osta ovvero un provvedimento di diniego dello stesso. Il rilascio del visto nei confronti del familiare per il quale è stato rilasciato il predetto nulla osta è subordinato all'effettivo accertamento dell'autenticità, da parte dell'autorità consolare italiana, della documentazione comprovante i presupposti di parentela, coniugio, minore età o stato di salute".

³¹⁷ Va tenuto in considerazione che vi sono tutta una serie di documenti da produrre una volta convocati dallo Sportello Unico per l'Immigrazione della Prefettura di riferimento: originale della ricevuta della marca da bollo i cui estremi sono stati indicati nella domanda; marca da bollo da euro 16,00 da apporre sul nulla-osta; fotocopia del titolo di soggiorno del richiedente; documento d'identità del richiedente, e fotocopia dello stesso; fotocopia del passaporto dei familiari da ricongiungere qualora ne fossero in possesso; certificato cumulativo di stato di famiglia e residenza (anche sotto forma di autocertificazione).

³¹⁸ Si veda la Circolare del Ministero dell'interno del 4 aprile 2008, n.1575.

³¹⁹ P. Morozzo della Rocca, *Il diritto all'unità familiare in Europa, tra "allargamento" dei confini e "restringimento" dei diritti*, in *Diritto, immigrazione e cittadinanza*, 2004, n.1, pag. 107.

internazionale durante la procedura³²⁰; la prima riguarda il fatto che la Prefettura richiede il documento d'identità dei familiari da ricongiungere per compilare il nulla-osta: il documento d'identità dei familiari aiuta a compilare in modo corretto il nulla-osta, ma la legge non specifica che è obbligatorio portare un documento d'identità dei familiari per la pratica del nulla-osta. La seconda questione, invece, riguarda la scadenza del nulla-osta (la durata è di sei mesi). La scadenza si blocca quando l'Ambasciata apre la pratica e sospende i termini durante la trattazione della pratica, ma possono sorgere problemi nel caso in cui l'Ambasciata non comunichi alla Prefettura la sospensione della pratica.

2.2 Problemi concernenti le procedure attivate dai familiari presso gli uffici consolari italiani

Una volta conclusa la prima fase, il familiare residente all'estero con il quale si chiede il ricongiungimento farà richiesta del visto di ingresso – entro sei mesi dal rilascio del nulla osta a pena di decadenza del procedimento – e presenterà, presso l'autorità consolare italiana nel paese di origine e di transito, i documenti che provino il legame di parentela.

Secondo l'articolo 29 comma 7 TUI, il rilascio del visto per ricongiungimento nei confronti del familiare è subordinato all'effettivo accertamento dell'autenticità di tali documenti.

Quando il richiedente è titolare dello status di rifugiato o di protezione sussidiaria, la sola mancanza di documenti ufficiali che provino i legami familiari non può comportare il rigetto della domanda; la mancanza di tali documenti può derivare, così come previsto dallo stesso articolo 29 bis comma 2³²¹, dal loro *status* o dalla mancanza di un'autorità riconosciuta o, ancora, dalla presunta inaffidabilità dei documenti rilasciati dall'autorità locale.

In questi casi, le rappresentanze diplomatiche o consolari provvedono al rilascio di certificazioni dei rapporti familiari, sulla base delle verifiche ritenute

³²⁰ Report "ricongiungimenti familiari" 2013/2014 (non ancora pubblicato), a cura di Arci Nazionale, Ufficio Immigrazione e Asilo – Numero Verde per Rifugiati e Richiedenti Titolari Protezione Internazionale, pag. 8.

³²¹ Articolo 29 bis comma 2 T.U.: "Qualora un rifugiato non possa fornire documenti ufficiali che provino i suoi vincoli familiari, in ragione del suo status, ovvero della mancanza di un'autorità riconosciuta o della presunta inaffidabilità dei documenti rilasciati dall'autorità locale, rilevata anche in sede di cooperazione consolare Schengen locale, ai sensi della decisione del Consiglio europeo del 22 dicembre 2003, le rappresentanze diplomatiche o consolari provvedono al rilascio di certificazioni, ai sensi dell'articolo 49 del decreto del Presidente della Repubblica 5 gennaio 1967, n. 200, sulla base delle verifiche ritenute necessarie, effettuate a spese degli interessati. Può essere fatto ricorso, altresì, ad altri mezzi atti a provare l'esistenza del vincolo familiare, tra cui elementi tratti da documenti rilasciati dagli organismi internazionali ritenuti idonei dal Ministero degli affari esteri. Il rigetto della domanda non può essere motivato unicamente dall'assenza di documenti probatori".

necessarie (tra le altre, anche il test del DNA), effettuate a spese degli interessati.

Un esempio di “presunta inaffidabilità dei documenti rilasciati dall’autorità locale”, contenuto in un Report sui ricongiungimenti familiari del 2013/2014³²² di Arci Nazionale, è quello del certificato di matrimonio religioso senza foto identificativa. In queste ipotesi, in cui la celebrazione del matrimonio è avvenuta solo in modo tradizionale o religioso, la presenza di un figlio è determinante nel validare l’autenticità del vincolo matrimoniale. Spesso, perciò, viene richiesto il test del DNA, anche se, essendo questo particolarmente invasivo, dovrebbe essere preso in considerazione solo se non è possibile farne a meno.

L’Associazione per gli Studi Giuridici sull’Immigrazione (ASGI), a questo proposito, ha rilevato svariati casi che riguardano il problema dell’autenticità di documenti che provano il legame familiare e che vengono rifiutati come validi dall’ambasciata anche se si tratta di certificati rilasciati da un’autorità locale somala; tra questi, di particolare frequenza sono i casi di cittadini somali titolari di protezione sussidiaria che intendono chiedere il ricongiungimento con la moglie, il cui certificato di matrimonio non viene considerato valido dall’autorità italiana³²³ (nella fattispecie, si tratta di certificati di matrimonio rilasciati da un’autorità locale somala che l’ambasciata italiana non riconosce) e, per tale motivo, si vedono negare il rilascio del visto per ricongiungimento. A questo punto, ciò che è consigliabile fare è, in base all’articolo 30 comma 6 del TUI³²⁴, proporre opposizione all’autorità giudiziaria ordinaria dopo che l’interessato – lo *sponsor* – recatosi presso l’ambasciata (in questo caso quella somala) a Roma, si faccia rilasciare il certificato di matrimonio registrato presso il Tribunale del luogo in cui il soggetto ha contratto matrimonio (preferibilmente timbrato, firmato dal Consigliere Affari Consolari e tradotto in italiano). In questo caso, infatti, il Consolato può sostenere che si tratta di documenti falsi o contraffatti, e dunque riconducibili alla falsità materiale, o, altrimenti, non può sindacare la legittimità di un documento autentico rilasciato dalla corrispondente anagrafe somala, relativamente a quanto in esso contenuto.

³²² Report “ricongiungimenti familiari” 2013/2014 (non ancora pubblicato), a cura di Arci Nazionale, Ufficio Immigrazione e Asilo – Numero Verde per Rifugiati e Richiedenti Titolari Protezione Internazionale.

³²³ Si tenga conto che l’ambasciata competente a rilasciare i visti per ricongiungimento familiare ai parenti di cittadini somali è l’ambasciata di Nairobi, in Kenya, dove è stato istituito un ufficio competente specificatamente per i ricongiungimenti dei cittadini somali. A tela impegno, d’altra parte, come evidenziato anche dal Report sui ricongiungimenti familiari di Arci Nazionale, non è però corrisposto un investimento in termini di persone e risorse.

³²⁴ Articolo 30 co 6 T.U.: “Contro il diniego del nulla osta al ricongiungimento familiare e del permesso di soggiorno per motivi familiari, nonché contro gli altri provvedimenti dell’autorità amministrativa in materia di diritto all’unità familiare, l’interessato può proporre opposizione all’autorità giudiziaria ordinaria. L’opposizione è disciplinata dall’articolo 20 del decreto legislativo 1° settembre 2011, n. 150”.

A questo proposito rileva il fatto che l'articolo 29, c. 1- *bis* subordina l'espletamento degli esami del DNA alla mancanza dell'autorità competente al rilascio della documentazione di stato civile, oppure alla sussistenza di fondati dubbi sulla autenticità della documentazione presentata, dove il requisito di autenticità riguarda l'effettiva legittimità del potere documentativo da parte dell'autore del documento. Perciò, in linea di principio, l'art. 29 del testo unico richiama l'autorità consolare, una volta verificata l'autenticità del documento, a considerarlo valido ed efficace ai fini della procedura di rilascio del visto. Non sembra, purtroppo, che in tal senso sia sempre orientata la prassi³²⁵.

Le difficoltà logistiche rispetto alle procedure attivate dai familiari nei paesi di origine o di residenza non finiscono qua. Altre problematiche, infatti, sono state denunciate grazie ad interviste condotte con i rifugiati che hanno effettuato una procedura di ricongiungimento seguiti dal Consiglio italiano per i rifugiati (CIR), e da alcuni funzionari del Centro visti del Ministero degli affari esteri competenti per diverse aree geografiche di particolare rilievo per le provenienze dei beneficiari di protezione internazionale – Africa ed Asia³²⁶.

In primis, i tempi per la trattazione delle pratiche sono abbastanza lunghi (da 1 a 3 anni per il rilascio del visto di ingresso³²⁷). Inoltre, frequenti sono le difficoltà per i familiari ad accedere fisicamente alle sedi dei Consolati, o anche per ricevere informazioni telefoniche preliminari. A questo riguardo, da un'intervista ad un rappresentante della comunità somala di Firenze, è emerso che l'ufficio consolare di Nairobi chiede l'invio di una richiesta telematica di appuntamento da parte dei familiari somali che chiedono di presentare un'istanza di visto per ricongiungimento familiare, prima di poter accedere fisicamente all'ufficio per presentare la documentazione. Questo comporta un evidente pregiudizio del diritto di presentare la richiesta per coloro che non possono usufruire di un collegamento telematico, oltre alle difficoltà pratiche di fissare una data di appuntamento per un calendario già saturo fin dalla sua pubblicazione, se non dopo innumerevoli tentativi di diversi mesi³²⁸.

³²⁵ P. Morozzo della Rocca, *Il diritto all'unità familiare in Europa, tra "allargamento" dei confini e "restringimento" dei diritti*, in *Diritto, immigrazione e cittadinanza*, 2004, n.1, pag. 109.

³²⁶ M. Benvenuti, *La protezione internazionale degli stranieri in Italia: uno studio integrato sull'applicazione dei decreti di recepimento delle direttive europee sull'accoglienza, sulle qualifiche e sulle procedure*, Napoli, Jovene, 2011, pag. 242.

³²⁷ A questo proposito, si ricordi che l'articolo 5, paragrafo 4 della Direttiva 2003/86/CE, prevede che: "non appena possibile, o comunque entro nove mesi dalla data di presentazione della domanda le autorità competenti dello Stato membro comunicano per iscritto alla persona che ha presentato la domanda la loro decisione".

³²⁸ M. Benvenuti, *La protezione internazionale degli stranieri in Italia: uno studio integrato sull'applicazione dei decreti di recepimento delle direttive europee sull'accoglienza, sulle qualifiche e sulle procedure*, Napoli, Jovene, 2011, pag.242.

Infine, nonostante i titolari di protezione internazionale possano accedere al ricongiungimento familiare senza dimostrare di possedere requisiti di alloggio e di reddito, ai familiari dei rifugiati viene richiesto il pagamento di una tassa di rilascio del visto da parte dell'Ambasciata e non è previsto l'accesso ad alcun fondo di solidarietà per coprire le spese di viaggio per raggiungere l'Italia³²⁹.

In aggiunta, non solo i familiari devono sostenere tali costi, ma, come denunciato dall'Arci, è diffuso il fenomeno di corruzione. L'ambasciata italiana a Nairobi ha affidato il servizio di raccolta dei documenti per il rilascio del visto ad un'agenzia esterna, la *Vsf Global*, vincitrice di una regolare gara d'appalto. Tale agenzia dovrebbe limitarsi a fornire gli appuntamenti per le eventuali interviste con i familiari, ovvero consegnare i visti stampati, mentre la trattazione del rilascio del visto dovrebbe rimanere di competenza del personale dell'ambasciata. Rispetto all'operato di tale agenzia, al Numero Verde dell'Arci sono giunte molte segnalazioni di parenti di rifugiati somali che vengono avvicinati da trafficanti che chiedono dai 500 ai 2.500 euro a persona, a seconda della fase in cui si trova la pratica. Di conseguenza, l'8 ottobre 2015 è stata presentata un'interrogazione parlamentare³³⁰ (a cui, ad oggi, non è ancora stata data una risposta), nella quale si sono denunciati tali fatti e si è chiesto al Ministro degli Affari Esteri e al Ministro dell'Interno "in che modo intendano attivarsi al fine di far luce sulle difficoltà riscontrate nell'ottenere un appuntamento presso l'Ambasciata italiana" tramite la *Vsf Global* e "sulle tariffe da essa richieste per l'erogazione di tale servizio".

2.3 Il problema del ricongiungimento familiare dei beneficiari di protezione umanitaria

La normativa italiana prevede due ulteriori forme di protezione rispetto alla protezione internazionale: la protezione umanitaria e la protezione temporanea; con riferimento al permesso di soggiorno per motivi umanitari, esso è regolamentato dal Testo unico immigrazione (art. 5, co. 6, D. Lgs. 286/98³³¹) ed

³²⁹ Report "ricongiungimenti familiari" 2013/2014 (non ancora pubblicato), a cura di Arci Nazionale, Ufficio Immigrazione e Asilo – Numero Verde per Rifugiati e Richiedenti Titolari Protezione Internazionale, pag. 9. Ad esempio, il costo del visto presso l'ambasciata d'Italia a Baghdad è di 120 euro presso l'ambasciata d'Italia a Nairobi di euro 116 – senza contare le eventuali spese di viaggio che i familiari devono affrontare per recarsi ai competenti uffici consolari.

³³⁰ Interrogazione a risposta in Commissione n. 5/06614, Legislatura XVII, seduta di annuncio: 498 del 08/10/2015, in <http://aic.camera.it/aic/scheda.html?core=aic&numero=5/06614&ramo=CAMERA&leg=17&testo=5%20ricongiungimento%20familiare>, 10.05. 2016.

³³¹ Articolo 5, co 6, T.U.: "Il rifiuto o la revoca del permesso di soggiorno possono essere altresì adottati sulla base di convenzioni o accordi internazionali, resi esecutivi in Italia, quando lo straniero non soddisfi le condizioni di soggiorno applicabili in uno degli Stati contraenti, salvo che ricorrano seri motivi, in particolare di carattere umanitario o risultanti da obblighi

è richiamato dall'art. 32, co. 3 del D. Lgs. 25/08³³², il c.d. Decreto Procedure, ai fini della sua applicazione nell'ambito della procedura di asilo.

Al di là della procedura di asilo, in via generale ogni cittadino di un Paese terzo, in presenza di "oggettive e gravi situazioni personali che non consentono l'allontanamento dello straniero dal territorio nazionale", può chiedere direttamente al Questore, con istanza formulata ai sensi dell'art. 11, lett. c-ter, del Regolamento attuativo del Testo unico citato (D.P.R. 394/99), il rilascio di un permesso di soggiorno per "gravi motivi di carattere umanitario". Tant'è che, con Decreto legge del 23 giugno 2009, n. 89, convertito nella legge 2 agosto 2011, n. 129, è stato aggiunto un ultimo periodo alla previsione normativa di cui all'art. 5 co. 6, TU, specificando che "il permesso di soggiorno per motivi umanitari è rilasciato dal questore secondo le modalità previste nel regolamento di attuazione".

Nell'ambito della procedura di asilo, invece, il Questore deve rilasciare il permesso di soggiorno per motivi umanitari ogni qual volta la Commissione Territoriale, pur ritenendo non sussistenti esigenze di protezione internazionale, "ritenga che possano sussistere gravi motivi di carattere umanitario" (art. 32, co. 3 D. Lgs. 25/08)³³³.

Perciò, le ragioni che possono portare al rilascio di un permesso di soggiorno per motivi umanitari, possono essere riassunte in:

- obblighi previsti dalle Convenzioni internazionali che impongono allo Stato italiano di adottare misure di protezione a garanzia di diritti umani fondamentali;
- obblighi di protezione imposti allo Stato italiano da norme costituzionali;
- altre esigenze di carattere umanitario non legate a precisi obblighi costituzionali o internazionali.

Ipotesi certamente riconducibili ai "seri motivi" di cui all'art. 5, co. 6 del D. Lgs. 286/98, riguardano persone bisognose di protezione a causa di particolari condizioni di vulnerabilità personale, ad esempio per motivi di salute o di età,

costituzionali o internazionali dello Stato italiano. Il permesso di soggiorno per motivi umanitari è rilasciato dal questore secondo le modalità previste nel regolamento di attuazione".

³³² D.lgs. 28 gennaio 2008, n. 25, Attuazione della direttiva 2005/85/CE recante norme minime per le procedure applicate negli Stati membri ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di rifugiato, G.U. 16 febbraio 2008, n. 40. Articolo 32, co. 3: "Nei casi in cui non accolga la domanda di protezione internazionale e ritenga che possano sussistere gravi motivi di carattere umanitario, la Commissione territoriale trasmette gli atti al questore per l'eventuale rilascio del permesso di soggiorno ai sensi dell'articolo 5, comma 6, del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286".

³³³ La tutela dei richiedenti asilo, manuale giuridico per l'operatore; pubblicazione realizzata dall'Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i Rifugiati (UNHCR) (Micaela Malena, Nadia Falco, Jürgen Humburg, con il contributo di Antonio Di Muro) e dall'Associazione Studi Giuridici sull'Immigrazione (ASGI) (Noris Morandi, Luigi Tessitore, Gianfranco Schiavone); cit., pag. 30; in http://www.meltingpot.org/IMG/pdf/Manuale_giuridico_-_con_copertina.pdf, 09.05.2016.

oppure per situazioni di grave instabilità politica, episodi di violenza o insufficiente rispetto dei diritti umani, carestie o disastri naturali o ambientali³³⁴.

Riguardo alla questione concernente la possibilità o meno di richiedere il ricongiungimento familiare da parte del titolare di permesso di soggiorno umanitario, si ritiene necessario, anzitutto, prendere come punto di partenza le disposizioni del Testo Unico sull'immigrazione; l'articolo 28³³⁵ non indica tra i destinatari della diritto al ricongiungimento familiare i titolari del permesso di soggiorno umanitario; ulteriormente, l'articolo 29 c. 10 del TUI, rubricato "ricongiungimento familiare", prevede che "le disposizioni di cui al presente articolo non si applicano (...) nelle ipotesi di cui all'articolo 5, comma 6" che regola il permesso di soggiorno per motivi umanitari. Conseguentemente, ai sensi del Testo Unico, il titolare del permesso di soggiorno per motivi umanitari non potrebbe attivare la procedura di ricongiungimento familiare; questa sarebbe, d'altra parte, una limitazione molto significativa, considerando che il 70% delle istanze decise dalla Commissione territoriale per il riconoscimento della protezione internazionale, sfocia nel riconoscimento di un permesso per motivi umanitari³³⁶.

A seguire, il d. lgs. 251/07 (di attuazione della direttiva 2004/83/CE recante norme minime sull'attribuzione, a cittadini di terzi o apolidi, della qualifica del rifugiato o di persona altrimenti bisognosa di protezione internazionale, nonché norme minime sul contenuto della protezione riconosciuta) sembra aver introdotto la possibilità, per i titolari di permesso di soggiorno per motivi umanitari, di cui all'art. 5 co. 6 TUI, di richiedere il ricongiungimento familiare, in ragione della lettura in combinato disposto degli articoli 34 (comma 4 e comma 5) e 22 del medesimo d. lgs.

Ai sensi dell'articolo 34 comma 4³³⁷, allo straniero con permesso di soggiorno umanitario, di cui all'art. 5, comma 6, del TUI, rilasciato dalla

³³⁴ Per un approfondimento sui motivi di rilascio della protezione umanitaria, si veda anche "La tutela dei richiedenti asilo, manuale giuridico per l'operatore"; pagg. 30 e succ., in http://www.meltingpot.org/IMG/pdf/Manuale_giuridico_-_con_copertina.pdf, 09.05.2016.

³³⁵ Articolo 28, comma 1, T.U.: "Il diritto a mantenere o a riacquistare l'unità familiare nei confronti dei familiari stranieri è riconosciuto, alle condizioni previste dal presente testo unico, agli stranieri titolari di carta di soggiorno o di permesso di soggiorno di durata non inferiore a un anno rilasciato per motivi di lavoro subordinato o autonomo, ovvero per asilo, per studio, per motivi religiosi o per motivi familiari".

³³⁶ Si veda a questo proposito un monitoraggio del 2015 sui Richiedenti e titolari di protezione internazionale e umanitaria in Emilia-Romagna dell'Assessorato Politiche di Welfare e Politiche Abitative della Regione Emilia Romagna, (<http://www.assemblea.emr.it/biblioteca/segnalazioni-er/politiche-sociali>), 02.06.2016.

³³⁷ Art. 34, co 4, d. lgs. 251/07: "Allo straniero con permesso di soggiorno umanitario di cui all'articolo 5, comma 6, del testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero di cui al decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, e successive modificazioni, rilasciato dalla questura su richiesta dell'organo di esame della istanza di riconoscimento dello *status* di rifugiato, prima dell'entrata in vigore del presente decreto, è rilasciato al momento del rinnovo il permesso per protezione sussidiaria di cui al presente decreto".

questura prima dell'entrata in vigore del D.lgs. 251/07 su richiesta della Commissione territoriale, è rilasciato, al momento del rinnovo di tale permesso, il permesso non più per motivi umanitari, ma per protezione sussidiaria; il comma 5³³⁸, infine, dispone che ai titolari del permesso di soggiorno umanitario, di cui al comma 4, sono riconosciuti i medesimi diritti stabiliti dal decreto a favore dei titolari di protezione sussidiaria e, perciò, anche il diritto al ricongiungimento familiare (ex articolo 22 d. lgs. 251/07).

Il Ministero dell'Interno poi, con la circolare n. 1092 del 5 marzo 2008³³⁹, conferma che il nulla-osta al ricongiungimento familiare possa essere rilasciato "anche ai possessori di permesso di soggiorno per motivi umanitari, prima della conversione del titolo di soggiorno in protezione sussidiaria".

Per effetto di tale apertura normativa, la dottrina ha sostenuto la possibilità che il nulla-osta al ricongiungimento familiare possa essere rilasciato anche ai possessori di permesso di soggiorno per motivi umanitari *tout court*, visto che nell'ordinamento italiano, tale forma di permesso di soggiorno non è venuto meno³⁴⁰ (come era nell'ottica del d. lgs. 251/07)³⁴¹. A tale proposito, è di particolare rilevanza l'ordinanza n. 19393 del 2009 delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione³⁴², secondo cui "la situazione giuridica dello straniero che richieda il rilascio del permesso di soggiorno per ragioni umanitarie ha consistenza di diritto soggettivo, da annoverare tra i diritti fondamentali con la conseguenza che la garanzia apprestata dall'art. 2 Cost., esclude che dette situazioni possono essere degradate a interessi legittimi per effetto di valutazioni discrezionali affidate al potere amministrativo (...)"; questo significa che la situazione dello straniero che richiede il rilascio del permesso di soggiorno per ragioni umanitarie costituisce un vero e proprio diritto soggettivo, assimilabile al diritto alla protezione internazionale.

³³⁸ Art. 34, co. 5, d. lgs. 251/07: "Ai titolari del permesso di soggiorno umanitario di cui al comma 4 sono riconosciuti i medesimi diritti stabiliti dal presente decreto a favore dei titolari dello *status* di protezione sussidiaria".

³³⁹ Circolare del Ministro dell'Interno, dipartimento per le libertà civili e l'immigrazione, Direzione Centrale per le Politiche dell'Immigrazione e dell'Asilo, del 5.3.2008 n. 1092, in http://www1.interno.gov.it/mininterno/export/sites/default/it/assets/files/15/0837_circolare_n._1092_del_05.03.08.pdf, 10.05.2016.

³⁴⁰ A riprova di ciò, il d. lgs. 25/08, all'articolo 32, comma 3, prevede la possibilità per la Commissione territoriale di trasmettere gli atti alla questura ai fini del rilascio del permesso di soggiorno a carattere umanitario quando sussistano gravi motivi a carattere umanitario.

³⁴¹ Relazione sulle condizioni di soggiorno e lavoro dei richiedenti asilo e titolari di protezione internazionale con particolare riferimento a coloro che rientrano nell'Emergenza Nord Africa e precisazioni in ordine alla possibilità o meno di richiedere il ricongiungimento familiare da parte del titolare di permesso di soggiorno umanitario, Avv. Marco Ugo Melano, in http://www.piemonteimmigrazione.it/mediato/images/corsi/chiarimento_avv_Melano.pdf, 09.05.2016.

³⁴² Cassazione Civile Sezioni Unite, sentenza del 09.09.2009, n. 19393, in Fam. Pers. Succ., 2009, 11, 926.

Infine, ai sensi dell'articolo 14, comma 4 del DPR del 12 gennaio 2015 n. 121³⁴³ (regolamento relativo alle procedure per il riconoscimento e la revoca della protezione internazionale a norma dell'articolo 38, comma 1, del decreto legislativo 28 gennaio 2008, n. 25), la Commissione, "ove sussistono le condizioni previste dal d. lgs 215/07, riconosce uno status di protezione internazionale diverso da quello di cui dichiara la cessazione o la revoca, ovvero se ritiene che sussistono gravi motivi di carattere umanitario trasmette gli atti al questore per il rilascio del permesso di soggiorno di durata biennale ai sensi dell'articolo 32, comma 3, del decreto". Questo significa che a differenza di quello che accadeva in precedenza, quando la durata del permesso di soggiorno per motivi umanitari era pari alle necessità documentate che ne avevano consentito il rilascio (nella prassi amministrativa la durata variava dai 6 mesi ai 2 anni), ad oggi, la durata del permesso di soggiorno per motivi umanitari il cui rilascio è indicato dalla Commissione territoriale per la protezione internazionale, è della durata di 2 anni ed è rinnovabile³⁴⁴.

Merita da ultimo un appunto, quanto contenuto nel Rapporto sull'accoglienza di migranti e rifugiati in Italia del Ministero dell'Interno (ottobre 2015)³⁴⁵, che riconosce il diritto al ricongiungimento dei familiari di colui che ha ottenuto il permesso di soggiorno per protezione umanitaria, in presenza, però, dei requisiti di alloggio e reddito previsti dal D.lgs. n. 286/1998.

In chiusura, tenuto conto di questi ultimi tre passaggi (l'ordinanza delle Sezioni Unite n. 19393, l'articolo 14, comma 4 del dpr n.121/2015 ed il Rapporto del Ministero dell'Interno), si ritiene non solo che non vi siano motivi per escludere dal rilascio del nulla-osta al ricongiungimento familiare il titolare del permesso di soggiorno umanitario, ma anche che tale rilascio non debba essere subordinato ai requisiti di alloggio, reddito ed assicurazione sanitaria previsti dall'articolo 29, comma 3 del d. lgs.n. 286/1998. Infatti, dato che la durata del permesso per motivi umanitari (rilasciato dalla questura su indicazione della Commissione territoriale) è stata estesa a due anni e, quindi, viene integrato il requisito di cui all'articolo 3 della direttiva 2003/86/CE³⁴⁶, non si comprende su quali basi potrebbe essere giustificato un trattamento giuridico

³⁴³ Decreto del Presidente della Repubblica, 12 gennaio 2015, n. 121, Regolamento relativo alle procedure per il riconoscimento e la revoca della protezione internazionale a norma dell'articolo 38, comma 1, del decreto legislativo 28 gennaio 2008, n. 25, GU Serie Generale n.53 del 5-3-2015.

³⁴⁴ Il problema rimane riguardo alla durata del permesso di soggiorno per motivi umanitari che viene rilasciato al di fuori della procedura d'asilo.

³⁴⁵ Rapporto sull'accoglienza di migranti e rifugiati in Italia del Ministero dell'Interno, in http://www.libertaciviliimmigrazione.interno.it/dipim/export/sites/default/it/assets/pubblicazioni/Rapporto_accoglienza_ps.pdf, 10.05.2016.

³⁴⁶ Articolo 3, paragrafo 1, direttiva 2003/86/CE: "la presente direttiva si applica quando il soggiornante è titolare di un permesso di soggiorno rilasciato da tale Stato membro per un periodo di validità pari o superiore a un anno, e ha una fondata prospettiva di ottenere il diritto di soggiornare in modo stabile, se i membri della sua famiglia sono cittadini di paesi terzi, indipendentemente dal loro status giuridico".

differenziato tra i beneficiari dello status di protezione internazionale ed i beneficiari di protezione umanitaria con riferimento all'accesso al diritto in oggetto.

La questione, d'altro canto, rimane aperta e le prassi attuate dagli Sportelli Unici per l'immigrazione non sono uniformi.

3. La necessità di ampliare il concetto di famiglia ricongiungibile

L'articolo 29 del Testo Unico riconosce allo straniero la possibilità di chiedere il ricongiungimento con i seguenti familiari:

- a) coniuge non legalmente separato e di età non inferiore ai diciotto anni;
- b) figli minori, anche del coniuge, o nati fuori del matrimonio, non coniugati, a condizione che l'altro genitore, qualora esistente, abbia dato il suo consenso;
- c) figli maggiorenni a carico, qualora per ragioni oggettive non possano provvedere alle proprie indispensabili esigenze di vita in ragione del loro stato di salute che comporti l'invalidità totale;
- d) genitori a carico, qualora non abbiano figli nel Paese di origine o di provenienza, ovvero genitori ultrasessantacinquenni, qualora gli altri figli siano impossibilitati al loro sostentamento per documentati, gravi motivi di salute.

Se da un lato rileva l'ampliamento, da parte del legislatore, delle categorie ammesse al ricongiungimento rispetto a quelle per le quali la Direttiva 2003/86/CE prevede *la facoltà* del riconoscimento, dall'altro per tali categorie, come visto precedentemente, sono previste condizioni particolarmente restrittive a seguito delle modifiche introdotte dalla legge 30 luglio 2002 n. 189 (c.d. legge Bossi-Fini).

Invero, ai fini della tutela del ricongiungimento familiare è importante considerare il concetto di famiglia che viene accolto dall'ordinamento nazionale di riferimento; tale esigenza è rafforzata dal confronto sempre più frequente con modelli familiari di altre culture, che portano con sé istituti sconosciuti al diritto italiano (come, ad esempio, l'istituto della *Kafalah*³⁴⁷, della famiglia poligamica e

³⁴⁷ La *Kafalah* è un istituto di diritto islamico che prevede l'affido del minore che si trova in stato di necessità o di abbandono; tale istituto non comporta l'instaurazione di un legame giuridico di filiazione e, a seconda dei casi, può assumere la forma di provvedimento giurisdizionale oppure può avere base esclusivamente negoziale. Cessa con la maggiore età. Per approfondimenti si veda, tra gli altri, M. Nisticò, *Kafalah islamica e condizione del figlio minore. La rilevanza della Kafalah nell'ordinamento italiano*, disponibile online, <http://www.gruppodipisa.it/wp-content/uploads/2013/05/NISTICO.pdf>, 17.05.2016. Per la giurisprudenza italiana V.A. Lang, *le Sezioni Unite chiariscono quando la Kafalah è presupposto per il ricongiungimento familiare del cittadino italiano*, in *Diritto, Immigrazione e Cittadinanza*, anno XV, n. 3, 2013, p. 91 e ss.

alla famiglia tra persone LGBTI³⁴⁸). A questo proposito, le possibilità che si presentano possono essere ridotte in via approssimativa a due: o si guarda al modello della famiglia nucleare, o a quello della famiglia estesa.

Il diritto europeo, così come i singoli ordinamenti nazionali degli Stati membri, si rifanno, ai fini del ricongiungimento, al concetto di famiglia nucleare, perciò, limitandosi a riconoscere il diritto al ricongiungimento del coniuge e figli minorenni (aprendo in alcuni casi la possibilità al ricongiungimento con altre categorie, ma subordinandolo a precise condizioni); nella tipologia di famiglia estesa, al contrario, promossa dall'UNHCR, si sollecitano gli Stati ad applicare una più ampia definizione di "famiglia", elemento di particolare importanza soprattutto nei confronti dei beneficiari di protezione internazionale, in quanto consentirebbe il mantenimento dell'unità familiare secondo le tradizioni e la cultura dei Paesi di provenienza³⁴⁹. In questo senso si esprime l'articolo 4 della Convenzione internazionale sulla protezione dei dritti di tutti i lavoratori migranti e dei membri delle loro famiglie del 1990³⁵⁰, che designa come "membro della famiglia" non soltanto il coniuge, ma anche i figli a carico – indipendentemente dall'età – e le altre persone che sono riconosciute come componenti della famiglia in virtù della legislazione o degli accordi bilaterali o multilaterali applicabili; anche nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'Uomo la nozione di famiglia e di "vita familiare" è ampia e non si limita alla famiglia nucleare, ma tiene conto dell'esistenza di un rapporto affettivo e stretto tra le persone³⁵¹. Da ultimo, anche il Regolamento Dublino III³⁵², come già

³⁴⁸ Sigla utilizzata per riferirsi a persone omosessuali, bisessuali, transessuali e intersessuali.

³⁴⁹ UNHCR, EXCOM Conclusion n. 24 (XXXII) *Family Reunification*, 1981; Conclusions n. 7 (1977) e n.88 (L) (1999) on Protection of the Refugee's Family; UNHCR, Note on Family Protection Issues, 14 giugno 1999, par. 16.

³⁵⁰ Convenzione internazionale sulla protezione dei diritti di tutti i lavoratori migranti e dei membri delle loro famiglie del 18 dicembre 1990, adottata dall'Assemblea Generale nella risoluzione 45/158, art. 4: "Ai fini della presente Convenzione il termine "membro della famiglia" si riferisce a persone sposate con lavoratori migranti o che hanno con essi una relazione che, secondo la legge in materia, produce effetti equivalenti al matrimonio; si riferisce inoltre ai loro figli a carico e ad altre persone a carico che sono riconosciute come membri della famiglia dalla legislazione in materia o da accordi bilaterali o multilaterali in materia tra gli Stati in questione", (in http://www.ilo.org/rome/risorse-informative/per-la-stampa/approfondimenti/WCMS_152672/lang--it/index.htm), 17.05.2016.

³⁵¹ S. La Rocca, *Ricongiungimento familiare, in Ricongiungimento familiare, housing sociale, mobilità lavorativa. Quali buone pratiche per l'integrazione dei migranti*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2015.

³⁵² Articolo 2, lettera g) regolamento 604/2013: ««familiari»: i seguenti soggetti appartenenti alla famiglia del richiedente, purché essa sia già costituita nel paese di origine, che si trovano nel territorio degli Stati membri:

il coniuge del richiedente o il partner non legato da vincoli di matrimonio con cui abbia una relazione stabile, qualora il diritto o la prassi dello Stato membro interessato assimilino la situazione delle coppie di fatto a quelle sposate nel quadro della normativa sui cittadini di paesi terzi,

i figli minori delle coppie di cui al primo trattino o del richiedente, a condizione che non siano coniugati e indipendentemente dal fatto che siano figli legittimi, naturali o adottivi secondo le definizioni del diritto nazionale,

accennato, si muove (rispetto a Dublino II) verso un allargamento dei confini di ciò che è definibile come famiglia.

Con riferimento alla tipologia di famiglia che viene fatta propria dagli ordinamenti degli Stati membri ai fini del ricongiungimento, è interessante accennare al punto di vista di Morozzo della Rocca³⁵³ rispetto al tema del matrimonio poligamo e della legittimità della posizione europea per quanto concerne non l'istituto in sé della poligamia (che è, senza dubbio, in radicale contrasto con i principi del diritto europeo), ma il trattamento giuridico riservato dall'articolo 4, comma 4³⁵⁴ della direttiva 2003/86/CE ai poligami che non siano cittadini europei.

Il punto centrale va individuato “nella mancata o sottovalutata distinzione tra l'istituto matrimoniale inteso come atto cui riconoscere o meno efficacia giuridica e l'istituto familiare come fatto – o come rapporto – che abbia già svolto i suoi effetti in ordinamenti diversi da quello in cui, successivamente, con la richiesta di ricongiungimento familiare, è chiesto non di dividerne la base giuridica ma semplicemente di registrarne l'esistenza, quale consorzio familiare i cui membri, in quanto persone, non sono indegne di rispetto solo perché appartenenti ad un universo culturale diverso”³⁵⁵. Perciò, si dovrebbe dare un significato diverso al provvedimento di emissione del visto di ingresso per ricongiungimento familiare, “il quale costituirebbe solo il riconoscimento in via amministrativa dell'esistenza di un mero fatto, mantenendosi ben lungi dal dargli luogo”. Negare il ricongiungimento familiare in caso di matrimonio poligamo o autorizzare gli Stati membri³⁵⁶ a limitare il ricongiungimento dei figli minorenni del soggiornante di un altro coniuge, non scoraggia o combatte la poligamia, quanto piuttosto sopprime, interferendo pesantemente sul loro svolgimento, relazioni familiari già in atto, senza che questo sia desiderato o sia di beneficio ad alcuno dei soggetti di tali relazioni.

Al di fuori del problema relativo alla poligamia, sono sempre di più i casi in cui è necessaria un'apertura verso istituti che non sono presenti nel nostro

se il richiedente è minore e non coniugato, il padre, la madre o un altro adulto responsabile per il richiedente in base alla legge o alla prassi dello Stato membro in cui si trova l'adulto, se il beneficiario di protezione internazionale è minore e non coniugato, il padre, la madre o un altro adulto responsabile per il beneficiario in base alla legge o alla prassi dello Stato membro in cui si trova il beneficiario”.

³⁵³ P. Morozzo della Rocca, *Il diritto all'unità familiare in Europa, tra “allargamento” dei confini e “restringimento” dei diritti*, in *Diritto, immigrazione e cittadinanza*, 2004, pag. 65.

³⁵⁴ L'articolo 4, paragrafo 4 della direttiva dispone che se il soggiornante ha già un coniuge convivente sul territorio di uno Stato membro, quest'ultimo non potrà autorizzare il ricongiungimento familiare di un altro coniuge.

³⁵⁵ P. Morozzo della Rocca, *Il diritto all'unità familiare in Europa, tra “allargamento” dei confini e “restringimento” dei diritti*, in *Diritto, immigrazione e cittadinanza*, 2004, pag. 69.

³⁵⁶ Secondo l'articolo 4, paragrafo 4, comma 2 direttiva 2003/86/CE, il ricongiungimento dei figli minorenni che il soggiornante ha avuto da un coniuge diverso da quello con lui residente sul territorio dello Stato membro può essere limitato, in deroga alla previsione, di carattere generale, dell'obbligo di ammettere i figli minorenni.

ordinamento, ma che dovrebbero essere suscettibili di riconoscimento al fine di evitare il moltiplicarsi di situazioni familiari claudicanti e di proteggere valori ritenuti essenziali, quali quelli dell'unità familiare o dell'interesse superiore del minore³⁵⁷. Per questo motivo è indispensabile un ampliamento del concetto di famiglia ricongiungibile che, in questo momento, sembra essere lungi dal venire affrontato, dato che gli orientamenti politici degli Stati membri sono indirizzati verso una chiusura sempre maggiore nei confronti dell'istituto del ricongiungimento familiare, la cui restrizione viene utilizzata come strumento per limitare quanto più possibile i numeri della migrazione legale, non potendo arrestare quelli della migrazione clandestina.

Si auspica che coloro che sono chiamati, nella prassi, a dare attuazione a tale diritto compiano un corretto bilanciamento di interessi, in modo da poter giungere a ridurre quanto più possibile l'operatività dei limiti imposti dalla normativa e valutino caso per caso quando sia imprescindibile dare priorità al riconoscimento del diritto alla vita familiare, piuttosto che ad interessi politici.

In conclusione, il concetto di famiglia che viene fatto proprio dall'ordinamento italiano ai fini del ricongiungimento, sembra essere oltre che una questione giuridica, un problema relativo alla capacità delle nostre società di accettare l'integrazione di famiglie corrispondenti ad un modello estraneo³⁵⁸. Il fatto che l'Italia, come gli altri Paesi membri dell'UE, facciano proprie definizioni di famiglia alquanto restrittive non è altro che risultato della preponderanza del diritto pubblico dell'immigrazione (e quindi della volontà di mantenere un controllo incisivo sugli ingressi) rispetto ad altre e diverse istanze presenti nel pensiero giuridico.

³⁵⁷ A. M. Calamia, M. Di Filippo, M. Gestri, *Immigrazione, diritto e diritti: profili internazionalistici ed europei*, Padova, CEDAM, 2012, pag. 525.

³⁵⁸ P. Morozzo della Rocca, *Il diritto all'unità familiare in Europa, tra "allargamento" dei confini e "restringimento" dei diritti*, in *Diritto, immigrazione e cittadinanza*, 2004, pag. 72.

CAPITOLO QUINTO
IL RICONGIUNGIMENTO FAMILIARE DI RIFUGIATI, BENEFICIARI DI
PROTEZIONE SUSSIDIARIA E SUSSIDIARIA-TEMPORANEA
NELL'ORDINAMENTO DANESE

1. Introduzione

La Danimarca, paese modello della socialdemocrazia, è considerato uno degli Stati più aperti ed egualitari in Europa: ha 5,6 milioni di abitanti ed un PIL pro capite di 44.889 dollari (2014), pari al 125 per cento della media dei paesi dell'Unione Europea. Il tasso di disoccupazione è del 6,6 per cento. D'altro canto, per quanto riguarda le politiche in materia d'immigrazione, essa si distingue per essere uno dei principali Stati membri in Europa ad aver emanato, in particolare negli ultimi anni, una serie di misure volte a limitare quanto più possibile tale fenomeno.

Dagli anni '70, infatti, dopo l'avvio di una politica di "*immigration stop*", la legislazione in materia di immigrazione fu disegnata in modo tale da stabilire un sistema di controllo più incisivo rispetto a quanto previsto in precedenza.

Recentemente, il tema dell'immigrazione e dell'integrazione è apparso spesso nell'agenda politica della Danimarca ed è stato con notevole frequenza oggetto di vari interventi legislativi. La Danimarca, del resto, si percepisce come un piccolo Stato con un altro grado di omogeneità culturale, percezione che è stata messa a dura prova dalla presenza, negli ultimi anni, di immigrati e rifugiati con tradizioni ed origini culturali e religiose molto diverse da quelle danesi³⁵⁹.

Nella campagna elettorale per le elezioni legislative di giugno 2015, poco prima che la crisi dei profughi siriani si facesse sentire in Europa, il Partito socialdemocratico e Venstre (il partito liberale, di centrodestra) hanno basato la loro campagna politica, tra le altre, anche su una linea di forte intransigenza verso i richiedenti asilo. Nell'agosto 2015, il governo del primo ministro liberale Lars Løkke Rasmussen, entrato in carica da poche settimane, aveva già tagliato del 45 per cento le prestazioni sociali per i rifugiati e, all'inizio di settembre il governo aveva cominciato a pubblicare annunci sui giornali libanesi e giordani invitando i potenziali richiedenti asilo a non scegliere la Danimarca³⁶⁰.

Infine, il 26 gennaio 2016, il Parlamento danese ha approvato la legge L87, contenente modifiche al Danish Aliens Act ("*Udlændingeloven*") che

³⁵⁹ S. Adamo, *The Legal Position of Migrants in Denmark: Assessing the Context around the "Cartoon Crisis"*, *European Journal of Migration and Law* 9, 2007, 1 – 24.

³⁶⁰ Internazionale, 18/24 marzo 2016, n.1145, anno 23.

introducono una serie limitazioni ai diritti dei richiedenti asilo e dei rifugiati; le nuove disposizioni, che sono entrate in vigore il 5 febbraio 2016, prevedono, tra l'altro, condizioni più restrittive per ottenere il permesso di soggiorno permanente, un abbassamento della durata dei permessi di soggiorno rilasciati a conclusione della procedura d'asilo (disciplinati dall'articolo 7, comma 1, 2, 3 dell'Aliens Act), autorizzano la polizia a perquisire i richiedenti asilo e confiscare contanti e beni il cui valore eccede le diecimila corone danesi (1340 euro) per pagare le spese di vitto e alloggio e postpongono la possibilità, per coloro ai quali è stato riconosciuto lo status di protezione sussidiaria temporanea (c.d. *temporary protection*, ex articolo 7, comma 3 Aliens Act) di ricongiungersi con i propri familiari³⁶¹. Con riferimento a quest'ultima restrizione, in particolare, si prevede che le persone alle quali è riconosciuto questo tipo di status³⁶², devono ottenere il rinnovo del permesso di soggiorno per tre anni, per poter accedere alla procedura di ricongiungimento (la durata del permesso di soggiorno per protezione sussidiaria temporanea è di un anno, rinnovabile, ma sempre per la durata di un anno).

Si può notare, a questo proposito, che, sebbene la Danimarca non partecipa alla Direttiva 2003/86/CE e non ne è vincolata, nè è soggetta alla sua applicazione – a norma degli artt. 1 e 2 del protocollo sulla posizione della Danimarca allegata al Trattato sull'Unione europea e al Trattato che istituisce la Comunità europea ³⁶³ –, una tale restrizione solleva seri problemi di compatibilità rispetto all'articolo 8 della CEDU. Le perplessità che derivano dall'introduzione di tale emendamento saranno oggetto di approfondimento nel paragrafo riguardante la normativa danese in tema di ricongiungimento familiare dei beneficiari di protezione internazionale.

Dopo una breve disamina della procedura d'asilo e delle tre differenti forme di protezione che possono essere accordate ai richiedenti protezione internazionale, ci si concentrerà sull'istituto del ricongiungimento familiare in

³⁶¹ Per maggiori dettagli sulle modifiche introdotte si veda: http://www.unhcr-northerneurope.org/fileadmin/user_upload/Documents/PDF/Denmark/UNHCR_Comments_on_Danish_law_proposal_L87_January_2016.pdf, 14.05.2016.

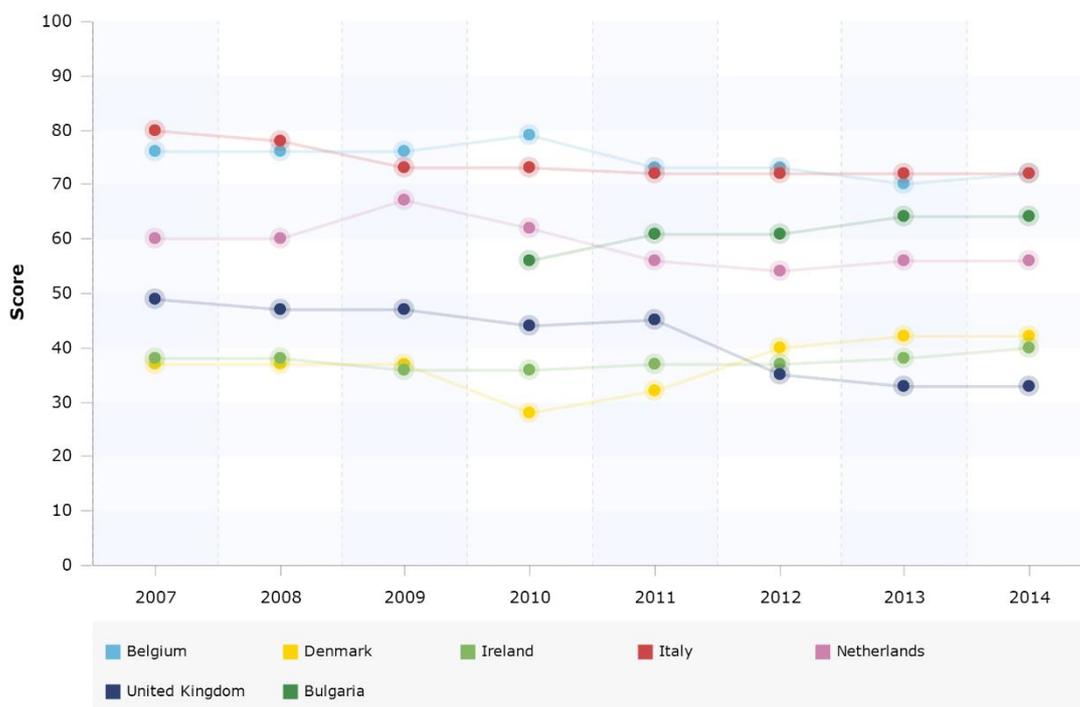
³⁶² Lo status di protezione temporanea (articolo 7, comma 3 dell'Aliens Act) può essere riconosciuto, alla conclusione della procedura d'asilo, quando la persona può essere soggetta agli stessi rischi a cui potrebbe essere soggetta la persona a cui è riconosciuto il c.d. "protection status" (di cui all'articolo 7, comma 2 dell'Aliens Act), ma la fonte di tale pericolo deriva da instabilità e violenza indiscriminata contro i civili nello Stato d'origine. Si veda quanto contenuto nel sito del Danish Immigration Service: "in some case, an individual who meets the requirements established by Section 7 (2) of the Aliens Act can be granted so-called temporary protected status in accordance with Section 7 (3) of the Aliens Act. Temporary protected status is granted to individuals who face capital punishment, torture or inhumane or degrading treatment or punishment due to severe instability and indiscriminate violence against civilians in their home country", (https://www.nyidanmark.dk/en-us/coming_to_dk/asylum/asylum.htm), 28.05.2016.

³⁶³ Considerando 18, direttiva 2003/86/CE. Si tratta della c.d. clausola di "opt-out" riguardo le materie concernenti Giustizia e Affari Interni. Si tenga conto che la Danimarca, però, può scegliere l'opt-in caso per caso, come avviene per il Regno Unito e l'Irlanda.

Danimarca, con specifico riferimento al caso in cui, destinatari di questo, siano familiari di rifugiati o persone alle quali è stato riconosciuto un “protection status” o “temporary protection status”.

La scelta di analizzare l’istituto del ricongiungimento familiare in Danimarca è dovuta, principalmente, all’interesse relativo alla composizione del diritto al ricongiungimento in un Paese Membro che non è vincolato dalla Direttiva, in modo tale da comprendere quanto questa contenga effettivamente garanzie e tutele che si estrinsecano in limiti precisi per gli Stati membri. Ciò che si intende dimostrare è che, per quanto la Direttiva venga definita dalla dottrina come una direttiva ad armonizzazione minima e a “maglie larghe”, in realtà, le garanzie ivi contenute, con riferimento particolare ai beneficiari di protezione internazionale, assicurano l’esistenza di un “nucleo inviolabile” rispetto al diritto al ricongiungimento familiare che inviolabile non sarebbe se la Direttiva non avesse il potere di indebolire e limitare la sovranità degli Stati membri rispetto al sistema tradizionale di controllo sulla presenza degli stranieri.

Ciò risulta evidente anche consultando le statistiche offerte dal MIPEX (Migrant Integration Policy Index)³⁶⁴.



Secondo quanto si può leggere da questo grafico, alla Danimarca, all’Irlanda e all’Inghilterra, ossia ai tre Paesi membri non firmatari della direttiva

³⁶⁴ Le statistiche offerte dal Migrant Integration Policy Index (Mipex) possono essere consultate in <http://www.mipex.eu/family-reunion>.

grazie alla clausola di opting-out, è stato assegnato dal Mipex il punteggio più basso per la possibilità per gli stranieri di vedersi riconosciuto il diritto al ricongiungimento familiare.

Rileva, sotto questo aspetto, anche il numero di domande di asilo che sono state presentate in Danimarca, per indagare se vi sia o meno una relazione tra il numero di richieste di protezione internazionale che un Paese membro prende in carico e le politiche restrittive attuate dallo stesso Paese riguardo il ricongiungimento familiare. In altre parole, potrebbe essere possibile che gli Stati che riconoscono ad un maggior numero di persone la protezione internazionale, limitino le politiche di ricongiungimento per ridurre il numero di stranieri presenti sul loro territorio. Questo ragionamento sembra parzialmente funzionare³⁶⁵ quando si mettono a confronto l'ordinamento italiano con quello danese. Infatti, il numero di persone a cui viene garantita la protezione internazionale (o umanitaria) in Italia, rapportato alla popolazione, è inferiore rispetto al numero di persone a cui la medesima protezione è garantita in Danimarca.

Tenendo conto che la popolazione danese risulta essere pari a 5.707.251 abitanti, secondo i dati riportati dal Danish Immigration Service³⁶⁶, nel 2013 le domande di asilo inoltrate sono state 7.557, di cui hanno ricevuto risposta positiva 3.889. Con riferimento invece al numero di permessi di soggiorno rilasciati per ricongiungimento familiare, essi sono 5.112, di cui 1.193 rilasciati a familiari di rifugiati.

Con riferimento all'Italia, invece, le domande di protezione internazionale inoltrate nel 2013 sono 23.634³⁶⁷ (la popolazione italiana si aggira intorno ai 60.000.000), di cui 14.392 hanno ricevuto una risposta positiva da parte della Commissione Territoriale ed il numero di permessi di soggiorno per motivi di famiglia in Italia supera i 100.000 (i dati forniti dall'Italia non scorrono il numero di permessi di soggiorno per ricongiungimento familiare rilasciati a cittadini non europei e quelli rilasciati a beneficiari di protezione internazionale)³⁶⁸.

³⁶⁵ Non è possibile avere certezza di questa affermazione in quanto l'Italia, diversamente dalla Danimarca, non fornisce statistiche precise con riferimento al numero di permessi di soggiorno per ricongiungimento familiare rilasciati ai beneficiari di protezione internazionale. L'unico dato accessibile è quello inerente al numero complessivo di permessi di soggiorno per motivi familiari rilasciati, in generale, alla totalità degli immigrati.

³⁶⁶ Ogni anno il Danish Immigration Service fornisce statistiche riguardanti le domande di asilo inoltrate, il numero di permessi rilasciati e dati riguardanti il ricongiungimento familiare (https://www.nyidanmark.dk/NR/rdonlyres/D7322BD4-B6ED-43D7-AFEA-00F597BE0800/0/statistical_overview_2013.pdf), 16.05.2016.

³⁶⁷ Dati forniti dal Consiglio Italiano per i Rifugiati (CIR), consultabili al seguente indirizzo: <http://www.cir-onlus.org/it/comunicazione/statistiche>, 28.05.2016.

³⁶⁸ Per quanto riguarda il numero di permessi di soggiorno rilasciati per motivi di famiglia a cittadini non comunitari, si vedano i dati forniti dall'Istat al seguente indirizzo: <http://www.istat.it/it/files/2014/08/CITTADINI-NON->

Per capire quanto le politiche danesi “anti-immigrazione” abbiano avuto un effetto reale e drastico sull’ingresso degli immigrati nel Paese (dal 2001 ad oggi il numero di domande di asilo ricevute dalla Danimarca si è dimezzato)³⁶⁹, è necessario indagare il contenuto delle disposizioni rilevanti a tal proposito, che, negli ultimi anni, hanno subito un aumento spropositato e, la maggior parte delle quali rimane di difficile accesso sia per gli individui alle quali si rivolgono, sia per l’autorità amministrativa competente ad applicarle. Negli ultimi quindici anni, difatti, sono state vagliate un numero consistente di riforme che hanno introdotto una regolamentazione di dettaglio sullo status giuridico degli immigrati (norme per l’integrazione, l’asilo, la naturalizzazione, l’accesso alle prestazioni sociali, la possibilità di ricongiungimento familiare, ecc.) la cui complessità ed ambiguità, come verrà approfondito più avanti con riferimento al ricongiungimento, ha spesso legittimato comportamenti arbitrari della pubblica amministrazione.

In questa sede ci si limiterà a descrivere brevemente le tre diverse tipologie di permessi che possono essere rilasciati a coloro che richiedono la protezione internazionale e lo svolgimento della procedura d’asilo.

2. La procedura d’asilo e le tre tipologie di protezione che possono essere riconosciute

La legge fondamentale in materia d’immigrazione è l’Aliens Act (*Udlændingeloven*)³⁷⁰, così come modificato, da ultimo, il 25 giugno 2013, che regola la procedura che uno straniero deve affrontare dal momento in cui arriva in Danimarca e contiene disposizioni riguardanti, tra le altre, il permesso di svolgere attività lavorativa, il ricongiungimento familiare, il rinnovo e la durata dei permessi di soggiorno, l’espulsione e lo scambio di informazioni tra autorità amministrative che hanno a che fare con casi riguardanti gli stranieri. In aggiunta, vi sono altre leggi e regolamenti nazionali che integrano le disposizioni dell’Aliens Act, come, ad esempio, l’Integration Act, l’Active Social Policy Act, il Non-discrimination Act, l’Equal Pay Act, lo Health and Safety at

COMUNITARI.pdf?title=Cittadini+non+comunitari+regolarmente+presenti++05%2Fago%2F2014++Testo+integrale.pdf, pag. 4, 28.05.2016.

³⁶⁹ Si vedano, a questo proposito, le statistiche fornite dal Danish Immigration Service nel 2001, (https://www.nyidanmark.dk/NR/rdonlyres/E8067B18-F80C-4411-BD32-E35C1DF99ADD/0/uk_noegletal_2003.pdf, 28.05.2016) a confronto con quelle del 2013 (https://www.nyidanmark.dk/NR/rdonlyres/D7322BD4-B6ED-43D7-AFEA-00F597BE0800/0/statistical_overview_2013.pdf, 28.05.2016).

³⁷⁰ Il testo dell’Aliens Act in vigore ad oggi si può trovare al seguente link: https://www.nyidanmark.dk/NR/rdonlyres/2A42ECC8-1CF5-4A8A-89AC-8D3D75EF3E17/0/aliens_consolidation_act_863_250613.pdf, 16.05.16.

Work Act ed altre fonti che, tutte insieme, definiscono i diritti e i doveri degli stranieri³⁷¹.

Anzitutto, è opportuno distinguere tra due macro-categorie di stranieri: gli *immigrati* (suddivisibili in ulteriori tre categorie: cittadini di nazionalità finlandese, islandese, norvegese e svedese; cittadini europei; cittadini provenienti da Stati terzi) e i *rifugiati*; queste due categorie, infatti, sono soggette a differenti discipline. Nel presente capitolo ci si limiterà a definire il quadro normativo di riferimento per i rifugiati.

È proprio all'interno dell'Aliens Act, e, più specificatamente all'articolo 7, che vengono individuate tre differenti categorie di status di rifugiato che possono essere riconosciute dall'autorità amministrativa danese:

-al comma 1³⁷² viene data la definizione del c.d. *convention status*, che viene garantito quando la persona soddisfa le condizioni previste dall'articolo 1 della Convenzione di Ginevra del 1951³⁷³. Il permesso di soggiorno che viene rilasciato per tali ragioni ha una durata di massimo 2 anni ed è rinnovabile;

-il *protection status* (comma 2³⁷⁴) se la persona, una volta fatto ritorno nello Stato d'origine, rischia di essere condannato alla pena di morte, torturato, o subire trattamenti inumani o degradanti. Il permesso di soggiorno che viene rilasciato per tali ragioni ha una durata di massimo 1 anno e, trascorso questo, può essere rinnovato per una durata di massimo 2 anni alla volta;

-da ultimo, il *temporary protection status* (comma 3³⁷⁵), che può essere garantito quando la persona può rientrare nel caso di cui al comma 2 ma il rischio di cui al comma 2 è dovuto ad instabilità e violenza indiscriminata contro civili nello Stato d'origine. Anche questo permesso ha durata massima di 1 anno e, dopo 3 anni (ossia dopo 3 volte che si è proceduto al suo rinnovo), la sua durata aumenta a 2 anni.

³⁷¹ S. Adamo, *The Legal Position of Migrants in Denmark: Assessing the Context around the "Cartoon Crisis"*, European Journal of Migration and Law 9, 2007, 1 – 24, pag.5.

³⁷² Art. 7, comma 1, Aliens Act: "Upon application, a residence permit will be issued to an alien if the alien falls within the provisions of the Convention Relating to the Status of Refugees (28 July 1951)".

³⁷³ Convenzione di Ginevra Convenzione di Ginevra relativa allo status dei rifugiati, conclusa a Ginevra il 28 luglio 1951 e approvata dall'Assemblea Generale il 14 dicembre 1954, in www.ohchr.org.

³⁷⁴ Art. 7, comma 2, Aliens Act: "Upon application, a residence permit will be issued to an alien if the alien risks the death penalty or being subjected to torture or inhuman or degrading treatment or punishment in case of return to his country of origin. An application as mentioned in the first sentence hereof is also considered an application for a residence permit under subsection (1)".

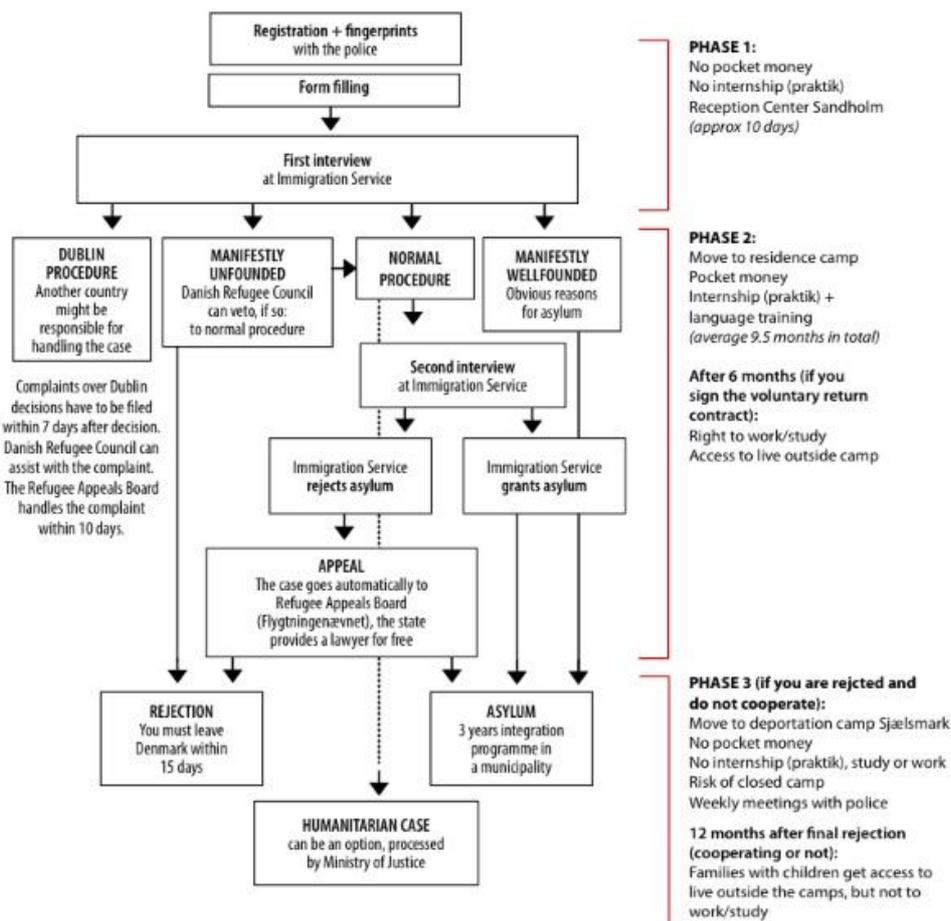
³⁷⁵ Si vedano le informazioni fornite dal Danish Immigration Service: "In some case, an individual who meets the requirements established by Section 7 (2) of the Aliens Act can be granted so-called temporary protected status in accordance with Section 7 (3) of the Aliens Act. Temporary protected status is granted to individuals who face capital punishment, torture or inhumane or degrading treatment or punishment due to severe instability and indiscriminate violence against civilians in their home country", (https://www.nyidanmark.dk/en-us/coming_to_dk/asylum/asylum.htm), 28.05.2016.

Qualsiasi straniero presente in Danimarca ha il diritto di inoltrare una domanda di asilo. La richiesta di asilo si presenta alla Polizia o recandosi presso il Centre Sandholm, il più grande campo di prima accoglienza danese³⁷⁶, dove la persona verrà registrata. Ai fini della registrazione, la persona viene foto-segnalata e vengono prese le impronte digitali. Successivamente, verrà inserita all'interno del sistema di accoglienza.

Una volta conclusa la fase di registrazione, la domanda verrà inoltrata all'Immigration Service, presso il quale si svolge la prima intervista del richiedente protezione internazionale. L'intervista dovrebbe essere condotta entro un breve periodo dalla compilazione del modulo di registrazione, ma, ad oggi, i tempi di attesa vanno dagli 8 ai 10 mesi. Il Danish Immigration Service ha il compito di determinare se la Danimarca è lo Stato responsabile a prendere in carico la domanda del richiedente protezione internazionale, o se, secondo i criteri previsti dal Regolamento Dublino III, sia responsabile un altro Stato membro. Inoltre, il Danish Immigration Service, durante questa prima fase, deve anche accertare che non vi sia uno Stato terzo "sicuro" competente ad analizzare la domanda di asilo presentata. Un richiedente asilo, infatti, può essere rimandato presso un c.d. Stato terzo sicuro se ha risieduto lì precedentemente al suo ingresso in Danimarca, o se l'individuo ha viaggiato da lì direttamente in Danimarca.

Se nessuno di questi due casi si presenta, tre possono essere gli esiti dell'intervista: la domanda di asilo risulta manifestamente infondata, manifestamente fondata o, se nessuna di queste due ipotesi si presenta, si avvierà la normale procedura che conduce ad una seconda intervista sempre presso l'Immigration Service.

³⁷⁶ Si veda a questo proposito il sito del Danish Immigration Service (https://www.nyidanmark.dk/en-us/coming_to_dk/asylum/asylum_process/applying_for_asylum.htm), 28.05.2016.



Come si può osservare dallo schema riportato³⁷⁷, se la domanda è manifestamente infondata (a meno che il Danish Refugee Council³⁷⁸ non ponga un veto e dunque si darà avvio alla procedura normale), sarà rigettata e la persona sarà obbligata a lasciare la Danimarca entro 15 giorni, senza possibilità di appello. Se, al contrario, la domanda è manifestamente fondata, l'Immigration Service riconosce uno dei tre *status* sopra visti, senza la necessità di passare attraverso una seconda intervista.

La procedura normale, prevede un altro colloquio presso l'Immigration Service, che sarà molto più dettagliato rispetto al primo (può durare anche un'intera giornata) e potrà concludersi con il riconoscimento o con il rigetto dell'asilo; in quest'ultima ipotesi la domanda di asilo, automaticamente, sarà

³⁷⁷ <http://refugeeswelcome.dk/bcknd/wp-content/uploads/RW-flyer-English-06.14.pdf>, 18.05.2016.

³⁷⁸ Il Danish Refugee Council è un'organizzazione privata ed indipendente che opera in campo umanitario da cui dipendono 33 organizzazioni che si occupano di immigrazione. Dal 1956 l'organizzazione ha lavorato per la protezione dei rifugiati e la promozione di soluzioni ai problemi concernenti i beneficiari e richiedenti protezione internazionale, cercando di assicurare i diritti umani riconosciuti a livello nazionale ed internazionale. Per maggiori informazioni sul Danish Refugee Council si veda <https://drc.dk/>.

oggetto di appello di fronte al Refugee Appeals Board (*Udlændingenævnet*)³⁷⁹. In questa fase il richiedente protezione internazionale ha il diritto di essere rappresentato da un avvocato e assistito da un interprete.

Con riferimento alle politiche danesi “anti-immigrazione” cui si accennava sopra è interessante tenere presente che, con la riforma dell’Aliens Act del 2002, la composizione del Refugee Appeals Board è stata modificata con il venir meno della presenza del Ministro degli Affari Esteri e di membri nominati dal Danish Refugee Council (DRC). La presenza, all’interno dell’organo di appello, di membri nominati dal DRC era di particolare rilevanza per assicurare una decisione più ponderata, in quanto questi avevano il compito di fornire informazioni e documenti riguardo al Paese di origine del richiedente protezione internazionale, e, soprattutto, riguardo al rischio di persecuzione al quale tali persone potevano essere ivi sottoposte. Dunque, gli unici membri specializzati in protezione dei rifugiati sono stati rimossi dalla composizione del Refugee Appeals Board, fatto che ha destato anche l’attenzione del Commissario per i Diritti Umani del Consiglio d’Europa, il quale, in un report dell’8 Luglio 2004³⁸⁰, ha evidenziato l’importanza della presenza di membri competenti e il sollecito ad un ritorno alla composizione del Appeal Board precedente alla riforma del 2002.

In chiusura, si deve tenere in considerazione anche la possibilità, da parte del Ministro degli Affari concernenti l’Integrazione, l’Immigrazione ed i Rifugiati, di garantire un permesso di soggiorno temporaneo per motivi umanitari per coloro che si sono visti rigettare la domanda d’asilo³⁸¹. Questa regola si applica,

³⁷⁹ Art. 53, comma 1 e comma 2 Aliens Act: “(1) The Refugee Appeals Board is composed of a chairman, deputy chairmen (the Executive Committee) and other members. The members of the Refugee Appeals Board are independent and cannot accept or seek directions from the appointing or nominating authority or organisation. Sections 49 to 50 of the Administration of Justice Act apply correspondingly to the members of the Refugee Appeals Board. (2) The chairman of the Refugee Appeals Board must be a High Court judge or a Supreme Court judge, and the deputy chairmen must be judges. The other members must be attorneys, be nominated by the Danish Refugee Council, serve with the central administration of the Ministry of Foreign Affairs or serve with the central administration of the Ministry of Justice”.

L’immigration Board è un organo amministrativo indipendente quasi giurisdizionale che funziona come organo di appello rispetto a varie decisioni, elencate dall’Aliens Act, prese dalla pubblica amministrazione.

³⁸⁰ Report del Commissario per i Diritti Umani del Consiglio d’Europa dell’8 luglio 2004, CommDH (2004) 12, p. 10: “(...) this change was, however, regretted by the human rights organisations with whom I met, since it was felt that it reduced important country of origin related expertise from the Board, and, with the removal of the civil society representative specialised in refugee protection issues, also reduced the independence of the Board. Indeed, the Danish Refugee Council’s inclusion on the Board had previously promoted by the UNHCR as a model of the best practice”; p. 11: “It would be most desirable therefore, indeed a minimum, for the Board’s original composition to be re-established”, (<http://www.refworld.org/docid/41596b8d4.html>), 29.05.2016.

³⁸¹ Articolo 9b Aliens Act: “(1) Upon application, a residence permit may be issued to an alien who, in cases not falling within section 7(1) and (2), is in such position that essential considerations of a humanitarian nature conclusively make it appropriate to grant the application. (2) An application for a residence permit under subsection (1) may only be

però, sono in via eccezionale e il rilascio del permesso di soggiorno dipende da una vera e propria rivalutazione del caso: più specificatamente, tale permesso per motivi umanitari verrà rilasciato, ad esempio, nel caso in cui la persona soffra di una grave malattia fisica o psicologica, o se, nell'ipotesi in cui debba fare ritorno nel suo stato d'origine, questo possa aggravare in modo rilevante la malattia.

3. Il ricongiungimento familiare dei beneficiari protezione internazionale in Danimarca

La Danimarca ha anticipato tutti gli altri Stati membri nell'attuazione di politiche restrittive in materia di ricongiungimento familiare dei beneficiari di protezione internazionale. Se, infatti, la maggior parte degli Stati europei sta avanzando solo ora verso riforme che limitano drasticamente questo diritto³⁸², la Danimarca già nel 2002 aveva dato avvio ad un processo in questo senso e, tra il 2002 e il 2003, il numero di persone a cui è stato riconosciuto il ricongiungimento familiare è diminuito quasi della metà³⁸³.

Né nella Costituzione danese³⁸⁴ né nell'Aliens Act o, in generale, nella normativa nazionale, viene riconosciuto esplicitamente un diritto al ricongiungimento familiare³⁸⁵. Le condizioni alle quali è subordinato l'accesso alla procedura di ricongiungimento in Danimarca sono molteplici (e si rinvengono principalmente all'articolo 9 dell'Aliens Act che è diviso in 37 commi) e di difficile interpretazione³⁸⁶; apparentemente, nessuna disposizione

submitted by aliens staying in Denmark who are registered as asylum-seekers under section 48e(2). When examining an application for a residence permit under subsection (1), the Ministry of Justice may, without the applicant's consent, obtain the documents of the case file on a residence permit for the applicant under section 7 from the Danish Immigration Service or the Refugee Appeals Board and obtain health information on the applicant from the accommodation operator and the Danish Immigration Service. (3) It is a condition for a residence permit on health grounds under subsection (1) that the alien produces the requisite evidence of his state of health".

³⁸² Si veda a tal proposito il capitolo terzo, paragrafo 3.

³⁸³ S. Adamo, *The Legal Position of Migrants in Denmark: Assessing the Context around the "Cartoon Crisis"*, European Journal of Migration and Law 9, 2007, 1 – 24, pag. 15: "(...) in the last couple of years, the Danish government introduced significant restrictions on the right to family reunification that have affected particular groups of immigrants and especially refugees".

³⁸⁴ Costituzione Danese (*Danmarks Riges Grundlov*) del 5 giugno 1953, (<http://www.ft.dk/undervisning/~media/PDF/publikationer/Grundloven/Danmarks%20Riges%20Grundlov%20pdf.ashx>), 26.05.2016.

³⁸⁵ S. Adamo, *Contribution towards Deliverable 7.2: Mechanisms for enforcing civil rights, Country: Denmark*, BEUCITIZEN, 30 aprile 2015, pag. 22: "there is no express right to family life in either the statutory law (Aliens Consolidation Act) or the Constitutional Act of Denmark", <http://beucitizen.eu/publications/>, 29.05.2016.

³⁸⁶ S. Adamo, *Contribution towards Deliverable 7.2: Mechanisms for enforcing civil rights, Country: Denmark*, BEUCITIZEN, 30 aprile 2015, pag. 22: "the legislation for family reunification in general has become a confused area of law. The rules are a consolidation of countless legal amendments in Art. 9, which currently has thirty-seven sections and it is therefore very difficult

favorevole è prevista nell'ipotesi in cui la domanda di ricongiungimento venga inoltrata da un familiare di un soggetto al quale è stato riconosciuto uno dei tre *status* di cui all'art. 7 dell'Aliens Act. Tuttavia, in certe situazioni non specificate dalla legge (la quale fa riferimento, in modo assolutamente generico, ad "*exceptional reasons*" che "*conclusively make it inappropriate*"³⁸⁷) e, perciò, lasciate alla discrezionalità dell'autorità amministrativa³⁸⁸, l'Immigration Service può rinunciare ad una o più condizioni a cui è subordinato il ricongiungimento, quando, ad esempio, la persona che si trova sul territorio dello Stato:

- a) possiede un permesso di soggiorno secondo quanto previsto dall'articolo 7 comma 1 (*convention status*), comma 2 (*protected status*) o articolo 8 dell'Aliens Act³⁸⁹;
- b) possiede un permesso di soggiorno di cui all'articolo 7 comma 3 Aliens Act (*temporary protected status*), esclusivamente quando questo è stato rinnovato per tre volte (in altre parole, dopo il passaggio di 3 anni da quanto è stato riconosciuto tale permesso per la prima volta).

Le ipotesi per le quali si può procedere ad un'esenzione dalla prova delle condizioni vengono elencate, a titolo esemplificativo, dal progetto di legge che ha modificato le disposizioni dell'Aliens Act riguardanti il ricongiungimento nel 2002. A questo proposito, se da un lato è apprezzabile che tali eccezioni vengano menzionate nella proposta di legge che è vincolante ai fini dell'interpretazione delle disposizioni dell'Aliens Act³⁹⁰, dall'altro si ritiene che

to apply in practice"; pag. 23: "this lack of transparency in the legal foundation for a right to family life in Denmark is the first great obstacle to its implementation and enforcement"; si veda anche Silvia Adamo, Crisis Cartoon, cit., pag. 15: "the regulation of the rules on family reunification on grounds of marriage or registered partnership for third-country nationals is even more complex and still constantly being revised", <http://beucitizen.eu/publications/>.

³⁸⁷ Si veda il testo dell'articolo 9 Aliens Act dove vengono elencate le molteplici condizioni a cui è subordinato il ricongiungimento.

³⁸⁸ Si veda a questo proposito quanto specificato dal sito del Danish Immigration Service: "one or more requirements can be suspended if special reasons apply. This could be the case, if your spouse/partner in Denmark: is a refugee or has protected status and still risks persecution in his/her country of origin (...). The Immigration Service cannot assess whether or not you can be exempted from one or more requirements before it has received your application. Consequently, the Immigration Service cannot give you a binding answer in advance about whether you would be exempted"; (https://www.nyidanmark.dk/en-us/coming_to_dk/familyreunification/spouses/refugees/flygtning.htm), 29.05.2016.

³⁸⁹ Articolo 7, c. 1 e c. 2, Aliens Act: "(1) Upon application, a residence permit will be issued to an alien if the alien falls within the provisions of the Convention relating to the Status of Refugees (28 July 1951). (2) Upon application, a residence permit will be issued to an alien if the alien risks the death penalty or being subjected to torture or inhuman or degrading treatment or punishment in case of return to his country of origin. An application as referred to in the first sentence hereof is also considered an application for a residence permit under subsection (1)".

³⁹⁰ Report del Commissario per i Diritti Umani del Consiglio d'Europa dell'8 luglio 2004, CommDH (2004) 12, pag.8: "The Government bill also mentions other examples where requirements might be lifted, if the application of the law would otherwise lead to a violation of a treaty obligation. Whilst it is positive that such exceptions are mentioned in the Bill, and Bills are binding in the interpretation of Danish Acts, I do not consider that this provides sufficient safeguards for ensuring the right to family life", (<http://www.refworld.org/docid/41596b8d4.html>), 29.05.2016.

ciò non fornisca una sufficiente tutela del diritto alla vita familiare: dovrebbe essere la legge stessa, infatti, ad elencare anche una lista non esaustiva di casi (comprese le ipotesi in cui al soggetto residente in Danimarca è stata riconosciuta la protezione internazionale) nei quali il permesso per ricongiungimento deve essere garantito a prescindere dal soddisfacimento degli innumerevoli requisiti elencati dalla legge. A riprova di ciò, sono stati riportati svariati casi di rifugiati ai quali non è stato riconosciuto il ricongiungimento con il coniuge/partner da quando la riforma del 2002 è stata approvata³⁹¹.

Rispetto all'esenzione da tali condizioni per persone alle quali è stato riconosciuto lo status di rifugiato (all'interno del quale si ricomprendono gli status indicati alle lettere a) e b)), un considerevole problema si verifica perchè l'Immigration Service ritiene di non essere in grado di valutare se si possa o meno essere esentati da uno o più requisiti prima di aver ricevuto l'*application* di ricongiungimento. Di conseguenza, chi vuole fare domanda di ricongiungimento familiare a prescindere dal fatto di essere rifugiato, dovrà inoltrare la domanda tentando di soddisfare tutti i requisiti richiesti dalla legge, e solo in un secondo momento sarà l'Immigration Service a decidere se questi siano essenziali o meno ai fini del riconoscimento dello stesso.

Sotto questo particolare aspetto si delinea l'importanza rivestita dalle garanzie, seppur minime, contenute nella direttiva 2003/86/CE, capo V, intitolato "ricongiungimento familiare dei rifugiati"; come precedentemente accennato, infatti, la direttiva vieta, all'articolo 12, di chiedere ai rifugiati ed ai familiari di fornire la prova che il rifugiato soddisfi le condizioni di reddito, alloggio ed assicurazione sanitaria stabilite per il ricongiungimento familiare dei cittadini di Paesi terzi.

Al contrario, in Danimarca i requisiti che devono essere soddisfatti per ottenere il ricongiungimento sono più che restrittivi, in particolar modo per i rifugiati.

3.1 Il ricongiungimento familiare con il coniuge o convivente

Al contrario di ciò che accade in Italia, in Danimarca la domanda di ricongiungimento deve essere inoltrata dal familiare che si trova nello Stato terzo (con tutte le difficoltà che questo comporta, come visto precedentemente), perciò dal coniuge o dalla persona con la quale il soggetto che si trova in Danimarca ha stabilmente convissuto³⁹².

³⁹¹ Report del Commissario per i Diritti Umani del Consiglio d'Europa dell'8 luglio 2004, CommDH (2004) 12, pag.8: "(...) cases have indeed been reported of refugees in Denmark being unable to secure reunification with their spouses since the adoption of the new law", (<http://www.refworld.org/docid/41596b8d4.html>), 29.05.2016.

³⁹² Per brevità, verrà utilizzato indistintamente il termine "coniuge" per indicare anche la persona stabilmente convivente. La possibilità del coniuge o partner convivente di ottenere un

Diverse sono le tipologie di requisiti che devono essere soddisfatti per ottenere il ricongiungimento³⁹³: alcuni requisiti, infatti, si riferiscono solo alla persona che si trova in Danimarca, altri solo alla persona che si trova nel Paese terzo ed altri ancora ad entrambi o all'atto di matrimonio.

Il primo requisito che deve essere soddisfatto da entrambi i coniugi è quello di avere almeno ventiquattro anni, anche se la domanda può essere presentata a ventitré anni e mezzo. Rispetto al limite minimo d'età di ventuno anni previsto dalla direttiva 2003/86/CE³⁹⁴, la Danimarca innalza perciò di molto tale soglia. Secondo il Country Report del Consiglio d'Europa del 2003, lo scopo di questa disposizione "is to avoid forced marriages relying on the idea that the older the person is at the time of marriage the less likely it is that family members can force a person to do something he or she does not wish to do"³⁹⁵; d'altro canto, l'introduzione di tale limite di età ha portato ad una drastica riduzione dei ricongiungimenti, in particolar modo per quanto riguarda cittadini di Bosnia Eregovina, Iraq, Libano e Somalia ³⁹⁶ ; esso comporta un respingimento automatico della domanda, senza tenere in considerazione la fattispecie concreta, dalla quale si potrebbero desumere elementi utili per capire se si tratta o meno di matrimonio forzato. Se, da un lato, cercare di prevenire matrimoni forzati è lodevole, dall'altro vi sono altri strumenti che possono essere a tal fine utilizzati senza andare a intaccare così drasticamente il diritto all'unità familiare; molte iniziative, infatti, sono state prese sotto questo aspetto dal governo danese sulla base del Government's Action Plan on Forced and Arranged Marriages del 2003, come, ad esempio, fornire consulenza e

permesso di soggiorno per ricongiungimento familiare è prevista dall'art. 9, c. 1 Aliens Act: "(1) Upon application, a residence permit may be issued to: an alien over the age of 24 who cohabits at a shared residence, either in marriage or in regular cohabitation of prolonged duration, with a person permanently resident in Denmark over the age of 24 who: - (a) is a Danish national; (b) is a national of one of the other Nordic countries; (c) is issued with a residence permit under section 7 or 8; or (d) has held a permanent residence permit for Denmark for more than the last 3 years".

³⁹³ I requisiti sono elencati all'articolo 9 dell'Aliens Act.

³⁹⁴ Articolo 4, paragrafo 5 Direttiva 2003/86/CE: "per assicurare una migliore integrazione ed evitare i matrimoni forzati gli Stati membri possono imporre un limite minimo di età per il soggiornante e il coniuge, che può essere al massimo pari a ventuno anni, perché il ricongiungimento familiare possa aver luogo".

³⁹⁵ European Council Country Report 2003: *Denmark*, cit., pag. 11, (http://ec.europa.eu/home-affairs/doc_centre/asylum/docs/2003/country_reports/denmark.pdf), 23.05. 2016.

³⁹⁶ European Council Country Report 2003: *Denmark*, pag. 11: "The Statistical Yearbook points out that Pakistanis, Turks and Yugoslavs composed the citizens for which the percentage of people married to a person residing outside Denmark decreased the most for people under the age of 24. It further points out that the percentage of those under 24 years old from Bosnia and Herzegovina, Iraq, Lebanon and Somalia who have married a foreigner declined rather abruptly. Furthermore, data presented in the Statistical Yearbook indicates that persons 24 years of age and older married non-nationals to a lesser degree in 2003 than previously. Declining data for 2004 indicates that fewer people from non-western countries married a foreigner, which is a sign that the new rules did indeed have an impact on marriages", (http://ec.europa.eu/home-affairs/doc_centre/asylum/docs/2003/country_reports/denmark.pdf), 23.05.2016.

assistenza a persone giovani che sono state forzate dalla famiglia a sposarsi e dare la possibilità a giovani donne di completare la loro istruzione.

Si ritiene, perciò, che sarebbe molto più utile investire maggiori risorse su questo tipo di iniziative, piuttosto che prevedere una soglia di età minima così alta, la cui portata va ben oltre l'obiettivo voluto dal legislatore: un numero elevato di organizzazioni che si occupano della tutela di diritti umani ha, infatti, constatato come tali disposizioni abbiano avuto conseguenze fortemente negative al di là di quelle volute dalla legge: un significativo numero di coppie danesi si è dovuta spostare in Stati confinanti per poter vivere insieme al coniuge o partner³⁹⁷.

Altre condizioni che devono essere soddisfatte da entrambi i coniugi riguardano:

- il legame che i coniugi hanno con la Danimarca, che deve essere più forte di qualsiasi altro legame con altri Stati, a meno che la persona che risiede in Danimarca non abbia la cittadinanza danese o non abbia ivi risieduto legalmente da almeno 28 anni;
- l'obbligo di firmare una dichiarazione nella quale si attesta che contribuiranno attivamente affinché il coniuge/convivente impari la lingua danese e faccia del suo meglio per integrarsi nella società danese.

Il familiare che si trova nel Paese terzo deve rispettare, oltre alle condizioni appena viste, un'ulteriore condizione, ossia, entro sei mesi dal rilascio del permesso di soggiorno deve aver superato un test di lingua danese di primo e secondo livello³⁹⁸.

Per quanto riguarda il soggetto che si trova in Danimarca, deve provare:

- di avere un reddito sufficiente per poter mantenere sé stesso e il familiare con il quale si vuole ricongiungere. Nella maggior parte dei casi questo requisito si considera automaticamente soddisfatto se tale soggetto non ha ricevuto assistenza pubblica, secondo quanto previsto dall'Active Social Policy Act (*lov om aktiv socialpolitik*) o dall'Integration Act (*integrationsloven*) nei tre anni precedenti l'inoltro della domanda di ricongiungimento;
- di disporre di una propria abitazione di dimensioni ragionevoli (*'reasonable size'*);

³⁹⁷ Report del Commissario per i Diritti Umani del Consiglio d'Europa dell'8 luglio 2004, CommDH (2004) 12, pag. 8, nota 13: "A number of human rights organisations reported that these provisions have had very negative consequences in situations other than those targeted by the law. A significant number of Danish couples have reportedly moved to neighbouring countries, from which many continue to commute to Denmark, in order to be able to live together with their spouses", (<http://www.refworld.org/docid/41596b8d4.html>), 29.05.2016.

³⁹⁸ Per informazioni più dettagliate rispetto a tale requisito si veda https://www.nyidanmark.dk/en-us/coming_to_dk/familyreunification/spouses/test_in_danish.htm.

- di possedere almeno 53, 224.98 DKK (circa 7,150 euro) per coprire qualunque spesa pubblica futura necessaria per mantenere il coniuge o partner;

- di non essere stato condannato, per i 10 anni precedenti all'inoltro della domanda di ricongiungimento, per violenza privata nei confronti del coniuge o partner.

Infine, devono essere soddisfatti alcuni requisiti riguardanti il matrimonio o la coabitazione, come il fatto che la convivenza deve essere provata attraverso un documento che dimostri che i partner hanno convissuto per almeno 18 mesi, o che non vi siano dubbi che il matrimonio sia stato contratto con la piena volontà di entrambi gli sposi e con il solo fine di ottenere il permesso di soggiorno.

La complessità ed ambiguità di queste condizioni ha permesso all'amministrazione di dar vita a prassi non trasparenti ed assolutamente imprevedibili. Questo è dovuto anche al fatto che l'insieme dei requisiti che sono stati sopra elencati deve essere rinvenuto in diversi testi normativi: alcuni si ritrovano all'interno dell'articolo 9 dell'Aliens Act, altri sono stati introdotti dal Formation and Dissolution of Marriage Act (*Lovbekendtgørelse om ægteskabets indgåelse og opløsning*), all'interno della disposizione riguardante le circostanze che devono essere soddisfatte per contrarre matrimonio secondo il diritto danese³⁹⁹. Inoltre, l'Immigration Service ha redatto delle linee-guida che chiariscono e spiegano al personale amministrativo competente i singoli requisiti previsti dalla legge. Queste linee-guida sono state pubblicate nel settembre 2005, dopo che il sistema era stato fortemente criticato per la sua arbitrarietà e per le decisioni aleatorie riguardo i ricongiungimenti. Ad esempio, visto che, in alcuni casi eccezionali, non è necessario che vengano soddisfatti tutti i requisiti richiesti dalla legge per ottenere il permesso di soggiorno per ricongiungimento, il Danish Immigration Office aveva dato avvio ad una prassi per la quale non veniva richiesto il limite minimo di età di ventiquattro anni, né la condizione del legame con la Danimarca nell'ipotesi in cui colui che inoltrava la domanda di ricongiungimento avesse un legame particolare con la Danimarca dovuto al suo lavoro. Per questo motivo, il Danish Centre for Human Rights chiese perentoriamente la pubblicazione degli specifici casi in cui l'autorità amministrativa poteva disporre l'esenzione dal soddisfacimento dei

³⁹⁹ L'articolo 11 a) vieta il matrimonio tra stranieri che non hanno un permesso di soggiorno (come, ad esempio, tra richiedenti protezione internazionale che sono in attesa di risposta riguardo al loro status); l'articolo 11 b) richiede che gli sposi siano consapevoli riguardo alle disposizioni dell'Aliens Act sul ricongiungimento familiare; Formation and Dissolution Marriage Act n. 147 del 9.03.1999 (*Lovbekendtgørelse om ægteskabets indgåelse og opløsning*) come modificato dalla legge n. 365 del 6.6.2002, (<https://www.retsinformation.dk/pdfPrint.aspx?id=163352>), 29.05.2016.

requisiti, in modo tale da non dare vita a violazioni di obblighi internazionali riguardanti i diritti umani. Ciò che deve essere garantito è il diritto ad un trattamento uguale, ad una prassi trasparente dell'amministrazione e ad essere informati in una lingua comprensibile riguardo al proprio status⁴⁰⁰.

3.2 Il ricongiungimento familiare con il figlio minore

Anche nell'ipotesi in cui l'*applicant* sia un cittadino di Paese terzo che ha meno di diciotto anni ed i cui genitori vivono in Danimarca, i requisiti da soddisfare sono molteplici e sicuramente meno garantisti rispetto a quanto previsto dalla Direttiva 2003/86/CE.

Anzitutto, nel caso in cui al genitore che si trova in Danimarca sia stato riconosciuto un *temporary protection status* (art. 7 co 3 Aliens Act), non sarà possibile inoltrare la domanda di ricongiungimento fino a quando questo permesso non venga rinnovato per tre volte o, in altre parole, fino a che non siano passati tre anni dal rilascio del permesso di soggiorno al genitore⁴⁰¹. Questa disposizione, come verrà approfondito più avanti, non tiene in considerazione l'interesse superiore del minore.

Inoltre, con la riforma dell'Aliens Act del 2004, il ricongiungimento con i figli che hanno più di quindici anni viene ammesso solo in via eccezionale; secondo il governo, la ratio che sta alla base dell'abbassamento dell'età dai diciotto ai quindici anni ai fini del ricongiungimento con i genitori consiste nel fatto che, altrimenti, si ammetterebbero sul territorio danese bambini che hanno trascorso gli anni maggiormente influenti per la loro formazione nello Stato d'origine e che, perciò, sarebbero meno inclini a fare propria la cultura ed i valori danesi⁴⁰².

Invero, nel caso in cui il figlio abbia più di quindici anni, ma meno di diciotto, senza entrare nel dettaglio dei diversi requisiti richiesti dalla legge, potrà ottenere un permesso di soggiorno per ricongiungimento familiare solo se l'autorità amministrativa rilevi ragioni speciali da tutelare, come il superiore interesse del minore a veder tutelato il suo diritto all'unità familiare, o se il

⁴⁰⁰ S. Adamo, *The Legal Position of Migrants in Denmark: Assessing the Context around the "Cartoon Crisis"*, *European Journal of Migration and Law* 9, 2007, 1 – 24, pag. 16.

⁴⁰¹ Si veda a questo proposito il sito del Danish Immigration Service: "if the parent in Denmark has been temporary protected status in accordance with Aliens Act Section 7 (3), he/she must normally had his/her residence permit extended after the first 3 years of residence in order to qualify to sponsor individuals for family reunification", (https://www.nyidanmark.dk/en-us/coming_to_dk/familyreunification/children/), 29.05.2016.

⁴⁰² S. Adamo, *The Legal Position of Migrants in Denmark: Assessing the Context around the "Cartoon Crisis"*, *European Journal of Migration and Law* 9, 2007, 1 – 24, pag. 18: "the motives behind these changes revolved around the eventuality of admitting children in Denmark that had not stayed in the country in the most influential years of formation, and who would therefore be less likely to adopt Danish values and culture".

mancato rilascio del permesso di soggiorno comporterebbe una violazione di obblighi internazionali⁴⁰³.

Quando invece il minore abbia meno di quindici anni, le condizioni da soddisfare per i genitori sono le seguenti:

- avere la custodia del bambino (esclusiva o condivisa con il coniuge);
- il genitore che risiede in Danimarca o il suo coniuge non devono essere stati condannati, nei 10 anni precedenti la richiesta di ricongiungimento, per violenza o abusi su minorenni.

Per quanto riguarda i figli, invece, essi devono avere al massimo 15 anni nel momento in cui viene inoltrata la domanda di ricongiungimento e, dopo che questo è stato accordato, devono vivere insieme ai genitori. Il minorenne, inoltre, non deve avere una propria famiglia nello Stato d'origine (non deve essere sposato, né coabitare con il partner)⁴⁰⁴.

Con riguardo al ricongiungimento familiare, quando sono coinvolti figli minorenni acquista particolare rilievo quanto sostenuto dall'UNHCR nelle osservazioni sulla proposta di modifica dell'Aliens Act del 10 dicembre 2015 (approvata il 26 gennaio 2016)⁴⁰⁵. Viene qui evidenziato come i figli che hanno meno di diciotto anni sono considerati dall'UNHCR (e da altre giurisdizioni di diversi Stati membri), come parte della famiglia nucleare⁴⁰⁶. L'UNHCR esprime, perciò, particolare preoccupazione rispetto alla limitazione prevista nella legislazione e nella prassi danese, che nega, se non ricorrono casi eccezionali, ai figli che hanno più di quindici anni il diritto al ricongiungimento familiare con i genitori ai quali è stato garantito lo status di protezione internazionale⁴⁰⁷.

⁴⁰³ In questi casi sarà possibile ottenere il ricongiungimento secondo quanto disposto dall'art. 9c, comma 1 Aliens Act; questo è quanto viene riferito dal Danish Immigration Service: "in order to get a family reunification in Denmark as a child it is normally a requirement the child is not over 15 years old. If a child has turned 15 years old he/she can only get a residence permit on the grounds of family reunification with a resident parent if special reasons apply. This includes the considerations for unity of the family, interest of the child, or if it will be contrary to Denmark's international obligations. In these situations it would be possible to get family reunification under the terms of the Danish Aliens Act section 9c (1)", (https://www.nyidanmark.dk/en-us/coming_to_dk/familyreunification/children/children-between-15-and-18.htm), 29.05.2016.

⁴⁰⁴ Per quanto riguarda altri eventuali requisiti che possono essere richiesti e il caso ricongiungimento familiare con i figli minorenni adottati o in affidamento si rimanda a quanto contenuto nel sito del Danish Immigration Service (https://www.nyidanmark.dk/en-us/coming_to_dk/familyreunification/children/children-under-15.html), 29.05.2016.

⁴⁰⁵ UNHCR Observations on the proposed amendments to the Danish Aliens legislation, L 87: Lov om ændring af udlændingeloven, pag.6, (<http://www.refworld.org/docid/5694ed3a4.html>), 29.05.2016.

⁴⁰⁶ UN High Commissioner for Refugees (UNHCR), Note on Family Reunification, 18 luglio 1983, paragrafo 5 (b) e (c), (<http://www.refworld.org/docid/3bd3f0fa4.html>), 29.05.2016.

⁴⁰⁷ UNHCR Observations on the proposed amendments to the Danish Aliens legislation, L 87: Lov om ændring af udlændingeloven, pag. 6: "UNHCR would therefore, again, like to take this opportunity to express its concern over the current legislation and practice, which denies children above 15 years the right to reunify with parents who have been granted international protection in Denmark", (<http://www.refworld.org/docid/5694ed3a4.html>), 24.05.2016.

Inoltre, secondo il Report del Commissario per i diritti umani⁴⁰⁸, redatto dopo una visita in Danimarca avvenuta tra il 13 e il 16 aprile 2004, il governo danese avrebbe provveduto all'abbassamento del limite di età dai diciotto ai quindici anni anche per evitare che i genitori facessero valere il diritto al ricongiungimento con i figli solo poco prima che questi raggiungessero i diciotto anni, prassi che sarebbe particolarmente dannosa per l'integrazione del bambino in Danimarca. Tuttavia, il governo non diede prova né fornì statistiche riguardo tale prassi ed, il Council of Ethnic minorities dichiarò che tali pratiche erano più che inusuali. Per questo, nelle parole del Commissario, è criticabile il fatto che tutti i figli di stranieri che superano l'età dei quindici anni vengano "puniti" dalla legge per la condotta di un limitato numero di genitori (*"it is regrettable that all children with non-Danish parents over the age of 14 are being punished by the law for the perceived mis-conduct of a fairly limited number of parents"*).

In conclusione, le possibili violazioni che tale restrizione implica sono molteplici: la Convenzione di New York sui diritti del fanciullo del 1989⁴⁰⁹ definisce fanciullo "ogni essere umano avente un'età inferiore a diciott'anni" e all'articolo 3 dispone che "in tutte le decisioni relative ai fanciulli, di competenza delle istituzioni pubbliche o private di assistenza sociale, dei tribunali, delle autorità amministrative o degli organi legislativi, l'interesse superiore del fanciullo deve essere una considerazione preminente". L'articolo 10, infine, prevede che "ogni domanda presentata da un fanciullo o dai suoi genitori in vista di entrare in uno Stato Parte o di lasciarlo ai fini di un ricongiungimento familiare sarà considerata con uno spirito positivo, con umanità e diligenza". Sebbene tale disposizione non assicuri un diritto al ricongiungimento familiare per il fanciullo, comunque garantisce il diritto a presentare la domanda di ricongiungimento con i genitori, diritto che non viene riconosciuto in Danimarca al fanciullo che ha tra i quindici e i diciotto anni (a meno che non sussistano le circostanze eccezionali a cui si è accennato sopra, secondo quanto disposto dall'articolo 9 c dell'Aliens Act). Sebbene il governo danese argomenti la

⁴⁰⁸ Report del Commissario per i Diritti Umani del Consiglio d'Europa dell'8 luglio 2004, CommDH (2004) 12, pag. 8: "According to the Government, the purpose was to prevent so-called "reeducation journeys" to countries of origin, and to prevent parents from applying for family reunification for their children only just before the child turns 18, since it was felt that such practices were harmful for the integration prospects of the children in Denmark. The Government bill did not, however, provide any estimation as to how common such practices are, and the Council of Ethnic minorities claimed that they are fairly unusual. It is regrettable that all children with non-Danish parents over the age of 14 are being punished by the law for the perceived mis-conduct of a fairly limited number of parents (...)", (<http://www.refworld.org/docid/41596b8d4.html>), 29.05.2016.

⁴⁰⁹ Convenzione di New York sui diritti del fanciullo, adottata dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite il 20 novembre 1989, ratificata dall'Italia il 27 maggio 1991 con la legge n. 176, in Gazz. Uff., 11 giugno 1991, n. 135, S.O; articolo 1: "ai sensi della presente Convenzione si intende per fanciullo ogni essere umano avente un'età inferiore a diciott'anni, salvo se abbia raggiunto prima la maturità in virtù della legislazione applicabile".

mancata violazione dei parametri internazionali sopra citati con la presenza dell'articolo 9 c) dell'Aliens Act, tale posizione è piuttosto incoerente, in quanto è più che dissuasivo stabilire una regola generale che prevede il contrario (ossia il ricongiungimento familiare viene ammesso solo con i figli che abbiano al di sotto dei quindici anni) lasciando alle note esplicative di un disegno di legge del Governo la specificazione di quando sia, invece, ammissibile il ricongiungimento con i minori che abbiano un'età compresa tra i quindici e i diciotto anni⁴¹⁰.

3.3 Il ricongiungimento con altri familiari

La riforma apportata all'Aliens Act nel 2002 ha anche eliminato la possibilità di chiedere il ricongiungimento con i genitori che abbiano al di sopra dei 60 anni, dal momento che "il Governo ritiene necessario limitare e controllare l'ingresso (degli stranieri) in Danimarca allo scopo di assicurare la tranquillità necessaria e liberare le risorse necessarie per una migliore integrazione degli stranieri già residenti in Danimarca"⁴¹¹.

Perciò, altri familiari al di fuori del coniuge o partner e figlio minore di quindici anni, possono chiedere il ricongiungimento con colui che risiede in Danimarca secondo quanto previsto dall'articolo 9c, comma 1⁴¹², ossia solo se sussistono "ragioni speciali", come la necessità di tutelare l'unità familiare ("if exceptional reasons make it appropriate, including regard for family unity"). Questo significa, secondo le parole del Danish Immigration Service⁴¹³, che il

⁴¹⁰ A questo proposito l'articolo 9 c) dell'Aliens Act, infatti, non specifica in modo chiaro quali siano le circostanze eccezionali per le quali è ammissibile il diritto al ricongiungimento con i figli che abbiano tra i quindici e i diciotto anni.

⁴¹¹ Report del Commissario per i Diritti Umani del Consiglio d'Europa dell'8 luglio 2004, CommDH (2004) 12, pag.8: "the Government finds it necessary to restrict and control access to Denmark in order to ensure the necessary peace and free the necessary resources for a far better integration of the aliens already living in Denmark (...)", (<http://www.refworld.org/docid/41596b8d4.html>), 29.05.2016.

⁴¹² Articolo 9c, comma 1, Aliens Act: "(1) Upon application, a residence permit may be issued to an alien if exceptional reasons make it appropriate, including regard for family unity and, if the alien is under the age of 18, regard for the best interests of the child. Unless particular reasons make it inappropriate, including regard for family unity and, if the alien is under the age of 18, regard for the best interests of the child, it must be made a condition for a residence permit under the first sentence hereof as a result of family ties with a person living in Denmark that the conditions mentioned in section 9(2) to (20) and (30) are met. The provisions of section 9(22) to (29) and (31) to (37) apply correspondingly".

⁴¹³ Dal sito del Danish Immigration service: "This means that family reunification will only be granted to other family members if turning down the application would go against Denmark's international obligations, such as the European Human Rights Convention, article 8, concerning the right to a family life. The focus of this article is the traditional, European nuclear family, that is, father, mother and children under the age of 18. Consequently, Denmark will only allow family reunification between parents and children over the age of 18 in extraordinary cases", (https://www.nyidanmark.dk/en-us/coming_to_dk/familyreunification/other-family-members.htm), 25.05.2016.

ricongiungimento familiare verrà garantito agli altri soggetti al di fuori di quelli appartenenti alla “famiglia nucleare” solo se altrimenti si configuri una violazione del diritto internazionale, in particolar modo dell’articolo 8 Cedu. L’interpretazione data dall’autorità amministrativa danese di questa disposizione è più che restrittiva: l’articolo 8 tutelerebbe solo la famiglia tradizionale e nucleare europea (padre, madre e figli al di sotto dei diciotto anni). Conseguentemente, la Danimarca rilascerà un permesso di soggiorno per ricongiungimento a genitori e figli al di sopra dei quindici anni solo in casi eccezionali. A riprova di ciò, si vedano le statistiche fornite dal Danish Immigration Service relative al periodo tra il 2008 e il 2013⁴¹⁴:

Annex 11: Number of positive decisions on family reunification 2008 - 2013						
Category	2008	2009	2010	2011	2012	2013
Spouses and cohabitants (A)	2.920	3.195	3.583	1.923	2.158	3.415
- of which to refugees in Denmark	160	292	278	257	299	557
- of which to other immigrants in Denmark	292	327	323	170	125	237
- of which to Danish/Nordic nationals in Denmark	2.468	2.576	2.982	1.496	1.734	2.621
Family reunification according to the EU rules * (B)	155	467	286	252	257	346
- of which spouses and cohabitants (b)	155	467	286	240	232	315
- of which children				12	25	30
- of which parents/other family				0	0	1
Spouses and cohabitants (A+b)	3.075	3.662	3.869	2.163	2.390	3.730
Minors (C)	674	816	899	727	755	1.351
- of which to refugees in Denmark	99	145	230	286	372	636
- of which to others than refugees in Denmark	575	671	669	429	383	715
Parents over the age of 60 (D) **	0	1	0	0	0	0
- of which to Danish/Nordic nationals in Denmark	0	1	0	0	0	0
Total (A+B+C+D)	3.749	4.479	4.768	2.902	3.170	5.112

* Decisions in the period 1 January 2008 - 10 July 2008 are based on manual counting. As of 11 July 2008 an independent basis for registration of decisions on family reunification to Danish nationals according to EU rules has been established. Decisions regarding other family members cannot be separated electronically from decisions regarding spouses and cohabitants in the Aliens Register. In 2008, 2009, 2010 and 2011 there were 4, 16, 7 and 3 permits to children registered respectively in the Aliens Register. These figures are based on manual counting. As of 2011, after commissioning the ECDH system in the family reunifications field, it is possible to count decisions according to the EU rules regarding other family members separately.

** According to the current immigration law it is no longer possible for parents over 60 years old to apply for family reunification with resident children.

Come spiegato sotto alla tabella riportata (*), solo dal 2011 è possibile tenere il conto delle persone che non fanno parte della famiglia nucleare, alle quali è stato accordato il ricongiungimento secondo il diritto dell’Unione europea. Ma, al di fuori di questa precisazione, è possibile notare come i visti per ricongiungimento rilasciati dal 2008 al 2011 a genitori ultra-sessantenni o ad altri familiari non appartenenti alla famiglia nucleare siano, in totale, due (di cui un genitore ultra sessantenne di un cittadino danese o finlandese, norvegese, svedese, islandese e un cittadino dell’Unione europea).

Molte sono le critiche che potrebbero essere mosse a questo sistema, particolarmente intransigente con riferimento alla possibilità di ricongiungimento con altri familiari, sulle quali, però, non ci si soffermerà, dato che sono già state

⁴¹⁴ Statistiche sulle migrazioni e l’asilo 2013, pubblicate dal Danish Immigration service, pag.17, (https://www.nyidanmark.dk/NR/rdonlyres/D7322BD4-B6ED-43D7-AFEA-00F597BE0800/0/statistical_overview_2013.pdf), 25.05.2016.

approfondite già con riferimento all'ordinamento italiano, a questo proposito molto più "aperto" verso una visione di famiglia ricongiungibile allargata.

3.4 Le recenti modifiche alle disposizioni concernenti il ricongiungimento familiare per coloro a cui è stata garantita la "protezione sussidiaria temporanea": profili di illegittimità

Come già accennato nel paragrafo 1, il 26 gennaio 2016 il Parlamento danese ha convertito in legge la Proposta L87, del 10 dicembre 2015, contenente modifiche al *Udlændingeloven* (Danish Aliens Act), che introducono una serie importanti limiti ai diritti dei richiedenti asilo e dei rifugiati, tra i quali, ai fini che qui interessano, l'impossibilità per i beneficiari di protezione sussidiaria temporanea (articolo 7, comma 3 dell'Aliens Act) di accedere al diritto al ricongiungimento familiare prima di tre anni dal momento in cui hanno ottenuto tale status. Prima dell'introduzione di tale modifica, potevano chiedere il ricongiungimento dopo un anno dal riconoscimento della protezione.

L'Unhcr, nelle osservazioni sulla proposta di legge⁴¹⁵, aveva già espresso preoccupazione, sollecitando la Danimarca a facilitare e non limitare, in particolar modo per i beneficiari di protezione internazionale, il ricongiungimento familiare, estendendo tale diritto a tutti i "fanciulli", come definiti dalla Convenzione di New York del 1989 (e, quindi, anche quelli che hanno un'età compresa tra i quindici e i diciotto anni) e ad altri familiari, al di fuori di coniuge/partner e figli minorenni, di coloro ai quali è stata garantita una delle forme di protezione internazionale.

Ancor prima che tale proposta di legge prendesse forma, in un report del 24 marzo 2014⁴¹⁶, il Commissario per i diritti umani del Consiglio d'Europa, a seguito di una visita in Danimarca, evidenziava la necessità che le autorità danesi assicurassero i diritti dei minori contenuti nella Convenzione sui diritti del fanciullo del 1989 e, in particolare, garantissero che le domande di ricongiungimento nella quali erano coinvolti minorenni venissero trattate con spirito positivo, umanità e diligenza e che l'interesse superiore del minore prevalesse sull'interesse dello Stato alla loro integrazione o all'integrazione dei genitori. È proprio con riferimento a questo ultimo passaggio che il Governo danese ha giustificato l'adozione di una tale limitazione al ricongiungimento:

⁴¹⁵ UNHCR Observations on the proposed amendments to the Danish Aliens legislation, L 87: Lov om ændring af udlændingeloven, pag.6, (<http://www.refworld.org/docid/5694ed3a4.html>), 29.05.2016.

⁴¹⁶ Report del Commissario per i Diritti Umani del Consiglio d'Europa del 24 marzo 2014, CommDH (2014) 4, pag.2: "in particular, requests for family reunification involving children should be dealt with in a more positive, humane and expeditious manner. Moreover, the best interests of the child should prevail over their integration potential, or the integration potential of their parents", (<https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstraneImage=2487451&SecMode=1&DocId=2121972&Usage=2>), 25.05.2016.

nella Relazione che accompagna la proposta di legge L87⁴¹⁷, infatti, si motiva tale scelta col fatto che, se si continuasse a permettere il ricongiungimento del titolare di protezione sussidiaria temporanea dopo il passaggio di solo un anno dal momento in cui lo status è stato riconosciuto, questo soggetto non avrebbe un legame (o, in altre parole, un'integrazione) sufficiente con la Danimarca per giustificare il ricongiungimento con la famiglia. Ecco, perciò, che sull'interesse superiore del minore prevale l'interesse del Paese a che gli stranieri siano sufficientemente integrati o abbiano sufficienti legami con la società danese.

Infine, con una lettera del 12 gennaio 2016⁴¹⁸ al Ministro degli Affari concernenti l'Immigrazione, l'Integrazione e i Rifugiati, il Commissario dei diritti umani del Consiglio d'Europa esprime preoccupazione per l'impossibilità dei beneficiari di protezione temporanea di chiedere il ricongiungimento prima dei tre anni, evidenziando l'importanza di tale diritto, uno strumento che dovrebbe essere reso facilmente accessibile ai rifugiati al fine di ottenere la protezione internazionale in Danimarca in modo legale e sicuro, evitando che questi rischino la vita o intraprendano viaggi affidandosi a trafficanti.

Sebbene la Direttiva 2003/86/CE, come visto nel terzo capitolo, non vincoli gli Stati membri a riconoscere il diritto al ricongiungimento familiare anche per i beneficiari protezione sussidiaria, d'altro canto la maggior parte dei Paesi membri non applica limiti di tempo ai fini dell'accesso al ricongiungimento per tali soggetti⁴¹⁹. Come già detto, infatti, con riguardo al diritto al ricongiungimento familiare, non vi è ragione di distinguere tra coloro che hanno ottenuto lo status di rifugiato e coloro che hanno ottenuto la protezione sussidiaria; questo si può derivare anche dalla giurisprudenza della Corte Edu, la quale ha dichiarato che, secondo l'articolo 14 della Convenzione europea dei Diritti dell'Uomo⁴²⁰, è discriminatorio un trattamento differenziato in situazioni analoghe o

⁴¹⁷ UNHCR Observations on the proposed amendments to the Danish Aliens legislation, L 87: Lov om ændring af udlændingeloven, pag. 3: "in the Explanatory Memorandum to the Proposal, the Government (...) concludes that, as the residence permit of the beneficiary of temporary subsidiary protection residin in Denmark is only valid for one year at a time, his/her links to Denmark will be limited", (<http://www.refworld.org/docid/5694ed3a4.html>), 29.05.2016.

⁴¹⁸ Lettera del Commissario per i diritti umani del Consiglio d'Europa al Ministro, CommHR/GC/sf 002-2016, 12 gennaio 2016, pag. 1: "the proposal to postpone the right to family reunification to three years for beneficiaries of temporary subsidiary protection (as opposed to one year under current legislation) is of particular concern. Family reunification is one of the avenues that should be made available to refugee to obtain international protection in Denmark safely and legally, thereby enabling these persons to avoidrisking their lives or going through very difficult journeys and seeking the help of smugglers to reach safety", (<https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstraneImage=2910961&SecMode=1&DocId=2371196&Usage=2>), 25.02.2016.

⁴¹⁹ Anche se, in realtà, si è visto (capitolo terzo, paragrafo 3) come negli ultimi mesi gli indirizzi politici degli Stati membri si stanno muovendo verso una limitazione proprio in questo senso.

⁴²⁰ Articolo 14 Cedu: "il godimento dei diritti e delle libertà riconosciuti nella presente Convenzione deve essere assicurato senza nessuna discriminazione, in particolare quelle fondate sul sesso, la razza, il colore, la lingua, la religione, le opinioni politiche o quelle di altro genere, l'origine nazionale o sociale, l'appartenenza a una minoranza nazionale, la ricchezza, la nascita od ogni altra condizione".

sostanzialmente simili se non vi è una giustificazione ragionevole ed oggettiva, ossia se non persegue uno scopo legittimo e non vi è un ragionevole rapporto di proporzionalità tra i mezzi impiegati e lo scopo che si vuole raggiungere⁴²¹.

Inoltre, la Corte di Giustizia ha sostenuto che la durata della residenza nello Stato membro costituisce solo uno degli elementi che devono essere presi in considerazione dallo Stato medesimo nell'ambito dell'esame di una domanda di ricongiungimento, e non si può imporre un periodo di attesa senza tener conto, nei casi specifici, del complesso degli elementi pertinenti e dell'interesse superiore dei figli minorenni⁴²².

In chiusura, sebbene in questo caso la Direttiva 2003/86/CE, non garantendo il diritto al ricongiungimento per i beneficiari di protezione sussidiaria, non rappresenti un limite alla sovranità degli Stati membri rispetto alla possibilità di limitare il diritto al ricongiungimento, e quindi non rappresenti un "discrimine" di tutela tra i Paesi firmatari e non, d'altro canto la novità introdotta dalla riforma del 26 gennaio 2016 presenta profili di illegittimità con il diritto internazionale e comunitario. Con riguardo al diritto europeo, oltre a prospettarsi un'incompatibilità con l'articolo 14 della Cedu e con quanto sostenuto dalla giurisprudenza comunitaria, l'attesa dei tre anni per l'accesso al diritto al ricongiungimento sembra risultare incompatibile con la tutela prevista dall'articolo 8 della stessa Convenzione⁴²³. D'altro canto, molti sono stati i casi in cui le corti, nazionali e sovranazionali, non hanno dichiarato l'illegittimità della normativa danese in tema di ricongiungimento con l'articolo 8 della Cedu, quando invece ciò sarebbe stato auspicabile. Ad esempio, in una sentenza del 25 marzo 2014⁴²⁴, la Corte europea dei diritti dell'uomo ha dichiarato che non

⁴²¹ Sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo del 6 novembre 2012, *Hode e Abdi c. Regno Unito*, ricorso n. 22341/09, paragrafo 45: "moreover, in order for an issue to arise under Article 14 there must be a difference in the treatment of persons in analogous, or relevantly similar, situations (...). Such a difference of treatment is discriminatory if it has no objective and reasonable justification; in other words, if it does not pursue a legitimate aim or if there is not a reasonable relationship of proportionality between the means employed and the aim sought to be realised (...)", in www.echr.coe.int.

⁴²² Sentenza del 27 giugno 2006, *Parlamento europeo c. Consiglio*, C-540/03, in *Racc.* 2006, I-05769, punti 99-101. La Corte di Giustizia, in questa sentenza, fa riferimento alla possibilità per gli Stati membri, prevista dall'articolo 8 della Direttiva 2003/86/CE, di esigere che il soggiornante, prima di farsi raggiungere dai suoi familiari, abbia soggiornato legalmente nel loro territorio per un periodo non superiore a due anni.

⁴²³ Articolo 8 Cedu: "1. Ogni persona ha diritto al rispetto della propria vita privata e familiare, del proprio domicilio e della propria corrispondenza. 2. Non può esservi ingerenza di una autorità pubblica nell'esercizio di tale diritto a meno che tale ingerenza sia prevista dalla legge e costituisca una misura che, in una società democratica, è necessaria alla sicurezza nazionale, alla pubblica sicurezza, al benessere economico del paese, alla difesa dell'ordine e alla prevenzione dei reati, alla protezione della salute o della morale, o alla protezione dei diritti e delle libertà altrui".

⁴²⁴ Sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo del 25 marzo 2014, *Biao v. Denmark*, ricorso n. 38590/10, in www.echr.coe.int. Il caso riguarda un cittadino di nazionalità danese (primo ricorrente, sig. O.) e una cittadina di nazionalità ghanese (secondo ricorrente, la sig.ra A.). Il primo ricorrente, nato in Togo, ha vissuto qui fino all'età di 6 anni e poi, per un breve periodo, dai 21 ai 22 anni – dai 6 anni ai 21 ha vissuto in Ghana con sua moglie. All'età di 22

rappresenta una violazione dell'articolo 8 e dell'articolo 14 della Cedu la condizione per la quale, ai fini del ricongiungimento tra coniugi o partner, si richiede che il legame che questi hanno con la Danimarca debba essere più forte di qualsiasi altro legame con altri Stati, a meno che la persona che risiede in Danimarca non abbia la cittadinanza o non abbia risieduto qui legalmente da almeno 28 anni.

L'articolo 8 della Cedu è stato invocato anche in altri casi di fronte alle corti nazionali, ma la legislazione danese è stata ripetutamente ritenuta conforme⁴²⁵. In tre recenti casi, la Corte Suprema ha dichiarato compatibile con l'articolo 8 della Cedu anche il requisito della "successful integration" nella società danese, sebbene questo abbia condotto ad un diniego del ricongiungimento per un bambino di 8 anni⁴²⁶.

Perciò, visto l'orientamento della giurisprudenza nazionale, sembra difficile prevedere per il prossimo futuro, una dichiarazione di illegittimità della disposizione recentemente introdotta in tema di ricongiungimento, rispetto all'articolo 8 della Cedu. Sotto questo aspetto, si ritiene di particolare rilevanza anche la risposta del Ministro danese dell'Integrazione e Immigrazione alla

anni (1993) entra in Danimarca dove richiede asilo, che gli viene negato nel 1995. Nel frattempo, aveva sposato una cittadina danese e, secondo quanto previsto dall'art.9.1 (ii) dell'Aliens Act, aveva così ottenuto un permesso di soggiorno permanente nel 1997. Nel 1998 il primo ricorrente e la moglie divorziano e, nel 2002, il sig. O. ottiene la nazionalità danese. Nel 2003 il primo ricorrente, sig. O., sposa la seconda ricorrente, la sig.ra A. che aveva incontrato in uno dei quattro viaggi in Ghana che il sig. O. aveva fatto prima del matrimonio. Il 28.02.2003, la moglie chiese all'ambasciata danese ad Accra il rilascio di un permesso di soggiorno per ricongiungimento familiare; nell'*application*, il marito dichiara di non aver ricevuto l'educazione scolastica in Danimarca ma che ha partecipato a vari corsi di lingua e corsi di preparazione al lavoro, attenzione al cliente, pulizia industriale, igiene e metodi di lavoro. Egli lavora dal 15 febbraio 1999 in un macello e parla e scrive il danese. Tuttavia, il permesso di soggiorno per ricongiungimento fu negato sulla base del fatto che il legame dei coniugi con la Danimarca non è più forte di quello che essi hanno con il Ghana ("it noted in particular that the second applicant had always lived in Ghana and had family there, and that the first applicant had ties with Ghana and had, among other things, attended school there for ten years. Finally, it found that the family could settle in Ghana, as that would only require that the first applicant obtain employment there"). Il caso arriva alla Corte suprema danese, la quale dichiara la compatibilità della disposizione dell'Aliens act che prevede l'*attachment requirement* e la regola dei 28 anni con le disposizioni della Cedu. La decisione viene confermata nel 2014 dalla Corte Edu.

⁴²⁵ Si vedano, a questo proposito, i seguenti casi: U.2011.3083H (<http://www.supremecourt.dk/>), ove la Corte Suprema danese decise su un caso di diniego di ricongiungimento familiare per il coniuge di un soggetto al quale era stato riconosciuto lo status di rifugiato che risiedeva in Danimarca dal 1999. La Corte confermò la decisione dell'autorità amministrativa danese, sostenendo che il ricorrente e suo figlio (nato in Danimarca) potevano ristabilire la vita familiare nel loro paese d'origine (Afghanistan). La Corte, con una stringata motivazione, dichiarò la legislazione danese, che costituiva la base della decisione, conforme all'articolo 8 della Cedu; sentenza U.2010.1035H (<http://www.supremecourt.dk/>), nella quale la Corte Suprema dichiarò nuovamente la "regola dei 28 anni" compatibile con l'articolo 8 della Cedu, con 4 voti a favore e 3 contro (il che è inusuale), riconoscendo, d'altro canto, la tortuosità nell'applicazione della più contestata regola dei 28 anni; S. Adamo, *Contribution towards Deliverable 7.2: Mechanisms for enforcing civil rights, Country: Denmark*, BEUCITIZEN, 30 aprile 2015, pag. 24, note n. 75 e 76, <http://beucitizen.eu/publications/>.

⁴²⁶ U.2010.1590H, U.2010.1599H e U.2009.974H, <http://www.supremecourt.dk/>.

lettera del Commissario per i diritti umani inviata il 12 gennaio 2016; secondo le parole del Ministro, la disposizione che postpone l'accesso al ricongiungimento per i beneficiari di protezione temporanea non sarebbe contraria agli obblighi di diritto internazionale, in vista del fatto che la legge (come era già previsto anche prima della riforma) lascia aperta la possibilità che vi siano casi eccezionali in cui l'autorità amministrativa competente può rilasciare il visto per ricongiungimento familiare anche prima di tre anni, quando, ad esempio, ciò è richiesto da obblighi internazionali assunti dalla Danimarca⁴²⁷. D'altro canto, non si tiene in alcun modo in considerazione che, così facendo, si lascia alla discrezionalità e arbitrarietà dell'autorità amministrativa la decisione riguardo al riconoscimento di un diritto fondamentale, quale quello all'unità familiare e si argomenta la non violazione del diritto internazionale facendo appello ad un'eccezione alla regola generale (che nega il ricongiungimento a beneficiari di protezione internazionale), eccezione che consiste in una clausola alquanto generica.

Per quanto riguarda la possibile violazione dell'articolo 8 della Cedu, il Ministro sostiene di non essere a conoscenza di alcun caso simile a quello in oggetto, in cui la Corte Edu abbia dichiarato l'incompatibilità di disposizioni nazionali con la Convenzione europea dei diritti dell'uomo. Tuttavia, tenuto in considerazione il tempo limitato (un anno) per il quale è concesso il permesso per protezione temporanea (rinnovabile, ma sempre per la durata di un anno) e la provvisorietà di tale protezione, il governo ritiene che non vi siano argomenti sufficienti per sostenere l'incompatibilità con l'articolo 8 della Cedu⁴²⁸. Tale argomentazione, effettivamente, non è priva di fondamento; anche l'articolo 3 della Direttiva 2003/86/CE dispone che "la presente direttiva si applica quando il soggiornante è titolare di un permesso di soggiorno rilasciato da tale Stato membro per un periodo di validità pari o superiore ad un anno, e ha una fondata prospettiva di ottenere il diritto di soggiornare in modo stabile (...)". D'altro canto, quanto sostenuto dal governo danese si basa su un presupposto

⁴²⁷ Risposta del Ministro dell'Integrazione e Immigrazione alla lettera del Commissario per i diritti umani dell'11 marzo 2016, pag. 5: "(...) exceptions shall be made in all cases, where Denmark's international obligations so require – as it was also the case under the previous rules. The Danish authorities will perform an individual assessment in each case, ensuring that Denmark's international obligations are respected and ensuring that family reunification is granted, when individual circumstances should lead to such decision", (<https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstraneImage=2911048&SecMode=1&DocId=2371272&Usage=2>), 26.05.2016.

⁴²⁸ Risposta del Ministro dell'Integrazione e Immigrazione alla lettera del Commissario per i diritti umani dell'11 marzo 2016, pag. 5: "(...) the Danish Government is not familiar with any case law from The European Court of Human Rights concerning the right to family reunification under the said circumstances. However, taking into account the limited duration of the alien's stay in Denmark, the expected temporary nature of the need of protection, and the fact that the residence permit is only granted for one year at a time, the Government finds that there are compelling arguments in favour of the regulation's compliance with article 8", (<https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstraneImage=2911048&SecMode=1&DocId=2371272&Usage=2>), 26.05.2016.

contestabile, ovvero che il permesso di soggiorno rilasciato ai beneficiari di protezione sussidiaria temporanea sia della durata di un anno, rinnovabile ma non per più di un anno alla volta; una durata così limitata ostacola, difatti, la possibilità delle persone a cui tale permesso è riconosciuto di integrarsi nella società ospitante, di imparare la lingua, di trovare lavoro e una casa. L'Unhcr, a questo proposito, ha osservato che il rilascio di un permesso dalla durata così breve può avere importanti ripercussioni sulla sicurezza e stabilità di queste persone e raccomanda che a rifugiati e beneficiari di protezione sussidiaria (anche temporanea) venga rilasciato un permesso di soggiorno permanente, almeno dopo 3 anni di residenza⁴²⁹.

Sembra, a questo punto, che il governo danese utilizzi la “scusa” dell'integrazione, quando più questa gli è conveniente: l'integrazione non conta quando si tratta di diminuire la durata dei permessi di soggiorno per coloro che ottengono la protezione internazionale⁴³⁰, diventa, invece, di indispensabile importanza e motore di riforme quando si tratta di limitare il diritto al ricongiungimento familiare o altre vie legali di ingresso nel paese.

⁴²⁹ UNHCR Observations on the proposed amendments to the Danish Aliens legislation, L 87: Lov om ændring af udlændingeloven, pag. 9: “(...) the Office already expressed concern that the one-year duration of the residence permit granted to beneficiaries of the temporary subsidiary protection status would hamper their possibilities to integrate, including acquiring the language, finding employment and housing”; pag. 8: “(...) UNHCR has observed that the duration of residence permits has a considerable impact on refugees' abilities to integrate, and that short-term residence permits can be detrimental to refugees' security and stability. In order to take into account the special position of refugees, UNHCR recommends that permanent residence should be granted, at the latest, after three year residence period, and that this time-frame should also apply to beneficiaries of subsidiary protection statuses”, (<http://www.refworld.org/docid/5694ed3a4.html>), 26.05.2016.

⁴³⁰ È con succitata riforma del 2016, infatti, che la durata dei permessi di soggiorno per “convention refugee status”, “subsidiary protection status” e “temporary subsidiary protection status”, viene diminuita:

- per i beneficiari dello status di rifugiato prima della riforma il permesso era della durata di 5 anni, rinnovabile per altri 5 anni, mentre ora è della durata di 2 anni, rinnovabile per altri 2 anni;
- per i beneficiari di protezione sussidiaria prima della riforma il permesso era della durata di 5 anni, rinnovabile per altri 5 anni, mentre ora è della durata di un anno, rinnovabile per un altro anno;
- per i beneficiari di protezione sussidiaria temporanea: prima della riforma il permesso di soggiorno era della durata di un anno, rinnovabile per altri due anni, mentre ora è della durata di un anno con la possibilità di essere rinnovato per altre due volte (ciascuna della durata di un anno).

CONSIDERAZIONI CONCLUSIVE

Il *Leitmotiv* che, negli ultimi tempi, muove l'Unione europea e gli Stati membri sembra essere quello di utilizzare ogni mezzo possibile per arrestare un processo migratorio che è in atto ormai da anni e, nei confronti del quale, ancora non si sono riuscite a prendere azioni strutturali e a lungo termine. La politica migratoria europea sembra non essere ancora pronta ad accettare il fatto che l'immigrazione non costituisce un evento temporaneo, che può essere circoscritto in termini tali da non produrre alterazioni o contaminazioni con l'assetto sociale e culturale del paese ospitante, ma rappresenta una realtà permanente.

Per questo motivo gli Stati membri investono risorse per attuare politiche di "protezionismo allargato", di sicurezza e controllo sociale, invece di garantire il benessere e l'inserimento sociale degli immigrati già presenti sul territorio attraverso politiche d'integrazione. Basti, a titolo di esempio, riportare i principali interventi politici attuati dagli Stati membri e dall'Unione negli ultimi mesi: anzitutto il 18 marzo 2016 i capi di Stato o di Governo dell'Unione europea hanno raggiunto un accordo di cooperazione con le autorità turche per affrontare l'attuale crisi migratoria in cambio di una riapertura dei negoziati per far entrare la Turchia nell'Unione (bloccati dal 2011), della possibilità per i cittadini turchi di entrare in Europa senza un visto e di un versamento di tre miliardi di euro di aiuti alla Turchia, già approvati nel vertice di novembre, per la gestione dei campi profughi. L'iniziativa europea arriva in un momento in cui in Turchia si assiste ad un assalto senza precedenti alla libertà di stampa.

È necessario accennare al contenuto di tale accordo: esso istituisce una sorta di "baratto" avente ad oggetto diritti di persone che mettono a repentaglio la loro vita perché obbligati dall'assenza di vie di ingresso regolari in Europa (tra cui anche quella del ricongiungimento); l'accordo tra UE e Turchia prevede, infatti, di affrontare la drammatica situazione attuale respingendo sommariamente in Turchia tutti coloro i quali tenteranno di entrare irregolarmente approdando nelle isole greche. A questo proposito, il primo punto dell'accordo dispone che *"1) Tutti i nuovi migranti irregolari che hanno compiuto la traversata dalla Turchia alle isole greche a decorrere dal 20 marzo 2016 saranno rimpatriati in Turchia (...); i migranti che giungeranno sulle isole greche saranno debitamente registrati e qualsiasi domanda d'asilo sarà trattata individualmente dalle autorità greche conformemente alla direttiva sulle procedure d'asilo. I migranti che non faranno domanda d'asilo o la cui domanda sia ritenuta infondata o non ammissibile ai sensi della suddetta direttiva saranno rimpatriati in Turchia"*⁴³¹.

⁴³¹ Tratto dal testo dell'accordo tra Unione europea e Turchia, (http://www.repubblica.it/esteri/2016/03/18/news/il_testo_completo_dell_accordo_ue-turchia-135813440/), 20.06.2016.

L'accordo prevede, anzitutto, il respingimento forzato verso la Turchia dei richiedenti asilo giunti in Grecia - attraverso il territorio turco - dopo che la loro domanda di asilo è stata dichiarata inammissibile; l'inammissibilità verrà dichiarata dalle autorità greche, in cooperazione con l'UNHCR, dopo un esame che viene definito individuale, ma che è descritto in termini di respingimento collettivo.

La prima violazione del diritto europeo si rileva analizzando quanto disposto dall'art. 33 della Direttiva 2013/32/UE⁴³² (c.d. direttiva procedure), che stabilisce che la domanda di asilo può essere considerata inammissibile solo a seguito di un esame individuale che conduca a stabilire se il richiedente asilo possa essere riammesso in un paese terzo definibile "paese di primo asilo" o "paese terzo sicuro". Queste due nozioni sono meglio specificate agli artt. 35⁴³³ e 38 della stessa direttiva, che richiedono dei requisiti dettagliati, che non sono in alcun modo riscontrabili nel caso della Turchia. Quest'ultima, infatti, non offre una "protezione sufficiente" ai richiedenti asilo, tale da poter essere definita un paese di primo asilo (art. 35), né offre "la possibilità di chiedere lo status di rifugiato" o di "ottenere protezione in conformità della convenzione di Ginevra", tali da potersi qualificare come paese terzo sicuro (art. 38). In altre parole, l'accordo forza l'attuale normativa (direttiva 2013/32) per qualificare la Turchia come "paese di primo asilo" o "paese terzo sicuro", in modo da innescare un meccanismo di assolutamente sommaria valutazione delle domande di asilo, che condurrà a una rapida dichiarazione di inammissibilità e, di conseguenza,

⁴³² Direttiva 2013/32/UE del Parlamento e del Consiglio del 26 gennaio 2013 recante procedure comuni ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di protezione internazionale (rifusione), OJ L 180, 29.6.2013, p. 60–95, art. 33: "1. Oltre ai casi in cui una domanda non è esaminata a norma del regolamento (UE) n. 604/2013, gli Stati membri non sono tenuti ad esaminare se al richiedente sia attribuibile la qualifica di beneficiario di protezione internazionale a norma della direttiva 2011/95/UE, qualora la domanda sia giudicata inammissibile a norma del presente articolo. 2. Gli Stati membri possono giudicare una domanda di protezione internazionale inammissibile soltanto se: a) un altro Stato membro ha concesso la protezione internazionale; b) un paese che non è uno Stato membro è considerato paese di primo asilo del richiedente a norma dell'articolo 35; c) un paese che non è uno Stato membro è considerato paese terzo sicuro per il richiedente a norma dell'articolo 38; d) la domanda è una domanda reiterata, qualora non siano emersi o non siano stati presentati dal richiedente elementi o risultanze nuovi ai fini dell'esame volto ad accertare se al richiedente possa essere attribuita la qualifica di beneficiario di protezione internazionale ai sensi della direttiva 2011/95/UE; o e) una persona a carico del richiedente presenta una domanda, dopo aver acconsentito, a norma dell'articolo 7, paragrafo 2, a che il suo caso faccia parte di una domanda presentata a suo nome e non vi siano elementi relativi alla situazione della persona a carico che giustificano una domanda separata".

⁴³³ Articolo 35: "Un paese può essere considerato paese di primo asilo di un particolare richiedente, qualora: a) quest'ultimo sia stato riconosciuto in detto paese quale rifugiato e possa ancora avvalersi di tale protezione; ovvero b) goda altrimenti di protezione sufficiente in detto paese, tra cui il fatto di beneficiare del principio di «non-refoulement», purché sia riammesso nel paese stesso. Nell'applicare il concetto di paese di primo asilo alle circostanze particolari di un richiedente gli Stati membri possono tener conto dell'articolo 38, paragrafo 1. Il richiedente è autorizzato a impugnare l'applicazione del concetto di paese di primo asilo relativamente alle sue condizioni specifiche".

ad una deportazione forzata sulla base del solo presupposto che si tratta di richiedenti asilo che sono transitati dalla Turchia e che, solo per questo motivo, possono essere respinti verso tale Paese⁴³⁴.

In secondo luogo, l'accordo prevede la possibilità di respingere forzatamente verso la Turchia tutti i cittadini stranieri giunti in Grecia dopo aver attraversato il territorio turco che non abbiano presentato la domanda di asilo. Anche in questo caso, l'accordo definisce come individuale un meccanismo che viene viceversa regolato come respingimento collettivo, in quanto operato nei confronti di tutti i cittadini stranieri che non hanno presentato la domanda, sulla sola base del fatto che abbiano attraversato il confine dalla Turchia. Un meccanismo quindi che viola apertamente il divieto di respingimenti collettivi sancito dall'art. 4 del protocollo IV addizionale alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti umani e delle libertà fondamentali⁴³⁵.

Infine, il punto 2) dell'Accordo dispone che *“per ogni siriano rimpatriato in Turchia dalle isole greche un altro siriano sarà reinsediato dalla Turchia all'UE”*, secondo un'ottica di mercanteggiamento che consiste nel respingere i naufraghi e fare entrare un numero equivalente in sicurezza, ossia decidere il numero di persone da mettere in salvo sulla base di quante saranno disposte a mettere a rischio la propria vita⁴³⁶.

Ancora, a maggio 2016, la Commissione ha autorizzato il prolungamento del termine di sospensione di Schengen da parte di cinque Stati membri (Germania, Austria, Svezia, Danimarca e Norvegia), dopo che il 4 marzo 2016 il presidente della Commissione Ue aveva presentato un documento che ribadisce la volontà di ripristinare, quanto prima possibile, la gestione comune delle frontiere esterne e interne dell'UE, dichiarando che lo spazio Schengen senza frontiere interne ha portato benefici importanti per i cittadini europei e il commercio, ma, negli ultimi tempi il sistema è stato messo a dura prova dalla crisi dei rifugiati. Il Consiglio europeo del 18 e 19 febbraio ha concordato un mandato per ripristinare, in modo concreto, il normale funzionamento dello spazio Schengen dando pieno sostegno agli Stati membri in difficoltà⁴³⁷.

⁴³⁴ Si veda quanto sostenuto dall'ASGI in http://www.asgi.it/wp-content/uploads/2016/03/2016-Comunicato_accordi-turchia-17-18-marzo-2016.pdf, 17.06.2016.

⁴³⁵ Articolo 4 del protocollo IV addizionale alla Convenzione Europea per la salvaguardia dei diritti umani e delle libertà fondamentali: “Le espulsioni collettive di stranieri sono vietate”, (http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_ITA.pdf), 17.06.2016.

⁴³⁶ Si veda a questo proposito quanto sostenuto da Asilo in Europa riguardo l'accordo tra Unione Europea e Turchia, (<http://asiloineuropa.blogspot.it/2016/03/laccordo-con-la-turchia-e-le-mosse.html>), 17.06.2016.

⁴³⁷ “The Commission today presented a detailed Roadmap of the concrete steps needed to return order to the management of the EU's external and internal borders. The creation of the Schengen area without internal borders has brought important benefits to European citizens and business alike, yet in recent months the system has been severely tested by the refugee crisis. The European Council of 18-19 February set the clear mandate of restoring the normal functioning of the Schengen area, and to do so in a concerted manner, while giving full support

Le politiche messe in atto dall'Unione e dagli Stati membri per arrestare i flussi migratori non si limitano a respingimenti sommari e al ripristino delle frontiere interne: anche i canali di ingresso legali sono oggetto di un sostanziale contenimento. Come illustrato in questa trattazione, per quanto concerne il canale di accesso tramite ricongiungimento, una tale limitazione avviene, da un lato, attraverso l'introduzione di riforme che limitano il ricongiungimento familiare per i beneficiari di protezione sussidiaria (in Svezia, Slovenia, Germania ed Austria), dall'altro, attraverso prassi che nella sostanza rendono difficile – se non impossibile – per coloro che ottengono la protezione internazionale, il ricongiungimento con i propri familiari.

Sembra che né l'Unione Europea né gli Stati membri siano disposti ad ammettere la necessità di aprire percorsi legali per i richiedenti asilo, tra cui il ricongiungimento familiare, che dovrebbero rappresentare il pilastro centrale attorno a cui costruire la risposta all'attuale crisi umanitaria.

Non occorre, tuttavia, particolare lungimiranza nel cogliere come la coesione di un nucleo familiare costituisca la prima forma di prevenzione sociale nei confronti di processi di devianza, di marginalizzazione e di disagio, non ultimo dei quali il disagio psichico. Eppure, dell'ovvietà di tale nesso oggi non appare affatto convinto il legislatore europeo, intento nell'ardua impresa di limitare il più possibile i flussi immigratori "altri" rispetto all'importazione regolata di mano d'opera pronta per l'uso⁴³⁸. Sembra, perciò, che una politica incentrata sull'integrazione non venga in alcun modo considerata come una possibile risposta all'attuale crisi.

In un certo senso si potrebbe anche parlare di un beneficio in termini economici per gli Stati: i familiari di beneficiari di protezione internazionale che si vedono respinta una domanda di ricongiungimento, essendo la maggior parte delle volte essi stessi rifugiati o eleggibili a protezione sussidiaria, non rinunceranno ad entrare in Europa attraverso vie illegali. Questo significa che tali persone rappresenterebbero comunque un costo per il Paese membro in termini di accoglienza. Nel frattempo, il beneficiario di protezione internazionale che risiede legalmente sul territorio dello stesso Paese, troverà non poche difficoltà ad integrarsi nella società ospitante mentre, se avesse il supporto della famiglia ciò accadrebbe in misura minore⁴³⁹.

to Member States facing difficult circumstances", (http://europa.eu/rapid/press-release_IP-16-585_en.htm), 17.06.2016.

⁴³⁸ P. Morozzo della Rocca, *Il diritto all'unità familiare in Europa, tra "allargamento" dei confini e "restringimento" dei diritti*, in *Diritto, immigrazione e cittadinanza*, 2004, n.1, cit., pag. 63-64.

⁴³⁹ L'essenziale importanza di un efficace politica dei ricongiungimenti familiari ai fini dell'integrazione sociale dei già residenti è ben dimostrata nel saggio di Lynch James P. e Simon Rita J., *Saggio comparativo sul coinvolgimento criminale di immigrati e autoctoni in sette nazioni*, in *Dei delitti e delle pene*, 3/99, 13 ss. Si veda a questo proposito P. Morozzo della Rocca, *Il diritto all'unità familiare in Europa, tra "allargamento" dei confini e "restringimento" dei diritti*, in *Diritto, immigrazione e cittadinanza*, 2004, n.1, pag. 64.

Al contrario, incentivando il ricongiungimento per tali persone, i familiari raggiungerebbero nello Stato membro una persona che ha già parzialmente affrontato un processo d'integrazione, considerando che (in Italia) i tempi di attesa per il colloquio di fronte alla Commissione Territoriale variano tra i 6 e i 12 mesi⁴⁴⁰ e quelli per il ricongiungimento dai 18 ai 24 mesi; questo significa che, nella peggiore delle ipotesi, lo *sponsor* potrebbe trovarsi sul territorio del Paese ospitante da 3 anni. D'altro canto, ciò verrebbe a beneficio anche di colui al quale è stata riconosciuta la protezione internazionale, dato che il ricongiungimento costituisce la premessa essenziale per il buon esito del processo di integrazione nella vita sociale e lavorativa in Italia dello straniero, il quale può così realizzare la propria personalità, potendo contare sulla condivisione con i propri affetti. In tal senso esso deve essere considerato uno strumento necessario per permettere la vita familiare, in quanto contribuisce a creare una stabilità socio-culturale che facilita l'integrazione nello Stato, permettendo quindi di promuovere la coesione economica e sociale.

In chiusura, appare indispensabile un intervento di "controllo" da parte della Commissione – attraverso l'avvio di procedure di infrazione – delle prassi messe in atto dagli Stati membri, in particolar modo con riguardo al ricongiungimento familiare dei beneficiari di protezione internazionale, dato che il maggiore problema riscontrato in 12 Stati membri è stato identificato nella possibilità di trovare un modo per incentivare gli Stati stessi a garantire il diritto al ricongiungimento familiare per tali persone⁴⁴¹.

In secondo luogo, una volta colmato lo iato tra le norme e le prassi messe in atto dai Paesi membri⁴⁴², sarebbe quanto mai opportuna una modifica della Direttiva 2003/86/CE che imponga vincoli ben più incisivi sugli Stati per quel che riguarda il ricongiungimento dei rifugiati. Solo a titolo di esempio, sarebbe auspicabile un allargamento della sfera di applicazione soggettiva del capo V della Direttiva (ricongiungimento familiare dei rifugiati) anche ai beneficiari di protezione sussidiaria.

⁴⁴⁰ Si vedano le statistiche fornite da Meltingpot, (http://www.meltingpot.org/IMG/pdf/La_procedura_di_asilo_tra_norma_e_prassi.pdf), 17.06.2016.

⁴⁴¹ Red Cross EU office, European Council on Refugees and Exiles (ECRE), *Distrupted flight, the realities of separated refugee families in the EU*, Anne Bathily and Anaïs Faure Atger, 2014, pag. 6: "Using information provided by 15 member organisations, the major problems encountered in 12 Member States have been mapped out to identify ways to promote the effective enjoyment of this human right by persons seeking protection in the EU" (http://www.redcross.eu/en/upload/documents/pdf/2014/Asylum_Migration/RCEU%20ECRE%20-%20Family_Reunification%20Report%20Final_HR.pdf), 17.06.2016.

⁴⁴² Infatti, fintanto che non viene garantita una tutela reale e concreta almeno secondo gli standard della direttiva, sia l'UNCHR che l'European Council on Refugees and Exiles non auspicano una modifica della stessa, in quanto potrebbe portare ad un abbassamento degli standard di tutela.

Inoltre, sarebbe opportuno limitare l'applicazione dell'articolo 5 comma 1⁴⁴³ a cittadini di paesi terzi che non siano beneficiari di protezione internazionale, viste le difficoltà che possono avere i familiari di questi a presentare la domanda di ingresso e di soggiorno alle autorità competenti dello Stato membro interessato.

Sempre per le ragioni analizzate nel presente scritto, sarebbe necessario anche rimuovere il comma 3 dell'articolo 12 che lascia la facoltà agli Stati membri di chiedere che il rifugiato soddisfi le condizioni riguardanti l'alloggio, l'assicurazione e il reddito (articolo 7 paragrafo 1), se la domanda di ricongiungimento non è presentata entro tre mesi dalla concessione dello status di rifugiato.

Infine, la possibilità per gli Stati membri di autorizzare il ricongiungimento di altri familiari non previsti dall'articolo 4, qualora essi siano a carico del rifugiato⁴⁴⁴, dovrebbe diventare vincolante e non meramente facoltativa. È infatti essenziale un'apertura del ricongiungimento verso istituti familiari che non sono presenti nel nostro ordinamento, al fine di evitare il moltiplicarsi di situazioni familiari claudicanti e di proteggere valori ritenuti essenziali, quali quelli dell'unità familiare e dell'interesse superiore del minore.

⁴⁴³ Articolo 5, comma 1: "1. Gli Stati membri determinano se, per esercitare il diritto al ricongiungimento familiare, la domanda di ingresso e di soggiorno debba essere presentata alle autorità competenti dello Stato membro interessato dal soggiornante o dal familiare o dai familiari".

⁴⁴⁴ Articolo 10, comma 2: "gli Stati membri possono autorizzare il ricongiungimento di altri familiari non previsti all'articolo 4, qualora essi siano a carico del rifugiato".

Bibliografia

Adamo S., *The Legal Position of Migrants in Denmark: Assessing the Context around the "Cartoon Crisis"*, *European Journal of Migration and Law* 9, 2007, 1 – 24.

Adamo S., *Contribution towards Deliverable 7.2: Mechanisms for enforcing civil rights, Country: Denmark*, BEUCITIZEN, 30 aprile 2015, (<http://beucitizen.eu/publications/>), 30.05.2016.

Adamo S., *What is 'A Successful Integration'? Family Reunification and the Rights of Children in Denmark*, *Retfærd, Nordic Journal of Law and Justice*, Nr. 1, 2016, 38 – 55.

Ammirati A., Brambilla A., Leo L., *Arrivi e transiti: controllo delle frontiere, identificazione e movimenti secondari*, in *Il diritto di asilo tra accoglienza ed esclusione*, Edizioni dell'Asino, 2016.

Balbo P., *Stranieri: profili civili, amministrativi, penali*, Torino, Giappichelli, 2007.

Benvenuti M., *La protezione internazionale degli stranieri in Italia: uno studio integrato sull'applicazione dei decreti di recepimento delle direttive europee sull'accoglienza, sulle qualifiche e sulle procedure*, Napoli, Jovene, 2011.

Calamia A. M., Di Filippo M., Gestri M., *Immigrazione, diritto e diritti: profili internazionalistici ed europei*, Padova, CEDAM, 2012.

Canaj E., Bana S., *Il diritto al ricongiungimento familiare e la sua tutela multilivello*, Roma, Nuova Cultura, 2014.

Evola M., *Il ricongiungimento dei migranti non comunitari tra sovranità degli stati e tutela dei diritti fondamentali*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2/2007, p. 433.

Huddleston T., Dag Tjaden J., *Immigrant Citizens Survey – How Immigrants Experience Integration in 15 European Cities*, Joint publication of the King Baudouin Foundation and the Migration Policy Group. European Commission (Directorate-General for Research), Socio-Economic Research: Family Reunification Evaluation Project FARE, Final Report (2012), funded under the Targeted Socio-Economic Research Programme.

Jastram K., Newland K., *Family unity and Refugee Protection*, articolo scritto su richiesta dell'UNHCR, (<http://www.unhcr.org/publ/PUBL/419dbf664.pdf>), 02.06.2016.

La Rocca S., *Ricongiungimento familiare*, in *Ricongiungimento familiare, housing sociale, mobilità lavorativa. Quali buone pratiche per l'integrazione dei migranti*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2015.

Liguori A., *L'integrazione comunitaria e il diritto all'unità familiare dei cittadini di Paesi terzi*, in *Rassegna di diritto pubblico europeo*, n. 1/2002, p. 135 ss.

Malena M., Falco N., Humburg J., con il contributo di Di Muro A. e dall'Associazione Studi Giuridici sull'Immigrazione (Morandi N., Tessitore L., Schiavone G.), *La tutela dei richiedenti asilo, manuale giuridico per l'operatore*, pubblicazione realizzata dall'Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i Rifugiati (UNHCR), (http://www.meltingpot.org/IMG/pdf/Manuale_giuridico_-_con_copertina.pdf), 09.05.2016.

McDonald-Wilmsen B., Gifford S.M., *Refugee Resettlement, Family Separation and Australia's Humanitarian Programme. New Issues in Refugee Research*, Research Paper n. 178, Geneva: United Nations High Commissioner for Refugees, 2009.

Mori P., *Brevi note sull'unità della famiglia e sul diritto al ricongiungimento familiare in Europa*, in *I diritti delle famiglie migranti fra integrazione e tutela della diversità: atti della tavola rotonda*, Università della Magna Graecia di Catanzaro, 21 maggio 2013 / a cura di Alessandra Annoni, Paola Mori, p. 89-101.

Morozzo della Rocca P., *Il diritto all'unità familiare in Europa, tra "allargamento" dei confini e "restringimento" dei diritti*, in *Diritto, immigrazione e cittadinanza*, 2004, n.1.

Morviducci C., *I diritti dei cittadini europei*, Torino, Giappichelli, 2010.

Palladino R., *Il ricongiungimento familiare nell'ordinamento europeo. Tra integrazione del mercato e tutela dei diritti fondamentali*, Bari, Cacucci, 2012.

Pastore M., *Il decreto legislativo 160/08: restrizioni per decreto al diritto al ricongiungimento familiare*, in *Diritto, Immigrazione, Cittadinanza*, 2008, fasc. 3 – 4, pagg. 74 – 88.

Pastore M., Di Pascale A., *Il recepimento delle direttive sul ricongiungimento familiare e sui soggiornanti di lungo periodo*, in *Diritto, Immigrazione, Cittadinanza*, 2007, pagg. 13 – 40.

Pisillo Mazzeschi R., Pustorino P., Viviani A., *Diritti umani degli immigrati*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2010.

Sirianni G., *Il diritto degli stranieri all'unità familiare*, Milano, Giuffrè, 2006.

Terracciano U., *Il ricongiungimento familiare dello straniero in Italia: diritto all'unità familiare e dei minori*, Vicalvi, Key, 2015.

Tognetti Bordogna M., *Ricongiungere la famiglia altrove: strategie, percorsi modelli e forme dei ricongiungimenti familiari*, Milano, Franco Angeli, 2004.

Vrenna M., Biondi Dal Monte F., *Alcune riflessioni a margine del così detto "pacchetto sicurezza": lo strumento del decreto correttivo*, in *Immigrazione.it*, 2008.

Reports:

UN High Commissioner for Refugees (UNHCR), Note on Family Reunification, 18 luglio 1983, (<http://www.refworld.org/docid/3bd3f0fa4.html>), 29.05.2016.

European Council Country Report 2003: *Denmark*, (http://ec.europa.eu/home-affairs/doc_centre/asylum/docs/2003/country_reports/denmark.pdf), 23.05.2016.

Council of Europe: Commissioner for Human Rights, *Report by Mr. Alvaro Gil-Robles, Commissioner for Human Rights, on His Visit to Denmark, 13-16 April 2004*, 8 July 2004, CommDh (2004) 12, (<http://www.refworld.org/docid/41596b8d4.html>), 30.05.2016.

Alto Commissario delle Nazioni Unite per i rifugiati (UNHCR), *UNHCR Note on DNA Testing to Establish Family Relationships in the Refugee Context*, giugno 2008, (<http://www.refworld.org/docid/48620c2d2.html>), 02.06.2016.

UNHCR, *Safe at Last? Law and Practice in Selected EU Member States with Respect to Asylum-Seekers Fleeing Indiscriminate Violence*, 27 luglio 2011, (<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4e2ee0022.html>), 02.05.2016.

European Council on Refugees and Exiles (ECRE), *Submission from the European Council on Refugees and Exiles in response to the Commission's Green Paper on the right to family reunification of third-country nationals living in the European Union (Directive 2003/86/EC)*, 2012, (http://ec.europa.eu/dgs/home-affairs/what-is-new/public-consultation/2012/pdf/0023/famreun/internationalorganisationsocialpartnersngos/european_council_on_refugees_and_exiles_-_ecre.pdf), 02.05.2016.

UN High Commissioner for Refugees (UNHCR), *Refugee Family Reunification. UNHCR's Response to the European Commission Green Paper on the Right to Family Reunification of Third Country Nationals Living in the European Union (Directive 2003/86/EC)*, febbraio 2012, (<http://www.refworld.org/docid/4f55e1cf2.html>), 02.05.2016.

Council of Europe: Commissioner for Human Rights, *Report by Nils Muižnieks, Commissioner for Human Rights, on His Visit to Denmark, 19-21 November 2013*, 24 marzo 2014, CommDH (2014) 4, (<https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBI>

obGet&IntranetImage=2487451&SecMode=1&DocId=2121972&Usage=2), 25.05.2016.

Belgian Refugee Council (CBAR – BCHV), *Family reunification with beneficiaries of international protection in Belgium*, giugno 2014, (<http://www.cbar-bchv.be/LinkClick.aspx?fileticket=UqILgfySTO8%3D&tabid=106&mid=566&language=nl-NL>), 02.05.2016.

Red Cross EU office, European Council on Refugees and Exiles (ECRE), *Distrupted flight, the realities of separated refugee families in the EU*, Anne Bathily and Anaïs Faure Atger, 2014, (http://www.redcross.eu/en/upload/documents/pdf/2014/Asylum_Migration/RCEU%20ECRE%20-%20Family_Reunification%20Report%20Final_HR.pdf), 02.05.2016.

Arci Nazionale, Ufficio Immigrazione e Asilo – Numero Verde per Rifugiati e Richiedenti Titolari di Protezione Internazionale, *Report “ricongiungimenti familiari” 2013/2014* (non ancora pubblicato).

Assessorato Politiche di Welfare e Politiche Abitative della Regione Emilia Romagna, *Monitoraggio del 2015 sui Richiedenti e titolari di protezione internazionale e umanitaria in Emilia-Romagna*, (<http://www.assemblea.emr.it/biblioteca/segnalazioni-er/politiche-sociali>), 02.06.2016.

UN High Commissioner for Refugees (UNHCR), *Observations on the proposed amendments to the Danish Aliens legislation, L87: Lov om ændring af udlændingeloven*, 6 gennaio 2016, (<http://www.refworld.org/docid/5694ed3a4.html>), 29.05.2016.

Council of Europe: Commissioner for Human Rights, *Letter by Nils Muižnieks to the Danish Minister for Immigration*, 12 gennaio 2016, CommHR/GC/sf 002-2016, (<https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&IntranetImage=2910961&SecMode=1&DocId=2371196&Usage=2>), 25.02.2016.

Minister for Immigration, Integration and Housing, *Risposta del Ministro dell'Integrazione e Immigrazione alla lettera del Commissario per i diritti umani*, 11 marzo 2016, (<https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&IntranetImage=2911048&SecMode=1&DocId=2371272&Usage=2>), 26.05.2016.

Schede paesi:

Il ricongiungimento familiare dei titolari di protezione internazionale in Europa, le schede di asilo, Asilo in Europa, Paesi Bassi, (<http://www.asiloineuropa.it/wp-content/uploads/2015/01/PAESI-BASSI.pdf>), 02.05.2016.

Il ricongiungimento familiare dei titolari di protezione internazionale in Europa, le schede di asilo, Asilo in Europa, Belgio, (<http://www.asiloineuropa.it/wp-content/uploads/2015/01/BELGIO.pdf>), 02.05.2016.

Il ricongiungimento familiare dei titolari di protezione internazionale in Europa, le schede di asilo, Asilo in Europa, Malta, (<http://www.asiloineuropa.it/wp-content/uploads/2015/01/MALTA.pdf>), 02.05.2016.

Giurisprudenza

Sentenze della Corte di giustizia dell'Unione europea

Sentenza del 13 febbraio 1985, *Aissatou Diatta contro Land Berlino*, C-267/83, in *Racc.*, 1985 00567.

Sentenza del 22 giugno 2000, *Safet Eyüp contro Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice Vorarlberg*, C-65/98, in *Racc.*, 2000, I-04747.

Sentenza del 23 settembre 2003, *Secretary of State for the Home Department contro Hacene Akrich*, C-109/01, in *Racc.*, 2003, I-09607.

Sentenza del 19 ottobre 2004, *Kunquian Catherine Zhu, Man Lavette Chen c. Secretary of State for the Home Department*, C-200/02, in *Racc.*, 2004 I-09925.

Sentenza del 30 marzo 2006, *Cynthia Mattern e Harjrudin Cikotic c. Ministre du Travail et de l'Emploi*, C-10/05, in *Racc.*, 2006, I-03145.

Sentenza del 27 giugno 2006, *Parlamento europeo c. Consiglio*, C-540/03, in *Racc.*, 2006, I-05769.

Sentenza del 25 luglio 2008, *Blaise Baheten Metock e altri contro Minister for Justice, Equality and Law Reform*, C-127/08, in *Racc.*, 2008, I-0624.

Sentenza del 4 maggio 2010, *Rhimou Chakroun c. Minister van Buitenlandse Zaken*, causa C-578/08, in *Racc.*, 2010, p. I-1839.

Ordinanza della Corte del 10 giugno 2011, *Bibi Mohammad Imran c. Minister van Buitenlands Zaken*, causa C-155/11 PPU, in *Racc.*, 2011 I-05095.

Sentenza del 5 settembre 2012, *Secretary of State for the Home Department c. Muhammad Sazzadur Rahman e altri*, C-83/11, in *Racc. digitale*, www.curia.eu.int.

Sentenza del 30 maggio 2013, *Zuheyr Frayeh Halaf*, C-528/11, in *Racc. digitale*, www.curia.eu.int.

Sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo

Sentenza del 28 maggio 1985, *Abdoulaziz, Cabali e Balkandali v. Regno Unito*, ricorsi nn. 9214/80, 9473/81 e 9474/81, in www.echr.coe.int.

Sentenza del 19 febbraio 1996, *Gul v. Switzerland*, ricorso n. 23218/94, in www.echr.coe.int.

Sentenza del 21 dicembre 2001, *SSen v. the Netherlands*, ricorso n. 29192/95, in www.echr.coe.int.

Sentenza del 9 ottobre 2003, *Slivenko v. Latvia*, ricorso 48321/99, in www.echr.coe.int.

Sentenza del 6 novembre 2012, *Hode e Abdi c. Regno Unito*, ricorso n. 22341/09, in www.echr.coe.int.

Sentenza del 25 marzo 2014, *Biao v. Denmark*, ricorso n. 38590/10, in www.echr.coe.int.

Sentenza del 23 febbraio 2016, *Pajic v. Croatia*, ricorso n. 68453/13, in www.echr.coe.int.

Giurisprudenza italiana

Sentenza della Corte di Appello di Torino, 18 Aprile 2001, in *Dir. Famiglia*, 2001, 1492.

Sentenza della Corte d'Appello di Milano, 16 ottobre 2012, in http://old.asgi.it/public/parser_download/save/1_13_milano_corte_appello_neri.pdf, data di consultazione: 03.06.2016.

Corte Costituzionale:

Sentenza del 19 gennaio 1995, n. 28, in *CED Cassazione*, 1995.

Sentenza del 26 giugno 1997, n. 203, in *Foro It.*, 1997, I, 2370.

Sentenza del 27 luglio 2000, n. 376, in *Giur. Costit.*, 2000, 2675.

Sentenza dell'8 giugno 2005, n. 224, in *Foro It.*, 2006, 1, 1, 22.

Sentenza del 25 luglio 2011, n. 245, in *Famiglia e Diritto*, 2012, 3.

Sentenza del 18 luglio 2013, n. 202, in *Foro It.*, 2013, 12, 3376.

Corte di Cassazione:

Sentenza del 9 settembre 2009, n. 19393, in *Fam. Pers. Succ.*, 2009, 11, 926.

Giurisprudenza danese:

Sentenze della Corte Suprema danese: U.2009.974H, U.2010.1035H, U.2010.1590H, U.2010.1599H, U.2011.3083H, in <http://www.supremecourt.dk/>.

Normativa

Diritto internazionale

Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo, 10 dicembre 1948, in www.ohchr.org.

Convenzione OIL n.97 sui lavoratori migranti, 1 Luglio 1949, Suppl. or. G.U. 17/10/1952, n. 242.

Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, 4 novembre 1950, Testo coordinato con gli emendamenti di cui al Protocollo n. 11 firmato a Strasburgo l'11 maggio 1994, entrato in vigore il 1 novembre 1998, in www.echr.coe.int.

Convenzione di Ginevra relativa allo status dei rifugiati, 28 luglio 1951, Nazioni Unite, Treaty Series, vol. 189, p. 137, (<http://www.refworld.org/docid/3be01b964.html>), 02.06.2016.

Accordo Italo-Svizzero di Roma relativo all'emigrazione dei lavoratori italiani in Svizzera ,10 agosto 1964, RU 1965 400.

Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici, 1966, ratificato e reso esecutivo dall'Italia con legge n. 881 del 25 ottobre 1977, in G.U., 7 Dicembre 1977, n.333, S.O.

Accordo Italo-Australiano di Camberra, 26 settembre 1967, ratificato con D.P.R. 9 dicembre 1970 n.1430, in G.U., 14 Aprile 1971, n.92.

Convenzione OIL n.143 sulle migrazioni in condizioni abusive e sulla promozione delle pari opportunità e di trattamento dei lavoratori migranti, adottata dalla Conferenza generale dell'Organizzazione internazionale del Lavoro il 24 Giugno 1975, ratificata e resa esecutiva in Italia con Legge 10 aprile 1981, n. 158, in G.U., 29 aprile 1981, n. 116, S.O.

Convenzione di New York sui diritti del fanciullo, 20 novembre 1989, ratificata dall'Italia il 27 maggio 1991 con la legge n. 176, in G.U. 11 giugno 1991, n. 135, S.O.

Carta africana sui diritti e il benessere del minore del 29 novembre 1990, OAU Doc. CAB/LEG/24.9/49 (1990), in <http://www.lasceltadiamadi.it/wp-content/uploads/2014/10/ACRWC-EN.pdf>, 02.05.2016.

Convenzione internazionale sulla protezione dei diritti di tutti i lavoratori migranti e dei membri delle loro famiglie del 18 dicembre 1990, in http://www.ilo.org/rome/risorse-informative/per-la-stampa/approfondimenti/WCMS_152672/lang--it/index.htm, 17.05.2016.

Diritto dell'Unione europea

Trattato che istituisce la Comunità economica europea, firmato a Roma nel 1957, in www.eur-lex.europa.eu.

Trattato di Maastricht sull'Unione Europea, 7 febbraio 1992, in Gazz. Uff. C 191 del 29.7.1992.

Carta sociale europea, 1 luglio 1999, ratificata dall'Italia con legge n. 30 del 9 febbraio 1999, in G.U. del 23 febbraio 1999, n. 44 – S.O. n. 38.

Regolamento (CE) n.343/2003 del Consiglio del 18 febbraio 2003 che stabilisce i criteri e i meccanismi di determinazione dello Stato membro competente per l'esame di una domanda d'asilo presentata in uno degli Stati membri da un cittadino di un paese terzo, OJ L 50, 25.2.2003, p. 1–10.

Direttiva 2003/86/CE del Consiglio, del 22 settembre 2003 relativa al diritto al ricongiungimento familiare, in *G.U. n. L 251 del 03/10/2003 pag. 0012 – 0018*.

Direttiva 2003/109/CE del Consiglio, del 25 novembre 2003, relativa allo status dei cittadini di paesi terzi che siano soggiornanti di lungo periodo, in *G.U. n. L 016 del 23/01/2004 pag. 0044 – 0053*.

Direttiva 2004/38/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 29 aprile 2004 relativa al diritto dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, in G.U. n. L 158 del 30/4/2004, pag. 77-123.

Direttiva 2004/83/CE del Consiglio, del 29 aprile 2004, recante norme minime sull'attribuzione, a cittadini di paesi terzi o apolidi, della qualifica di rifugiato o di persona altrimenti bisognosa di protezione internazionale, nonché norme minime sul contenuto della protezione riconosciuta, in G.U. L 304 del 30.9.2004.

Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea (da ultimo modificato dall'articolo 2 del Trattato di Lisbona del 13 dicembre 2007), in *G.U. n. C 326 del 26/10/2012 pag. 0001 – 0390*.

Direttiva 2011/95/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 13 dicembre 2011 recante norme sull'attribuzione, a cittadini di paesi terzi o apolidi, della qualifica di beneficiario di protezione internazionale, su uno status uniforme per i rifugiati o per le persone aventi titolo a beneficiare della protezione sussidiaria, nonché sul contenuto della protezione riconosciuta (rifusione), OJ L 180, 29.6.2013, p. 60–95.

Regolamento (UE) n. 604/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio del 26 giugno 2013 che stabilisce i criteri e i meccanismi di determinazione dello Stato membro competente per l'esame di una domanda di protezione internazionale presentata in uno degli Stati membri da un cittadino di un paese terzo o da un apolide (rifusione), G.U. L 180, 29.6.2013.

Decisione (UE) 2015/1523 del Consiglio del 14 settembre 2015 che istituisce misure temporanee nel settore di protezione internazionale a beneficio di Italia e Grecia, OJ L 239, 15.9.2015, p. 146–156.

Normativa italiana

Legge del 30 dicembre 1986, n. 943, Norme in materia di collocamento e di trattamento dei lavoratori extracomunitari immigrati e contro le immigrazioni clandestine, in G.U. 12 gennaio 1986, n. 8.

Legge del 28 febbraio 1990, n.39, Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 30 dicembre 1989, n. 416, recante norme urgenti in materia di asilo politico, di ingresso e soggiorno dei cittadini extracomunitari e di regolarizzazione dei cittadini extracomunitari ed apolidi già presenti nel territorio dello Stato. Disposizioni in materia di asilo, G.U. 28 febbraio 1990, n. 49.

Legge del 6 marzo 1998, n. 40, Disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero, in G.U. 12 marzo 1998, n. 59, S.O.

Decreto Legislativo 25 luglio 1998, n. 286, Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero, in G.U. n. 191 del 18 agosto 1998 – Suppl. Ord. n. 139, art 30 co 6.

Legge del 30 luglio 2002, n. 189, Modifica della normativa in materia di immigrazione e asilo, Pubblicata nella G.U. 26 agosto 2002, n. 199, S.O.

Legge del 18 aprile 2005, n. 62, Disposizioni per l'adempimento di obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia alle Comunità europee. Legge comunitaria 2004, in G.U. del 27 aprile 2005, n. 96, S.O.

D.Lgs. 8 gennaio 2007, n. 5, Attuazione della direttiva 2003/86/CE relativa al diritto di ricongiungimento familiare, in G.U. 31 gennaio 2007, n. 25.

D.Lgs. 19 novembre 2007, n. 251, Attuazione della direttiva 2004/83/CE recante norme minime sull'attribuzione, a cittadini di Paesi terzi o apolidi, della qualifica del rifugiato o di persona altrimenti bisognosa di protezione internazionale, nonché norme minime sul contenuto della protezione riconosciuta, in G.U. 4 gennaio 2008, n. 3.

D.lgs. 28 gennaio 2008, n. 25, Attuazione della direttiva 2005/85/CE recante norme minime per le procedure applicate negli Stati membri ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di rifugiato, in G.U. 16 febbraio 2008, n. 40.

D.lgs. 3 ottobre 2008, n. 159, Modifiche ed integrazioni al decreto legislativo 28 gennaio 2008, n. 25, recante attuazione della direttiva 2005/85/CE relativa alle norme minime per le procedure applicate negli Stati membri ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di rifugiato, in G.U. 21 ottobre 2008, n. 247.

D.lgs. 3 ottobre 2008, n. 160, Modifiche ed integrazioni al decreto legislativo 8 gennaio 2007, n. 5, recante attuazione della direttiva 2003/86/CE relativa al diritto di ricongiungimento familiare, in G.U. 21 ottobre 2008, n. 247.

D.lgs. del 21 febbraio 2014, n. 18, Attuazione della direttiva 2011/95/UE recante norme sull'attribuzione, a cittadini di paesi terzi o apolidi, della qualifica di beneficiario di protezione internazionale, su uno status uniforme per i rifugiati o per le persone aventi titolo a beneficiare della protezione sussidiaria, nonché sul contenuto della protezione riconosciuta, in G.U. 7 marzo 2014, n. 55.

Decreto del Presidente della Repubblica, 12 gennaio 2015, n. 121, Regolamento relativo alle procedure per il riconoscimento e la revoca della protezione internazionale a norma dell'articolo 38, comma 1, del decreto legislativo 28 gennaio 2008, n. 25, G.U. Serie Generale n.53 del 5-3-2015.

Normativa danese

Costituzione Danese (*Danmarks Riges Grundlov*) del 5 giugno 1953, (<http://www.ft.dk/undervisning/~media/PDF/publikationer/Grundloven/Danmarks%20Riges%20Grundlov%20pdf.ashx>), 26.05.2016.

Aliens Act (*Udlændingeloven*), Consolidation Act No. 863 of June 25th 2013, in https://www.nyidanmark.dk/NR/rdonlyres/2A42ECC8-1CF5-4A8A-89AC-8D3D75EF3E17/0/aliens_consolidation_act_863_250613.pdf, 30.05.2016.

Formation and Dissolution Marriage Act n. 147 del 9.03.1999 (*Lovbekendtgørelse om ægteskabets indgåelse og opløsning*) come modificato

dalla legge n. 365 del 6.6.2002,
(<https://www.retsinformation.dk/pdfPrint.aspx?id=163352>), 29.05.2016.

Altre fonti:

Atto finale della Conferenza dei plenipotenziari delle Nazioni Unite sullo status dei rifugiati e degli apolidi, 1951, in
http://www.anolf.it/archivio/download/convenzione_Ginevra.pdf, 02.05.2016.

Conclusioni del Comitato Esecutivo dell'Unhcr No. 1(XXVI) 1975(f); No. 9 (XXVIII) 1977; No. 24 (XXXII) 1981; No. 84 (XLVIII) 1997; No. 85 (XLIX) 1998 (u)-(x); No. 88 ((L) 1999, in <http://www.unhcr.org/41b041534.html>.

Conclusioni della Presidenza, Consiglio europeo di Tampere, 15 e 16 ottobre 1999, in
<http://www.lex.unict.it/eurolabor/ricerca/dossier/dossier5/cap3/conclusioni.htm>.

Conclusioni della Presidenza, Consiglio europeo di Laeken, 14 e 15 dicembre 2001, in
http://www.consilium.europa.eu/ueDocs/cms_Data/docs/pressData/it/ec/68836.pdf.

Comunicazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento europeo, del 10 maggio 2005 – Il programma dell'Aia: dieci priorità per i prossimi cinque anni. Partenariato per rinnovare l'Europa nel campo della libertà, sicurezza e giustizia [COM(2005) 184 definitivo – Gazzetta ufficiale C 236 del 24.9.2005].

Circolare del Ministro dell'Interno, dipartimento per le libertà civili e l'immigrazione, Direzione Centrale per le Politiche dell'Immigrazione e dell'Asilo, del 5.3.2008 n. 1092, in
http://www1.interno.gov.it/mininterno/export/sites/default/it/assets/files/15/0837_circolare_n._1092_del_05.03.08.pdf, 10.05.2016.

Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle Regioni, Piano strategico sull'asilo, un approccio integrato in materia di protezione nell'Unione Europea, Bruxelles, 17.6.2008, COM 2008, 360 def.

Relazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento europeo sull'applicazione della direttiva 2003/86/CE relativa al diritto al ricongiungimento familiare, Bruxelles 8.10.2008, COM (2008) 610 def.

Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio concernente gli orientamenti per un migliore recepimento e una migliore applicazione della direttiva 2004/38/CE relativa al diritto dei cittadini dell'Unione

e dei loro familiari di circolare e di soggiornare liberamente sul territorio degli Stati membri, Bruxelles 2.7.2009, COM (2009) 313.

Programma di Stoccolma – Un'Europa aperta e sicura al servizio e a tutela dei cittadini [Gazzetta ufficiale C 115 del 4.5.2010].

Libro Verde sul diritto al ricongiungimento familiare per i cittadini di paesi terzi che vivono nell'Unione europea (direttiva 2003/86/CE), Bruxelles 15.11.2011, COM (2011) 735 def.

Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio, *Terza relazione annuale sull'immigrazione e l'asilo (2011)*, Bruxelles 30.05.2012, COM (2012) 250 def.

Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio concernente gli orientamenti per l'applicazione della direttiva 2003/86/CE relativa al diritto al ricongiungimento, Bruxelles 3.4.2014, COM (2014) 210 final.

Interrogazione a risposta in Commissione n. 5/06614, Legislatura XVII, seduta di annuncio: 498 del 08/10/2015, in <http://aic.camera.it/aic/scheda.html?core=aic&numero=5/06614&ramo=CAMERA&leg=17&testo=5%20ricongiungimento%20familiare>, 10.05. 2016.

Sitografia

www.nyidanmark.dk, Danish Immigration Service.

www.mipex.eu, Migrant Integration Policy Index.

<http://www.cir-onlus.org/>, Consiglio Italiano per i Rifugiati.

www.istat.it, Istat.

<https://drc.dk/>, Danish Refugee Council.

www.savethechildren.it, Save the Children.

www.meltingpot.org, Meltingpot.

Ringraziamenti:

Ringrazio la professoressa Antonioli per avermi seguito durante la redazione della tesi di laurea, per i Suoi utili consigli, la Sua disponibilità, gentilezza e sensibilità dimostrata riguardo il tema oggetto della tesi,

Ringrazio Anna Brambilla, Francesca Biondi Dal Monte, Silvia Adamo e Gaia Pietravalle per il loro prezioso aiuto

Ringrazio la mia famiglia,
mio padre, che mi ha insegnato la bellezza della commozione e ad avere uno sguardo umano
mia madre, per la sua dolcezza e la sua luce
Paolo, per la tranquillità che mi sa sempre donare

Ringrazio la mia famiglia acquisita, Giorgia per il suo amore esplosivo e Mariavittoria per il suo amore delicato, e per gli innumerevoli *momenti di trascurabile felicità* che abbiamo vissuto insieme,

Ringrazio Lili, perchè mi ricorda sempre quanto importante è dare acqua agli alberi che hanno circondato la nostra infanzia e vita,

Ringrazio Elisa, la sua fresca energia e la nostra empatia,

Ringrazio Cecilia, per la sua preziosa determinazione nell'imparare a leggermi

Ringrazio Giulia e Cecilia, per le impronte colorate dei nostri piedi che mi sorreggono

Ringrazio Veronica, la potenza della vita e il vento fresco che porta con sè

Ringrazio Didier, Giorgio, Carlo, Jacopo e Francesco che hanno reso speciali le serate e i pomeriggi non-speciali a Trento,

Infine ringrazio Federico, per avermi insegnato a riconoscere il mio valore, il valore delle altre persone e per essere sempre con me.