

IV. Accesso alla giustizia ai bambini sulla protezione del loro diritto alla vita privata e di famiglia

Tavola dei Contenuti

I. Sezione introduttiva	2
1. Quadro giuridico internazionale	2
2. Definizione di famiglia: Che cosa si intende per famiglia nel diritto internazionale	4
3. Registrazione della nascita e diritto al nome	11
II. Diritto alla ricongiungimento familiare	12
1. Principi chiave	12
2. Minori non accompagnati e ricongiungimento familiare	12
3. Discriminazione e accesso al territorio	14
4. Legislazione UE sulla ricongiungimento familiare	20
Giurisprudenza CGUE della Direttiva sul ricongiungimento familiare	21
III. Diritto alla vita familiare e espulsione	29
Il caso specifico dei minori non accompagnati	32

I. Sezione introduttiva

1. Quadro giuridico internazionale

Diritto internazionale

Dichiarazione Universale dei Diritti Umani (DUDU)

Articolo 16.3

La famiglia è il nucleo naturale e fondamentale della società e ha diritto ad essere protetta dalla società e dallo Stato.

Traduzione OHCHR:

https://www.google.ch/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=5&ved=0ahUKEwi_tuljfvPAhUB1xQKHf1bC6wQFgg4MAQ&url=http%3A%2F%2Fwww.ohchr.org%2FEN%2FUDHR%2FDocuments%2FUDHR_Translations%2Fitn.pdf&usq=AFQjCNFS15BZm5WLjoE9dzxkEv576d7yeg&sig2=wznjYwACJCZqUd9jbM4gPQ

Patto internazionale sui diritti civili e politici (PIDCP)

Articolo 17

1. 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.

Articolo 23

1. La famiglia è il nucleo naturale e fondamentale della società e ha diritto ad essere protetta dalla società e dallo Stato.

Traduzione UNRIC: <https://www.unric.org/html/italian/humanrights/patti2.html>

Convenzione sui diritti del fanciullo (CDF)

Art. 9

1. Gli Stati parti vigilano affinché il fanciullo non sia separato dai suoi genitori contro la loro volontà a meno che le autorità competenti non decidano, sotto riserva di revisione giudiziaria e conformemente con le leggi di procedura applicabili, che questa separazione è necessaria nell'interesse preminente del fanciullo. Una decisione in questo senso può essere necessaria in taluni casi particolari, ad esempio quando i genitori maltrattano o trascurano il fanciullo, oppure se vivono separati e una decisione debba essere presa riguardo al luogo di residenza del fanciullo.

Art. 10

1. In conformità con l'obbligo che incombe agli Stati parti in virtù del paragrafo 1 dell'art. 9, 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. Gli Stati parti vigilano inoltre affinché la presentazione di tale domanda non comporti conseguenze pregiudizievoli per gli autori della domanda e per i loro familiari.
2. Un fanciullo i cui genitori risiedono in Stati diversi ha diritto a intrattenere rapporti personali e contatti diretti regolari con entrambi i suoi genitori, salve circostanze eccezionali.

Articolo 22(2)

“A tal fine, gli Stati parti collaborano, nelle forme giudicate necessarie, a tutti gli sforzi compiuti dall'Organizzazione delle Nazioni Unite e dalle altre organizzazioni intergovernative o non governative competenti che collaborano con l'Organizzazione delle Nazioni Unite, 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 ricongiungerlo alla sua famiglia. Se il padre, la madre o ogni altro familiare sono irreperibili, al fanciullo sarà concessa, secondo i principi enunciati nella presente Convenzione, la stessa protezione di quella di ogni altro fanciullo definitivamente oppure temporaneamente privato del suo ambiente familiare per qualunque motivo.”



Convenzione sui Diritti del Fanciullo (CDF)

Sono inoltre importanti, l'Articolo 2, la non discriminazione, e l'Articolo 3 l'interesse superiore per il bambino (vedere Modulo 0 per ulteriori dettagli). Successivi Articoli importanti nel presente modulo: Articolo 7.

Convenzione europea per la Protezione dei Diritti Umani e Libertà Fondamentali (Convenzione europea sui Diritti Umani o CEDU)

Articolo 8 Diritto al rispetto della vita privata e familiare

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.

Carta Sociale Europea (riveduta)

Articolo 19.6

Obbligo di "ad agevolare per quanto possibile il ricongiungimento familiare del

lavoratore migrante autorizzato a stabilirsi sul territorio;

L'Art. 19.6 si dovrebbe interpretare nel senso che include "quanto meno il coniuge e i figli celibi/nubili, fintantoché questi ultimi siano considerati minorenni dallo Stato di accoglienza e dipendano dal Lavoro del padre migrante." (Interpretazione della CGUE - [PARERE DELL'AVVOCATO GENERALE KOKOTT](#) emessa l'8 settembre 2005 nella Causa C-540/03 Parlamento Europeo c. Consiglio dell'Unione Europea sostenuto dalla Repubblica Federale tedesca e dalla Commissione delle Comunità europee).

Diritto UE

Carta dei Diritti Fondamentali dell'UE

Articolo 7

Rispetto della vita privata e della vita familiare

Ogni persona ha diritto al rispetto della propria vita privata e familiare, del proprio domicilio e delle proprie comunicazioni.

Articolo 33

Vita familiare e vita professionale

1. È garantita la protezione della famiglia sul piano giuridico, economico e sociale.
2. Al fine di poter conciliare vita familiare e vita professionale, ogni persona ha il diritto di essere tutelata contro il licenziamento per un motivo legato alla maternità e il diritto a un congedo di maternità retribuito e a un congedo parentale dopo la nascita o l'adozione di un figlio.

2. Definizione di famiglia: Che cosa si intende per famiglia nel diritto internazionale

Diritto Internazionale

Convenzione europea sui diritti umani:

- Che cosa si intende per famiglia?
 - Figli
 - Unione tra adulti con:
 - Rapporti coniugali entrambi di sesso opposto e dello stesso sesso (*Schalk e Kopf c. Austria*, C. EDU; *P.B. e J.S. c. Austria*)
 - Rapporti non coniugali di convivenza stabile e responsabile.
 - Fattori:
 - Coabitazione della coppia
 - Durata del rapporto
 - Dimostrazione di voler impegnarsi l'uno con l'altro accettando di avere figli o attraverso altro mezzo

Fostering Access to Immigrant Children's Rights (FAIR Project)

Supported by the Rights, Equality
and Citizenship (REC) Programme
of the European Union



- La definizione della Corte europea è piuttosto vasta, si è sviluppata nel tempo conformemente ai cambiamenti del concetto di famiglia ed è probabile che continui in tal modo alla luce dei vari cambiamenti sociali.

Schalk e Kopf c. Austria C. EDU, 24 giugno 2010

94 ... La corte ritiene che sarebbe artificioso continuare a considerare che, diversamente dalla coppia eterosessuale, una coppia omosessuale non possa godere di una "vita familiare" ai fini dell'articolo 8. Di conseguenza, la relazione dei richiedenti, una coppia omosessuale che coabita di fatto in modo stabile, rientra nella nozione di "vita familiare" allo stesso titolo di quella di una coppia eterosessuale che si trovi nella medesima situazione.

- La tutela fornita dall'articolo 8 della CEDU, si estende anche al rapporto tra il bambino ed il genitore biologico se il bambino non è nato all'interno del matrimonio (Keegan c. Irlanda) o di una coppia convivente.

Onur c. Regno Unito C. EDU, 17 febbraio 2009

43. ... i bambini nati sia da una coppia coniugata o da una coppia convivente sono anch'essi ipso jure parte di quella famiglia sin dal momento della nascita, e quella vita familiare esiste tra i figli e i loro genitori (...)

- Laddove i genitori di un bambino siano coniugati o conviventi, questo rapporto familiare continuerà ad esistere ancorché, a causa di separazione, il figlio cessi di abitare con uno dei genitori.¹

Ciliz c. the Paesi Bassi, C. EDU, 11 luglio 2000

59. ... Non può esservi alcun dubbio che il vincolo stabilito dalla vita familiare ...esista tra i genitori e il figlio nato dal loro rapporto matrimoniale, così come nel caso della presente domanda ... Tale rapporto di parentela naturale non termina per il semplice fatto che i genitori giungano alla separazione o al divorzio a seguito di cui il bambino cessa di abitare con uno dei suoi genitori ...

- "la nozione di 'vita familiare' non si limita soltanto alle relazioni basate sul matrimonio, e può comprendere altri legami di fatto dove le parti coabitino al di fuori del matrimonio"

Kroon e altri c. Paesi Bassi, C. EDU, 27 ottobre 1994

30. (...) Ad ogni modo, la Corte ricorda che la nozione di "vita familiare" all'Articolo 8 (art. 8) non è limitata soltanto a rapporti basati sul matrimonio e può comprendere

¹ *Ciliz c. Paesi Bassi*, C. EDU, Domanda No. 29192/95, Decisione del 11 luglio 2000, par. 59. Vedere anche, *Boughanemi c Francia*, C.EDU, *op. cit.*, fn. 43, par. 35.

altri "legami familiari" dove le parti coabitino al di fuori del matrimonio ... Sebbene, per regola, la coabitazione potrebbe essere un requisito per tale rapporto, altri fattori possono eccezionalmente essere utili a dimostrare che il rapporto ha una costanza sufficiente da creare dei "legami familiari"; ...

- In genere, il rapporto tra un bambino adottato e il genitore adottivo è protetto dall'articolo 8 CEDU alla stessa stregua del rapporto tra il bambino ed il suo genitore biologico (*Kurochkin c. Ucraina*).
- Laddove i genitori di un bambino non abbiano mai contratto matrimonio o coabitino, vi possono essere altri fattori a dimostrare che il rapporto del bambino con il genitore con cui il bambino non abita, è considerato rapporto familiare. Questi fattori includeranno la natura e durata del rapporto tra i genitori prima della nascita del bambino, e in particolare, se loro avessero messo in conto di avere un figlio, il contributo dato alle cure del bambino e alla sua educazione, e la qualità e regolarità dei contatti. Nel caso riguardante la migrazione, la Corte Europea ha stabilito che per i genitori adulti e figli adulti, di norma è necessario un ulteriore elemento di dipendenza per dare adito alla protezione del diritto ad una vita familiare.²
- La totalità dei legami familiari può costituire una parte del concetto di vita privata. Il diritto al rispetto per la vita privata si estende alla protezione dei rapporti personali e sociali. La Corte Europea ha osservato che essa protegge...

Osman c. Danimarca, C. EDU, 14 giugno 2011

55. (...) La Corte ha accettato un certo numero di casi riguardanti giovani adulti che non avevano ancora costituito una famiglia propria e che il loro rapporto con i loro genitori ed altri membri vicini della famiglia costituivano anche per essi "vita familiare". Inoltre, l'Articolo 8 protegge anche il diritto a stabilire e sviluppare rapporti con altri esseri umani ed il mondo esterno, e a volte possono comprendere aspetti dell'identità sociale di un individuo; si deve ammettere che la totalità dei legami sociali tra i migranti residenti e la comunità in cui essi abitano costituisce una parte del concetto di "vita privata" all'interno dei concetti dell'Articolo 8. Indipendentemente dall'esistenza o meno di una "vita familiare", l'espulsione di un migrante soggiornante costituisce un'interferenza con il suo diritto al rispetto per la vita privata. Dipenderà dalle circostanze del caso particolare se sia giusto da parte della Corte focalizzarsi sulla "vita familiare" piuttosto che sull'aspetto di "vita privata". (...).

M.P.E.V. e altri c. Svizzera, C. EDU, 8 luglio 2014

31. La Corte ha sostenuto in precedenza che l'esistenza o la non esistenza di una "vita familiare" è essenzialmente una questione di fatto che dipende dall'esistenza reale nella prassi di stretti legami personali (...). Tuttavia, la vita familiare deve includere i rapporti derivanti da un matrimonio legale e genuino (...). Inoltre, ne consegue che,

² La dipendenza dev'essere piuttosto forte: *A.W. Khan c. Regno Unito*, C.EDU, Domanda No. 47486/06, Decisione del 12 gennaio 2010, par. 32; *Osman c. Danimarca*, C.EDU, *op. cit.*, fn 187, par. 55.

dal concetto di famiglia su cui si basa l'Articolo 8, il bambino nato da una unione coniugale è parte ipso jure di quel rapporto; pertanto, sin dal momento della nascita del bambino, e per il mero fatto della sua nascita, esiste tra lui e i suoi genitori un legame di "vita familiare" che gli eventi successivi non possono spezzare, salvo circostanze eccezionali (...), fino a quando il bambino non raggiunge la maggiore età. La Corte ha ulteriormente dichiarato che non vi sarà vita familiare tra parenti e figli adulti se essi non possono dimostrare ulteriori elementi di dipendenza (...).

32. La Corte inoltre ribadisce che, poiché l'Articolo 8 protegge il diritto a stabilire e sviluppare rapporti con altri esseri umani e il mondo circostante, e può a volte comprendere aspetti dell'identità sociale di un individuo, si dovrà ammettere che la totalità dei legami sociali tra i migranti residenti e la comunità in cui essi abitano, costituisce una parte del concetto di "vita privata" all'interno del contenuto dell'Articolo 8 (...).

57. Per quanto riguarda il rapporto del primo richiedente con la giovane figlia, la quarta richiedente, la Corte osserva che egli l'aveva cresciuta assieme alla seconda richiedente e continuò ad essere coinvolto nella sua educazione anche dopo la separazione, come risultava dagli ampi diritti alla frequentazione a lui accordati. La Corte osserva inoltre, che la Corte Amministrativa Federale aveva considerato che, vista la sua [della ragazza] integrazione nella società svizzera, la mancanza di nozioni sul suo paese di origine dove essa non era più tornata dopo il suo ingresso in Svizzera all'età di due anni, e per il fatto che a stento parlava spagnolo, il suo rimpatrio in Ecuador avrebbe significato uno "sradicamento eccessivamente rigido" (...) Alla luce di queste situazioni, ci si può aspettare che il contatto personale tra i due richiedenti sarebbe, quanto meno, drasticamente ridotto se il primo richiedente fosse costretto a ritornare in Ecuador. La Corte pone l'enfasi sul fatto che la Corte Amministrativa Federale, allorquando consideri la causa del primo richiedente, non aveva fatto però alcun riferimento al superiore interesse della minore poiché non aveva ritenuto che il rapporto tra entrambi rientrasse sotto la protezione di "vita familiare" ai sensi dell'articolo 8 della Convenzione. In queste circostanze la Corte non è convinta che sia stato dato peso sufficiente agli interessi superiori della minore. Si fa inoltre riferimento in questo contesto all'Articolo 3 della Convenzione delle NU sui Diritti del Fanciullo, in conformità alla quale gli interessi superiori del bambino saranno la considerazione primaria in tutte le azioni intraprese dalle pubbliche autorità riguardanti i bambini. (...).

PIDCP: Comitato per i Diritti Umani Ngambie Nébol c. Francia

6.4 L'Articolo 23 del Patto garantisce la protezione della vita familiare ivi compreso l'interesse sul ricongiungimento familiare. Il Comitato ricorda che il termine "famiglia", ai fini del Patto, si deve intendere in senso ampio in modo tale da includere tutti i componenti familiari così come inteso nella società in questione. Ad ogni modo, la protezione di tale famiglia non è superata dall'assenza di vincoli coniugali formali, specialmente laddove vi sia una prassi locale di diritto consuetudinario o matrimonio *de facto*. Né il diritto alla protezione della vita familiare può essere necessariamente rimosso dalla separazione geografica, infedeltà, o assenza di rapporti coniugali. Comunque sia, vi è innanzi tutto un vincolo familiare da proteggere. (...)

Diritto UE

Fostering Access to Immigrant Children's Rights (FAIR Project)

Supported by the Rights, Equality
and Citizenship (REC) Programme
of the European Union



 OPEN SOCIETY
FOUNDATIONS

L'Ambito di applicazione della Direttiva è considerevolmente più ristretto rispetto alla definizione di famiglia così come si è evoluta nel diritto internazionale sui diritti umani sebbene il preambolo si riferisca all'Articolo 8 della CEDU e asserisca che la Direttiva si dovrebbe applicare "senza alcuna discriminazione sulla base di [...] orientamenti sessuali" (Preambolo, par. 2 e 5). Per adempiere agli obblighi del diritto internazionale sui diritti umani, gli Stati Membri dell'UE devono interpretare e applicare le disposizioni della Direttiva in conformità con il senso più ampio di vita familiare stabilito dalla Corte Europea dei Diritti Umani, innanzi citato.

Direttiva sul Ricongiungimento Familiare

Articolo 4

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;

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.

I figli minorenni di cui al presente articolo devono avere un'età inferiore a quella in cui si diventa legalmente maggiorenni nello Stato membro interessato e non devono essere coniugati.

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.

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;

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.

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.

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.

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.

5. 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.

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 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.

Articolo 10

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.

2. Gli Stati membri possono autorizzare il ricongiungimento di altri familiari non previsti all'articolo 4, qualora essi siano a carico del rifugiato.

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.

Sistema comune europeo di asilo (SCEA):

Direttiva qualifiche

Articolo 2 (j)

«familiari»: i seguenti soggetti appartenenti al nucleo familiare, già costituito nel paese di origine, del beneficiario di protezione internazionale che si trovano nel medesimo Stato membro in connessione alla domanda di protezione internazionale:

il coniuge del beneficiario di protezione internazionale, o il suo partner non sposato, avente con questi una relazione stabile, se la normativa o la prassi dello Stato membro interessato equipara le coppie non sposate a quelle sposate nel quadro della legge sui cittadini di paesi terzi,

i figli minori delle coppie di cui al primo trattino o del beneficiario di protezione internazionale, a condizione che siano non sposati, indipendentemente dal fatto che siano legittimi, naturali o adottivi secondo le definizioni della normativa nazionale,

il padre, la madre o altro adulto che sia responsabile, in base alla normativa o alla prassi dello Stato membro interessato, del beneficiario di protezione internazionale, nei casi in cui tale beneficiario è minore e non coniugato;

Regolamento di Dublino III

Articolo 2 (g)

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;

Fostering Access to Immigrant Children's Rights (FAIR Project)

3. Registrazione della nascita e diritto al nome

Diritto Internazionale

- Nel Diritto Internazionale vi è il diritto alla registrazione immediatamente al momento della nascita, il diritto ad un nome (Art 7 CDF, Art 24(2) PIDCP, Art 18 Convenzione sui Diritti delle Persone con Disabilità - CDPD).
- Il diritto dei bambini a intraprendere azioni legali o di avviare processi amministrativi per proteggere i propri diritti differisce da un paese all'altro.
- Oltre a garantire a un bambino la sua esistenza ai sensi di legge, la registrazione della nascita fornisce le basi per la salvaguarda dei diritti dei bambini, ivi compreso il suo accesso alla giustizia.

Convenzione sui Diritti del Fanciullo (CDF)

Art. 7

1. Il fanciullo è registrato immediatamente al momento della sua nascita e da allora ha diritto a un nome, ad acquisire una cittadinanza e, nella misura del possibile, a conoscere i suoi genitori e a essere allevato da essi.
2. Gli Stati parti vigilano affinché questi diritti siano attuati in conformità con la loro legislazione nazionale e con gli obblighi che sono imposti loro dagli strumenti internazionali applicabili in materia, in particolare nei casi in cui, se ciò non fosse fatto, il fanciullo verrebbe a trovarsi apolide.

Patto internazionale sui diritti civili e politici (PIDCP)

Articolo 24(2)

Ogni fanciullo deve essere registrato subito dopo la nascita ed avere un nome.

Convenzione NU sui Diritti delle Persone con disabilità

Articolo 18 (2)

I minori con disabilità devono essere registrati immediatamente dopo la nascita e hanno diritto sin dalla nascita a un nome, al diritto di acquisire una cittadinanza e, per quanto possibile, al diritto di conoscere i propri genitori e di essere da questi allevati.

TRADUZIONE UE http://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/HTML/?uri=OJ:JOL_2010_023_R_0035_01&from=IT

II. Diritto alla ricongiungimento familiare

1. Principi chiave

- Gli Stati hanno l'obbligo positivo di garantire ai minori l'effettivo godimento del loro diritto al rispetto della vita familiare.
- Sia ai sensi del Diritto europeo che quello della CoE, il diritto superiore del bambino deve essere tenuto quale considerazione fondamentale da parte di tutte le autorità amministrative e giudiziarie in ogni decisione che riguardi il diritto del minore al rispetto per la sua vita familiare.

Diritto Internazionale

Convenzione sui Diritti del Fanciullo (CDF)

- In vista della presentazione di una domanda per l'accesso ad un paese con lo scopo di ricongiungimento familiare, l'Articolo 10.1 CDF definisce gli obblighi dello Stato

2. Minori non accompagnati e ricongiungimento familiare

Commento Generale no. 6: Trattamento dei minori non accompagnati e separati dalle famiglie fuori del Paese di Origine, NU Comitato sui Diritti del Fanciullo (CDF), Doc. NU CDF/CG/2005/6, 1 settembre 2005

80. L'attività volta alla ricerca dei familiari è una componente essenziale del tentativo di trovare una soluzione di lungo periodo, e le va data priorità qualora l'attività stessa, o il modo in cui è portata avanti, non contrasti con l'interesse superiore del bambino e non leda i diritti fondamentali delle persone a cui si vuole ricongiungere il bambino. In ogni caso, durante la ricerca non va fatto alcun riferimento allo status del bambino come richiedente asilo politico o come rifugiato. ..."

(...)

82. Il ricongiungimento familiare nel paese di origine non è nell'interesse superiore del bambino e quindi non va perseguito quando vi è un "ragionevole rischio" che il suo rimpatrio possa portare ad una violazione dei diritti umani fondamentali del bambino. Questo rischio è indiscutibilmente documentato nel riconoscimento dello status di rifugiato o nella decisione da parte delle autorità competenti sull'applicabilità degli obblighi di *non refoulement* (inclusi l'articolo 3 del CAT e 6 e 7 dell'PIDCP). Di conseguenza, lo status di rifugiato costituisce un ostacolo legalmente vincolante per il ritorno al paese di origine e, quindi, alla **ricongiungimento** familiare. Nei casi in cui il rientro al paese di origine comporti dei rischi non gravi, come per esempio il timore che il bambino subisca le conseguenze di una violenza generalizzata, questi rischi vanno confrontati e bilanciati con gli altri rischi, come le conseguenze del prolungamento della separazione. In situazioni del genere va ricordato che la sopravvivenza del bambino è la considerazione preminente e una precondizione per il godimento di tutti gli altri diritti.

83. Ogni qual volta la **ricongiungimento** familiare nel paese di origine non sia possibile, sia per ostacoli legali al rientro, sia, tenuto conto dell'interesse superiore del bambino, per la decisione di non rimpatriarlo, gli obblighi derivanti dagli articoli 9 e 10 della Convenzione sono in vigore e dovrebbero determinare la decisione del paese di accoglienza sul ricongiungimento familiare. In queste situazioni, gli Stati parti devono tener conto che "ogni domanda presentata da un bambino o dai suoi genitori in vista di entrare in uno Stato parte o di uscirne ai fini di un ricongiungimento familiare sarà considerata con uno spirito positivo, con umanità e diligenza" e "gli Stati parti vigilano inoltre affinché la presentazione di tale domanda non comporti conseguenze pregiudizievoli per gli autori della domanda e per i loro familiari (art. 10(1)). I paesi di origine devono rispettare "il diritto del bambino e dei suoi genitori di abbandonare ogni paese, compreso il loro, e di fare ritorno nel proprio paese" (art. 10(2)).

Traduzione UNICEF (anche altra GC CDF) <http://www.unicef.it/doc/615/i-commenti-generalisti.htm>

Comitato Esecutivo ACNUR, Conclusione No. 24

7. "(...) ogni possibile sforzo andrà fatto in modo da rintracciare i genitori o altri parenti vicini dei minori non accompagnati"

Osservazioni conclusive sulla Danimarca, CDPC, Doc. NU CDPC/OC/70/DNK, 15 novembre 2000

Paragrafo 15

Il Comitato osserva che ai sensi della Legge sugli Stranieri, Articolo 40c, l'Autorità per l'Immigrazione potrebbe richiedere un test del DNA di un richiedente e delle persone con cui il richiedente asserisce di avere legami familiari su cui si dovrà basare il permesso di soggiorno. Il test del DNA potrebbe avere delle implicazioni importanti riguardo al diritto alla privacy ai sensi dell'Articolo 17 del Patto. La Danimarca dovrebbe garantire che il suddetto test sia utilizzato soltanto se necessario e adeguato alla determinazione dei legami familiari su cui si dovrà basare il permesso di soggiorno (...).

Osservazioni Conclusive su Francia, CDPC, CDPC/C/FRA/OC/4, 31 lug 2008

Il Comitato esprime preoccupazione sulla prolissità delle procedure di ricongiungimento familiare per i rifugiati riconosciuti tali. Esso osserva anche che le procedure che consentono l'uso del test del DNA, come modalità per stabilire la filiazione ai fini del ricongiungimento familiare, introdotte dall'articolo 13 della Legge n° 2007/1631 del 20 novembre 2007, potrebbero porre dei problemi riguardo la sua compatibilità ai sensi dell'articolo 17 e 23 del Patto, nonostante la sua natura facoltativa e le garanzie procedurali previste dalla legge. (Articoli 17 e 23)

3. Discriminazione e accesso al territorio

- La situazione dei minori non accompagnati, sia che richiedano asilo o meno, merita una particolare considerazione sia per la loro vulnerabilità allo sfruttamento e abuso, sia per la loro incapacità di far fronte a sistemi ed istituzioni strutturate e rivolte alla migrazione di adulti.
- Vedi Articolo 2 CDF

Commento Generale no. 6: Trattamento dei minori non accompagnati e separati dalle famiglie fuori del Paese di Origine, NU Comitato sui Diritti del Fanciullo (CDF), Doc. NU CDF/CG/2005/6, 1 settembre 2005

12. Sulla base della Convenzione, lo Stato ha degli obblighi nei confronti di ogni bambino che si trovi all'interno del suo territorio e di tutti i bambini che ricadono nella sfera della propria giurisdizione (art. 2). Questi obblighi dello Stato non possono essere ridotti, né arbitrariamente, né unilateralmente, escludendo alcune zone o aree dal territorio dello Stato o definendo particolari aree o zone come non soggette, o soggette solo parzialmente, alla giurisdizione dello Stato. Inoltre, gli obblighi degli Stati, ai sensi della Convenzione, sussistono, all'interno dei confini statali, anche nei confronti di bambini che ricadono nella sfera di giurisdizione dello Stato durante il tentativo di entrare nel territorio del paese. Pertanto, dei diritti della Convenzione non godono solo i bambini cittadini dello Stato parte, e per tale motivo, se non esplicitamente affermato diversamente nella Convenzione, tali diritti devono essere esigibili da tutti i bambini - inclusi quelli richiedenti asilo politico, aventi lo status di rifugiati e migranti - indipendentemente dalla loro nazionalità, status d'immigrazione o apolidia.

18. Il principio di non discriminazione si applica, in tutti i suoi aspetti, a ogni questione che riguarda i bambini non accompagnati e separati dalle loro famiglie. In particolare, proibisce ogni discriminazione nei confronti di bambini, siano essi non accompagnati o separati dalle loro famiglie, rifugiati, richiedenti asilo politico o migranti. Questo principio, se adeguatamente compreso, non previene, ma richiede una differenziazione sulla base delle differenti esigenze di protezione dei bambini, a seconda dell'età e/o del genere. Dovrebbero essere prese delle misure per correggere l'eventuale percezione errata e negativa da parte della società dei bambini non accompagnati o separati dalle loro famiglie. L'adozione di politiche o di altre misure relative all'ordine pubblico e riguardanti i bambini non accompagnati o separati dalle proprie famiglie è permessa solamente qualora sia basata sulla legge; comporti una valutazione individuale invece che collettiva; sia conforme al principio di

Fostering Access to Immigrant Children's Rights (FAIR Project)

proporzionalità; e rappresenti l'opzione meno intrusiva. Per non violare il principio di non discriminazione, queste misure non devono pertanto essere applicate a un gruppo o collettivamente.

20. Per determinare quale sia l'interesse superiore del bambino è necessaria una valutazione chiara e omnicomprensiva della sua identità, comprendente la sua nazionalità, l'educazione, l'appartenenza etnica, culturale e linguistica, le sue particolari debolezze e necessità di protezione. Pertanto, permettere al bambino di entrare nel territorio è un prerequisito per questo iniziale processo di valutazione. Il processo di valutazione dovrebbe avvenire in un'atmosfera accogliente e sicura e dovrebbe essere realizzato da professionisti qualificati, che hanno ricevuto una formazione sulle tecniche di intervista attente sia all'età che al genere.

21. I passi successivi, come la nomina di un tutore il più rapidamente possibile, assumono la funzione di misure di protezione per assicurare il rispetto dell'interesse superiore del bambino non accompagnato o separato dalla sua famiglia; di conseguenza per il bambino si dovrebbe avviare il procedimento di richiesta di asilo politico o altri procedimenti amministrativi o giudiziari solo dopo la nomina del tutore. Nei casi in cui i bambini sono coinvolti nei procedimenti di richiesta di asilo politico e altri procedimenti amministrativi e giudiziari, dovrebbe essere assicurato un rappresentante legale oltre che un tutore.

ACNUR:

Atto Finale della Conferenza dei Plenipotenziari che ha recepito la Convenzione di Ginevra sui Rifugiati: "l'unità della famiglia, gruppo unitario naturale e fondamentale della società, è un diritto essenziale del rifugiato"

[Linee guida alla Protezione Internazionale n° 8: Richiesta Asilo del minore ai sensi degli Articoli 1\(A\)2 e 1\(F\) della Convenzione del 1951 e/o il Protocollo 1967 relativo allo Status di Rifugiato, ACNUR, NU Doc. HCR/LPI/09/08,22 dicembre 2009](#)

Per i richiedenti minori non accompagnati e separati, si dovranno fare tutti gli sforzi il prima possibile per iniziare a rintracciare i genitori e altri membri della famiglia per il ricongiungimento familiare. Chiaramente vi saranno delle eccezioni a queste priorità laddove sia disponibile l'informazione che indichi che il rintracciamento o il ricongiungimento potrebbe mettere in pericolo i genitori o gli altri membri della famiglia, che il bambino sia stato soggetto ad abuso o negligenza, e/o laddove i genitori o i membri della famiglia siano implicati o siano stati coinvolti nella loro persecuzione.

[ACNUR, Conclusione del Comitato Esecutivo No. 107 \(LVIII\)](#)

Paragrafo (h)(iii)

Facilitare al minore il godimento della sua unità familiare attuando delle procedure che evitino la separazione, e riguardo ai minori separati e non accompagnati, facilitare il rintracciamento e il ricongiungimento familiare con i membri della loro famiglia in conformità con gli interessi superiori del bambino, con il giusto rispetto per la legislazione nazionale dei rispettivi Stati;

Comitato Esecutivo ACNUR, Conclusione No. 15

Paragrafo (e)

Nell'interesse del ricongiungimento familiare e per motivi umanitari, gli Stati dovrebbero facilitare l'ammissione al loro territorio quanto meno del coniuge e del minore, o dei figli dipendenti da qualsiasi persona a cui sia stato concesso asilo temporaneo o duraturo in qualità di rifugiato;

Comitato Esecutivo ACNUR, Conclusione No. 24

Paragrafo 8

Al fine di promuovere la pronta integrazione delle famiglie di rifugiati nel paese di insediamento, si deve garantire, in linea di principio, nella **ricongiungimento** dei membri stretti di una famiglia, il medesimo status giuridico e i servizi concessi al capo famiglia cui sia stato formalmente riconosciuto lo status di rifugiato.

Il Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa raccomanda che le istanze siano trattate "in modo positivo, con umanità e sollecitudine", ed ha precisato che "laddove le istanze di questi soggetti per il ricongiungimento familiare siano rigettate, si dovrà predisporre una revisione indipendente e imparziale di tali decisioni."

Art 8 C. EDU:

- Vi è un obbligo concreto da parte dello Stato di destinazione nel facilitare il ricongiungimento familiare nel proprio territorio laddove vi sia un ostacolo oggettivo insormontabile che non consenta al migrante, già all'interno della sua giurisdizione, di far valere i suoi diritti alla vita familiare in qualsiasi altro luogo

Sen c. Paesi Bassi, C. EDU, op. cit., fn. 187, par. 40-4.

In un caso specifico, la Corte Europea dei Diritti Umani ha riscontrato l'esistenza di un "insormontabile ostacolo" alla possibilità di vivere una vita familiare fuori dal paese di residenza poiché la madre che richiedeva il ricongiungimento familiare con la figlia rimasta nel paese di origine aveva un secondo figlio nel paese di destinazione ormai cresciuto nel luogo. In questo caso la Corte considerò che la ricongiungimento nel paese di destinazione sarebbe stata la soluzione più adatta a poter sviluppare una vita familiare, considerate le difficoltà che avrebbero causato al secondo figlio un reinsediamento di tutta la famiglia nel paese di origine.

- Gli ostacoli o condizioni al ricongiungimento familiare non possono violare il diritto al rispetto per la vita familiare laddove si può dimostrare che questi siano irragionevoli. La Corte non ha ritenuto irragionevole il requisito di dimostrazione di remunerazione sufficientemente autonoma e duratura, non trattandosi di benefici assistenziali, quello necessario a fornire le spese per il sostentamento di base ai membri della famiglia con cui si richiede il ricongiungimento (Vedi [Haydarie e Altri c. Paesi Bassi](#)).
- Una decisione che discrimini il ricongiungimento familiare (sia essa deleteria o preferenziale) basata sul genere, violerebbe il divieto della non-

Fostering Access to Immigrant Children's Rights (FAIR Project)

discriminazione relativo al diritto ad una vita familiare (Vedi [Abdulaziz, Cabales e Balkandali c. Regno Unito](#), C. EDU, par. 74-83)

Haydarie e Altri c. Paesi Bassi

Gli ostacoli o condizioni al ricongiungimento familiare non possono violare il diritto al rispetto per la vita familiare laddove si può dimostrare che questi siano irragionevoli. La Corte non ha ritenuto irragionevole il requisito di dimostrazione di salario sufficientemente autonomo e duraturo, non trattandosi di benefici assistenziali, quello necessario a fornire le spese per il sostentamento di base ai membri della famiglia con cui si richiede il ricongiungimento.

Abdulaziz, Cabales e Balkandali c. Regno Unito

Una decisione che discrimini il ricongiungimento familiare (sia essa deleteria o preferenziale) basata sul genere, violerebbe il divieto della non-discriminazione relativo al diritto ad una vita familiare

- Nel decidere se esista un obbligo positivo dello Stato ai sensi dell'Articolo 8 della CEDU, in materia di ricongiungimento familiare tra adulti e i loro figli, la Corte Europea terrà in considerazione l'età dei minori in questione, la loro situazione presso il loro paese di origine e la misura in cui essi dipendono dai loro genitori

Ramadan c. Malta, C. EDU, 21 giugno 2016

Perdita di cittadinanza

Parere discordante:

23. In linea di principio, il diritto alla cittadinanza di una persona priva di famiglia non merita meno protezione del diritto alla cittadinanza di una persona con famiglia

Tuquabo-Tekle e Altri c. Paesi Bassi, C. EDU 1 dicembre 2005

47. Per ciò che attiene alla domanda: fino a che punto sia vero che il mezzo più adatto per i richiedenti l'istaurazione congiunta di una vita familiare sia per Mehret quello di stabilire la sua dimora nei Paesi Bassi, la Corte considera che la presente domanda sia molto simile a quella del caso di Şen c. Paesi Bassi (...), in cui essa aveva riscontrato una violazione dell'Articolo 8 della Convenzione. Anche quel caso riguardava dei genitori che avevano stabilito il loro status di immigrati nei Paesi Bassi, e che avevano scelto di lasciare la figlia (Sinem) alle cure di parenti nel loro paese di origine (Turchia) per un certo numero di anni prima di inoltrare la domanda per il ricongiungimento con la stessa. A questo punto, la Corte dovrebbe ricordare che c'è da chiedersi sino a che punto si può sostenere nel caso di specie, così come ha fatto il Governo, che la Sig.ra Tuquabo-Tekle abbia lasciato Mehret di "sua spontanea volontà" tenendo presente che era fuggita dall'Eritrea durante il corso di una guerra civile per chiedere asilo all'estero a seguito della morte del marito. Comunque sia, sta di fatto che la Sig.ra Tuquabo-Tekle e suo marito, così come il Sig. e la Sig.ra Şen, hanno risieduto legalmente nei Paesi Bassi per un certo numero di anni anche optando per, ed ottenendo la nazionalità olandese. Inoltre, ed anche così come nel caso Şen, dalla coppia sono nati due bambini nei Paesi Bassi: Tmnit nel 1994 e Ablel nel 1995. Questi due bambini hanno risieduto sempre nei Paesi Bassi e nel suo ambiente linguistico e culturale, hanno la nazionalità olandese e frequentano la scuola nel luogo. Di conseguenza, essi possono avere soltanto dei minimi legami, qualora ve

ne siano, con il paese di origine dei loro genitori (Vedi Şen, § 40).

48. Sono state proprio queste circostanze che hanno portato la Corte a stabilire nel caso di Şen che vi era un ostacolo ragguardevole sul ritorno della famiglia in Turchia, e che il consentire a Sinem di andare nei Paesi Bassi sarebbe stato il modo più adatto in cui la famiglia avrebbe potuto istaurare una vita familiare con lei. La Corte ha aggiunto che soprattutto, in considerazione della giovane età di Sinem, la sua integrazione in stretta unità familiare con i suoi genitori era particolarmente cruciale (...). È in questo ultimo contesto che i due casi sono diversi: mentre Sinem Şen aveva 9 anni quando i suoi genitori hanno chiesto il ricongiungimento con la figlia (...), Mehret ne aveva già 15 quando la madre e il padre adottivo fecero per lei richiesta di visto di soggiorno provvisorio (vedi sopra par. 11). Sorge, pertanto, la domanda se ciò costituisca in questo caso una differenza sostanziale tale da distinguersi da Şen, e portare ad un risultato diverso.

49. In effetti, la Corte aveva rigettato in precedenza casi riguardanti istanze e ricorsi di ricongiungimento familiare non andati a buon fine ai sensi dell'Articolo 8, dove i figli in questione avevano nel contempo raggiunto un'età in cui presumibilmente non avevano tale necessità di cure come i bambini più piccoli, e sarebbero sempre più in grado di cavarsela da soli nell'ambiente culturale e linguistico del loro paese di origine, oppure se avessero sul luogo altri parenti, e se si poteva ipotizzare un ritorno dei genitori in quel paese (...).

50. Nel caso di specie, la Corte rileva che i richiedenti non hanno asserito che i parenti, che si erano presi cura di Mehret sin da quando la madre l'aveva lasciata, e la quale aveva indubbiamente dei forti legami culturali e linguistici con l'Eritrea, non potevano più prendersene cura. Loro hanno, tuttavia sostenuto che l'età di Mehret – piuttosto che renderla meno dipendente dalla madre – le si doveva, a maggior ragione, esserle consentito di unirsi alla sua famiglia nei Paesi Bassi. Ciò era dovuto al fatto che, secondo la tradizione Eritrea, la nonna di Mehret l'aveva tolta dalla scuola, ed inoltre Mehret aveva raggiunto l'età da poterla dare in sposa (...). Sebbene la sig.ra Tuquabo-Tekle dissentisse dalle scelte fatte per Mehret, non era in grado di fare nulla fintantoché la figlia continuava a permanere in Eritrea. La Corte concorda con il Governo riguardo al fatto che le argomentazioni dei richiedenti in questo contesto, di per sé, non giustificano le conclusioni che lo Stato sia in obbligo concreto di consentire a Mehret di risiedere nei Paesi Bassi. Nonostante ciò, - e tenendo in considerazione il fatto che dopotutto lei era ancora minorenne – la Corte accetta, dinanzi alle particolari circostanze del caso di specie, che l'età di Mehret, al momento della presentazione della domanda di ricongiungimento familiare, non sia un elemento che debba portarla ad una valutazione del caso diversa rispetto al caso Şen.

52. Riguardo a quanto sopra, la Corte ritiene che lo Stato convenuto non è stato in grado di trovare un giusto equilibrio tra, gli interessi dei ricorrenti da un lato, e i propri interessi sul controllo dell'immigrazione dall'altro. Di conseguenza, vi è stata una violazione dell'Articolo 8 della Convenzione.

Osman c. Danimarca, C. EDU, 14 giugno 2011

55. La richiedente era ancora minorenne quando, il 9 agosto del 2005 fece richiesta di ricongiungimento familiare con i genitori in Danimarca. Aveva raggiunto la maggiore età quando l'autorizzazione al ricorso alla Corte Suprema contro il diniego al ripristino del suo permesso di soggiorno, gli fu rigettata divenendo il diniego definitivo il 19 gennaio 2008. La Corte ha accolto un certo numero di casi riguardanti giovani adulti che ancora non avevano costituito una famiglia propria e il cui rapporto con i propri genitori ed altri membri vicini della famiglia costituivano anche per essi "vita familiare". Inoltre, l'Articolo 8 protegge anche il diritto a

Fostering Access to Immigrant Children's Rights (FAIR Project)

stabilire e sviluppare rapporti con altre persone e con il mondo esterno, e a volte possono comprendere aspetti dell'identità sociale di un individuo; si deve accettare che l'insieme dei legami sociali tra i migranti residenti e la comunità in cui essi abitano costituisce una parte del concetto di "vita privata" entro il contenuto dell'Articolo 8. Indipendentemente dall'esistenza o meno di una "vita familiare", l'espulsione di un migrante soggiornante costituisce un'interferenza con il suo diritto al rispetto per la vita privata. Dipenderà dalle circostanze del caso particolare se sia giusto da parte della Corte di centrarsi sulla "vita familiare" piuttosto che sull'aspetto inteso come "vita privata". (...).

Mubilanzila Mayeka e Kaniki Mitunga c. Belgio, C. EDU, 12 ottobre 2006

(Applicazione dell'Articolo 3 CEDU):

58. La Corte ritiene che le misure adottate dall' autorità belga – l'informare la [madre] su luogo, fornendole un numero telefonico dove avrebbe potuto raggiungere la figlia, nominandole un avvocato per assistere [la figlia] e fare da tramite con le autorità canadesi e l'Ambasciata belga a Kinshasa – sono state tutt'altro che sufficienti, lo Stato, inoltre, aveva avuto a sua disposizione tutta una serie di mezzi [...]

(Applicazione dell'Articolo 8 CEDU):

82. [...]La Corte rileva ancora, che lungi dall'assistere al ricongiungimento con la madre, le azioni dell'autorità l'hanno di fatto ostacolata. Informati in via preliminare che la [madre] si trovava in Canada, le autorità belghe avrebbero dovuto svolgere indagini dettagliate assieme alle loro controparti canadesi al fine di chiarire la posizione e consentire il ricongiungimento tra madre e figlia. La Corte ritiene che tale compito è divenuto ancor più pressante dal 16 ottobre 2002 in poi, essendo questa la data in cui le autorità belghe hanno ricevuto il fax dall'ACNUR contraddicendo le informazioni ottenute in precedenza.

85. In definitiva, poiché la [figlia] era una minore non accompagnata, lo Stato belga aveva l'obbligo di facilitare il ricongiungimento familiare

L'assegnazione obbligatoria di residenza ai rifugiati non può pregiudicare la loro vita familiare

La Corte Europea dei Diritti Umani ha stabilito di recente che un programma di asilo che assegna forzatamente la residenza in una particolare regione del Paese, tale da rendere difficile il mantenimento dei legami familiari tra due rifugiati, costituisce una violazione del loro diritto al rispetto della vita familiare ai sensi dell'Art. 8 CEDU, poiché la distribuzione equa dei rifugiati nel territorio per motivi economici non può prevalere sul diritto dei rifugiati alla vita familiare. La questione ha avuto origine dagli sviluppi del sistema svizzero nel destinare i rifugiati in un cantone specifico al di fuori del quale è vietato risiedere.³

³ *Mengesha Kimfe c. Svizzera, C. EDU, Domanda No. 24404/05, Sentenza del 29 luglio 2010.*

- Laddove si parli di immigrazione, l'Articolo 8 non può intendersi come l'imposizione ad uno Stato sull'obbligo generale al rispetto della scelta di coppie coniugate sul paese della loro residenza coniugale.

Gül c. Svizzera, C. EDU, 19 febbraio 1996

38. La Corte ribadisce che l'obiettivo essenziale dell'Articolo 8 (art. 8) è quello di proteggere l'individuo da un'azione arbitraria da parte delle pubbliche autorità. Vi possono essere inoltre degli obblighi positivi inerenti l'effettivo "rispetto" alla vita familiare. Tuttavia, i confini tra gli obblighi positivi e negativi di uno Stato ai sensi di questa disposizione (art.8) non si prestano ad una definizione precisa. Ciò nonostante, i principi che si possono applicare sono simili. In entrambi i contesti, si dovrà tenere conto del giusto equilibrio che dovrà soppesare gli interessi concorrenti dell'individuo e quelli della società nel suo insieme; in entrambi i contesti lo Stato gode di un certo margine di giudizio (...). Il caso di specie riguarda non soltanto la vita familiare, ma anche l'immigrazione, e la portata dell'obbligo di uno Stato di ammettere nel suo territorio parenti di immigranti già stabiliti muterà a seconda delle particolari circostanze delle persone implicate e dell'interesse generale. Secondo un principio di diritto internazionale consolidato, uno Stato ha il diritto, fatti salvi gli obblighi derivanti dal loro trattato, di controllare l'ingresso di stranieri sul loro territorio (...). Inoltre, in materia di immigrazione, l'Articolo 8 non si può considerare come l'imposizione ad uno Stato dell'obbligo generale al rispetto della scelta delle coppie coniugate sul paese della loro residenza coniugale, e quello di consentire il ricongiungimento familiare nel suo territorio. Per stabilire la portata degli obblighi di uno Stato, si dovranno esaminare i diversi elementi della situazione. (...).

39. In questo caso, pertanto, il compito della Corte è quello di stabilire in quale misura la venuta di Ersin in Svizzera costituisca l'unico mezzo per il Sig. Gül per sviluppare una vita familiare.

42. Data la durata del loro soggiorno in Svizzera, un rientro in Turchia non sarebbe certamente facile per i coniugi Gül, tuttavia non vi sono, strettamente parlando, degli ostacoli che gli impediscano di sviluppare una vita familiare in Turchia. Quella possibilità sarebbe ancor più realistica poiché Ersin ha sempre vissuto lì, ed è pertanto cresciuto nell'ambiente culturale e linguistico del suo paese. Su questo punto la situazione non è la medesima del *caso Berrehab*, dove la figlia di un istante marocchino era nata nei Paesi Bassi, e aveva vissuto tutta la vita nel luogo (vedi sentenza Berrhab sopra citata, p. 8, par. 7)

43. Tenendo in considerazione tutti questi elementi, e pur riconoscendo che la situazione della famiglia Gül sia molto difficile dal punto di vista umano, la Corte considera che la Svizzera non abbia disconosciuto gli obblighi relativi all'Art. 8 par. 1 (art.8-1), e pertanto, non vi è stata alcuna interferenza nella vita familiare del ricorrente ai sensi dell'Articolo (art.8-1)

Diritto UE

4. Legislazione UE sulla ricongiungimento familiare

Direttiva sul Ricongiungimento Familiare

CGUE:

- • "interpretata restrittivamente" (Chakroun)
- "Evitando di pregiudicare sia l'obiettivo sia l'effetto utile di tale direttiva" (Chakroun)
- • "Esaminare le domande nell'interesse dei minori e nell'ottica di favorire la

Fostering Access to Immigrant Children's Rights (FAIR Project)

Supported by the Rights, Equality
and Citizenship (REC) Programme
of the European Union



 OPEN SOCIETY
FOUNDATIONS

- vita familiare"
- (O., S. & L.)

Condizioni

La Direttiva consente agli Stati Membri di esigere le condizioni per il ricongiungimento familiare, tra cui: spese, requisiti di alloggio, assicurazione contro malattie, risorse sufficienti, misure di integrazione, ecc.

- Sarà sempre necessaria una valutazione individuale di ciascun caso
- L'obiettivo della Direttiva è quello di promuovere il ricongiungimento familiare e il suo effetto utile.

Giurisprudenza CGUE della Direttiva sul ricongiungimento familiare

C-540/03, PE c. Consiglio dell'Unione Europea, 27 giugno 2006

[...]l'art. 4, n. 1, della direttiva impone agli Stati membri obblighi positivi precisi, cui corrispondono diritti soggettivi chiaramente definiti, imponendo loro, nelle ipotesi contemplate dalla direttiva, di autorizzare il ricongiungimento familiare di taluni congiunti del soggiornante senza potersi avvalere di discrezionalità in proposito. (*para 60*)

[...]come emerge dall'art. 17 della direttiva, 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 e che non si può imporre un periodo di attesa senza tener conto, in casi specifici, del complesso degli elementi pertinenti.. (*para 99*)

C-578/08, Chakroun, 4 marzo 2010

Paragrafo 43

Essendo l'autorizzazione al ricongiungimento familiare la regola generale, la facoltà prevista dall'art. 7, n. 1, parte iniziale 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'obiettivo della direttiva, che è di favorire il ricongiungimento familiare, e il suo effetto utile.

Paragrafo 64

[...]necessità di non interpretare le disposizioni della direttiva restrittivamente, nonché di non privarle del loro effetto utile, [...]

C-356/11 e C-357/11, O. e S. e L., 6 dicembre 2012

Paragrafo 81

Spetta alle autorità nazionali competenti, in sede di attuazione della direttiva 2003/86

Fostering Access to Immigrant Children's Rights (FAIR Project)

Supported by the Rights, Equality
and Citizenship (REC) Programme
of the European Union



 OPEN SOCIETY
FOUNDATIONS

e dell'esame delle domande di ricongiungimento familiare, procedere a una valutazione equilibrata e ragionevole di tutti gli interessi in gioco, tenendo conto in particolare di quelli dei minori interessati.

Paragrafo 82

[...] tale facoltà deve però essere esercitata alla luce degli articoli 7 e 24, paragrafi 2 e 3, della Carta, i quali impongono agli Stati membri di esaminare le domande di ricongiungimento familiare nell'interesse dei minori interessati oltre che nell'ottica di favorire la vita familiare, nonché evitando di pregiudicare sia l'obiettivo di tale direttiva sia il suo effetto utile. [...]

Direttiva sul ricongiungimento familiare

Articolo 7(1)

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 sé stesso e per i suoi familiari;

c) di risorse stabili e regolari sufficienti per mantenere sé 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 possono tener conto della soglia minima delle retribuzioni e delle pensioni nazionali, nonché del numero di familiari.

- I criteri adottati non possono essere discriminatori
- I criteri usati dagli SM devono essere trasparenti e specificati chiaramente nella legislazione nazionale ⁴
- Senza ricorrere al Sistema di assistenza sociale è stato interpretato in [C-578/08, Chakroun, 4 marzo 2010](#):

C-578/08, Chakroun, 4 marzo 2010:

1) L'espressione «ricorrere al sistema di assistenza sociale» di cui all'art. 7, n. 1, parte iniziale e lett. c), della direttiva del Consiglio 22 settembre 2003, 2003/86/CE, relativa al diritto al ricongiungimento familiare, dev'essere interpretata nel senso che non consente ad uno Stato membro di adottare una normativa sul ricongiungimento familiare che neghi quest'ultimo ad un soggiornante che abbia dimostrato di disporre

⁴ Linee guida all'interpretazione (Comunicazione della Commissione Europea: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A52014DC0210>)

di risorse stabili, regolari e sufficienti per mantenere se stesso e i suoi familiari, ma che, alla luce del livello del suo reddito, potrà nondimeno ricorrere all'assistenza speciale per provvedere a spese di sostentamento particolari e individualmente stabilite, a sgravi fiscali da imposte accordati da amministrazioni locali sulla base del reddito o a provvedimenti di sostegno del reddito nell'ambito della politica comunale per i redditi minimi («minimabeleid»).

2) La direttiva 2003/86, e segnatamente il suo art. 2, parte iniziale e lett. d), dev'essere interpretata nel senso che siffatta disposizione osta ad una normativa nazionale che, ai fini dell'applicazione del requisito di reddito di cui all'art. 7, n. 1, parte iniziale e lett. c), della direttiva 2003/86, opera una distinzione a seconda che i vincoli familiari siano anteriori o posteriori all'ingresso del soggiornante nello Stato membro ospitante.

Direttiva sul ricongiungimento familiare

Articolo 7(2) misure di integrazione

2. Gli Stati membri possono chiedere ai cittadini di paesi terzi di soddisfare le misure di integrazione, conformemente alla legislazione nazionale.

Comunicazione della Commissione Europea: Linee guida all'interpretazione dell'applicazione della Direttiva 2003/86/EC

4.5 Misure di integrazione

(...) gli Stati membri possono chiedere ai familiari di soddisfare le misure di integrazione ai sensi dell'articolo 7, paragrafo 2, ma ciò non può costituire una condizione assoluta a cui è subordinato il diritto al ricongiungimento familiare. La natura delle misure di integrazione di cui all'articolo 7, paragrafo 2, è diversa da quella delle condizioni previste dall'articolo 4, paragrafo 1, e dall'articolo 7, paragrafo 1. In primo luogo, l'articolo 4, paragrafo 1 — in quanto clausola di tipo sospensivo soltanto [52] — permette agli Stati membri, prima di autorizzarne l'ingresso e il soggiorno, di esaminare se il minore che abbia superato i dodici anni e giunga indipendentemente dal resto della famiglia soddisfi le condizioni per la sua integrazione [53]. In secondo luogo, a norma dell'articolo 7, paragrafo 1, gli Stati membri possono chiedere di dimostrare che le condizioni previste in tale articolo sono soddisfatte o possono essere soddisfatte in base a una previsione ragionevole. Queste possono quindi considerarsi condizioni preliminari di cui gli Stati membri possono chiedere il rispetto da parte del soggiornante prima di autorizzare l'ingresso e il soggiorno dei familiari.

Al contrario, l'articolo 7, paragrafo 2, consente agli Stati membri di chiedere ai cittadini di paesi terzi di soddisfare le misure di integrazione. Gli Stati membri possono chiedere ai familiari un certo sforzo per dimostrare la loro volontà di integrarsi, ad esempio esigendo la partecipazione a corsi di lingua o di integrazione, prima o dopo il loro arrivo. Poiché queste misure sono destinate ad agevolare il processo di integrazione, ne discende che il modo in cui gli Stati membri si avvalgono di tale facoltà non può essere illimitato.

L'articolo 7, paragrafo 2, permette agli Stati membri di chiedere a un immigrato di

compiere gli sforzi necessari per poter vivere la quotidianità nella società in cui deve integrarsi, e di verificare che tale persona dimostri la volontà richiesta di integrarsi nel suo nuovo ambiente. La verifica della volontà di integrarsi può consistere in un esame delle competenze di base ritenute necessarie per l'integrazione. Tale esame dovrebbe essere sensibile alle specificità di genere per tener conto della situazione specifica di alcune donne il cui livello di istruzione, ad esempio, potrebbe essere scarso. Il livello di difficoltà dell'esame, i costi di partecipazione, l'accessibilità del materiale didattico necessario per prepararsi all'esame o l'accessibilità dell'esame stesso non devono, infatti, costituire ostacoli che complichino il raggiungimento di tale scopo [54]. In altre parole, le misure di integrazione che uno Stato membro può esigere non possono risultare in un obbligo di adempimento, che rappresenta in realtà una misura che limita la possibilità di ricongiungimento familiare. Le misure devono, al contrario, contribuire al successo del ricongiungimento familiare.

Inoltre, le misure di integrazione devono essere proporzionate e applicate con la necessaria flessibilità per garantire che, in singoli casi e alla luce delle specifiche circostanze della fattispecie, il ricongiungimento familiare possa essere accordato anche se non sono soddisfatte le condizioni per l'integrazione [55]. Pertanto gli Stati membri dovrebbero prevedere l'effettiva possibilità di una deroga, un rinvio o altre forme di misure di integrazione in presenza di determinati aspetti specifici o circostanze personali dell'immigrato in questione.

Le specifiche circostanze individuali che possono essere prese in considerazione sono, ad esempio, le capacità cognitive, la posizione vulnerabile dell'interessato, casi particolari di inaccessibilità delle strutture di insegnamento o di esame, o altre situazioni di grave disagio. È opportuno prestare particolare attenzione al fatto che in varie parti del mondo le donne e le ragazze hanno meno possibilità di accedere all'istruzione e potrebbero avere un livello di alfabetizzazione inferiore a quello degli uomini. Pertanto, gli Stati membri non possono rifiutare l'ingresso e il soggiorno nel loro territorio di un familiare di cui all'articolo 4, paragrafo 1, per il solo motivo che, ancora all'estero, non ha superato l'esame di integrazione previsto dalla legislazione dello Stato membro [56].

La Commissione ritiene che gli Stati membri debbano prevedere le misure di integrazione necessarie affinché i familiari conoscano il loro nuovo paese di residenza e acquisiscano le competenze linguistiche che possono facilitarne l'integrazione. Pertanto, i corsi di lingua e di integrazione dovrebbero essere offerti in modo accessibile (disponibilità in diversi luoghi), essere gratuiti o almeno alla portata di tutti e tenere conto delle esigenze individuali, comprese quelle di genere (ad esempio, con strutture di assistenza all'infanzia). Sebbene le misure di integrazione prima della partenza possano contribuire a preparare i migranti alla loro nuova vita nel paese ospitante fornendo informazioni e formazione prima della migrazione, spesso le misure di integrazione possono essere più efficaci nel paese ospitante.

Comunicazione della Commissione europea: [Linee guida all'interpretazione](#)

Tempi di attesa - Articolo 8

- Limite del margine di apprezzamento degli SM: alternativa di richiesta di massimo 2 anni di residenza regolare
- Non applicazione generica del tempo di attesa attribuita in egual modo a tutti i richiedenti

C-540/03, PE c. Consiglio dell'Unione Europea, 27 giugno 2006

“La durata della residenza costituisce solo uno degli elementi da prendere in

Fostering Access to Immigrant Children's Rights (FAIR Project)

Supported by the Rights, Equality
and Citizenship (REC) Programme
of the European Union



considerazione; [si dovrà anche prendere in] considerazione, in casi specifici, il l'insieme dei fattori pertinenti", (par. 99) "nel contempo tenendo debitamente in considerazione l'interesse superiore del minore" (par. 101)

Scopo: "assicurarsi che il ricongiungimento familiare abbia luogo in condizioni favorevoli, dopo un periodo di soggiorno sufficientemente lungo nello Stato membro ospitante da parte del soggiornante perché si possa presumere un insediamento stabile e un certo livello di integrazione." (par. 98)

Comunicazione della Commissione europea: [Linee guida all'interpretazione](#)

4.6 Tempi di attesa

(...) La Corte ha sottolineato 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 e che 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 minorenni (...)

➤ **Contributi (Direttiva sul ricongiungimento familiare)**

- È consentito il pagamento di contributi amministrativi ragionevoli e proporzionati
 - Un limite del margine di discrezione agli Stati Membri
- Limiti:
- Non compromettere la realizzazione degli obiettivi e privarla del suo effetto utile
 - Livello del contributo: non deve creare un ostacolo al diritto alla ricongiungimento familiare.
- Proporzionale?
- Paragone con permessi nazionali simili

Comunicazione della Commissione europea: [Linee guida all'interpretazione](#)

3.1. Presentazione della domanda

(...) Gli Stati membri possono subordinare la presentazione delle domande di ricongiungimento familiare al pagamento di contributi amministrativi ragionevoli e proporzionati, e nel fissarne l'importo dispongono di un margine discrezionale limitato, in quanto non devono compromettere la realizzazione degli obiettivi della direttiva e privarla del suo effetto utile. L'importo però non deve avere né per scopo né per effetto di creare un ostacolo all'esercizio del diritto al ricongiungimento familiare. Contributi aventi un'incidenza finanziaria considerevole per i cittadini di paesi terzi che soddisfano le condizioni previste dalla direttiva potrebbero privare tali cittadini della possibilità di esercitare i diritti conferiti dalla direttiva e pertanto sarebbero di per sé eccessivi e sproporzionati. Per valutarne la proporzionalità, i contributi esigibili dai cittadini di paesi terzi e dai loro familiari ai sensi della direttiva 2003/86/CE potrebbero essere confrontati con quelli riscossi dai cittadini nazionali per il rilascio di documenti analoghi, tenendo conto del fatto le situazioni di tali persone non sono identiche. 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 amministrative.

5.1 Ingresso, visti per soggiorno di lunga durata e permessi di soggiorno

(...)

I contributi amministrativi per il rilascio del visto sono ammessi, ma non devono essere eccessivi o sproporzionati, né devono avere lo scopo o l'effetto di creare un ostacolo all'ottenimento dei diritti conferiti dalla direttiva e, pertanto, privarla del suo effetto utile

6.1.2. Assenza di documentali probatori ufficiali

(...)

La direttiva non impedisce agli Stati membri di far sostenere ai rifugiati o ai richiedenti i costi dell'esame del DNA o di altri esami. Tuttavia il contributo richiesto non deve essere eccessivo o sproporzionato al punto da avere l'effetto di creare un ostacolo all'ottenimento dei diritti conferiti dalla direttiva e, pertanto, privarla del suo effetto utile [74]. La Commissione ritiene che, nel fissare i potenziali contributi, gli Stati membri debbano tener conto della situazione particolare dei rifugiati, e li incoraggia a sostenere i costi dell'esame del DNA, soprattutto quando questo è effettuato sul rifugiato o sui suoi familiari.

➤ **Durata delle procedure** - Articolo 5(4) **Direttiva sul ricongiungimento familiare**

- Regola generale: quando il carico di lavoro è normale, una domanda standard dovrebbe essere trattata prontamente, senza inutili ritardi.
- Qualora in via eccezionale, il carico di lavoro superi la capacità amministrativa o se la domanda richiede un ulteriore esame potrà giustificarsi il termine massimo di nove mesi decorrente dalla data di prima presentazione della domanda, non dalla data di comunicazione del ricevimento della stessa.
- La proroga eccezionale del termine di 9 mesi è giustificata soltanto dalle "circostanze eccezionali dovute alla complessità della [specifica] domanda da esaminare (Articolo 5 (4) secondo comma). Tale deroga si dovrà interpretare restrittivamente e su base individuale. Gli Stati Membri dovranno giustificare questa proroga.

Comunicazione della Commissione europea: [Linee guida all'interpretazione](#)

3.3. Durata delle procedure

L'articolo 5, paragrafo 4, fa obbligo agli Stati membri di comunicare per iscritto, non appena possibile, la decisione sulla domanda. Il considerando 13 precisa che le regole procedurali che disciplinano l'esame della domanda devono essere efficaci e gestibili rispetto al normale carico di lavoro delle amministrazioni degli Stati membri.

Pertanto, come regola generale, quando il carico di lavoro è normale, una domanda standard dovrebbe essere trattata prontamente, senza inutili ritardi. Se, in via eccezionale, il carico di lavoro supera la capacità amministrativa o se la domanda richiede un ulteriore esame, può giustificarsi il termine massimo di nove mesi. Il termine di nove mesi decorre dalla data di presentazione della domanda, non dalla data di comunicazione del ricevimento della domanda da parte dello Stato membro.

La proroga eccezionale del termine di nove mesi ai sensi dell'articolo 5, paragrafo 4, secondo comma, si giustifica solo in circostanze eccezionali dovute alla complessità della domanda da esaminare. Tale deroga dovrebbe essere interpretata restrittivamente [35] e su base individuale. L'amministrazione di uno Stato membro che intenda avvalersi di questa possibilità deve giustificare la proroga dimostrando che la complessità eccezionale del caso di specie è dovuta a circostanze eccezionali. Eventuali problemi di capacità amministrativa non possono in alcun modo giustificare una proroga eccezionale, che andrebbe comunque limitata allo stretto necessario per prendere una decisione. Esempi di circostanze eccezionali dovute alla complessità del caso 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.

L'articolo 5, paragrafo 4, prescrive che la decisione sia comunicata per iscritto e che, se negativa, sia debitamente motivata in fatto e in diritto al fine di consentire al richiedente l'effettivo esercizio del diritto a proporre impugnativa [36].

- Parere della AG:

Parere dell'Avvocato Generale nel Caso C-153/14 K e A:

Secondo l'Avvocato Generale Kokott, la ricongiungimento familiare nel caso di coppie sposate che siano cittadini di paesi terzi, come linea di principio potrebbe correre l'obbligo sul coniuge che intenda raggiungere la famiglia, del superamento di un esame sulla lingua e sulla cultura di uno Stato membro.

Nel caso di irragionevolezza o di circostanze particolari, dovranno tuttavia considerarsi possibili esenzioni al superamento dell'esame in circostanze particolari, e qualunque tassa per l'esame non potrà essere un onere economico elevato tale da creare un ostacolo all'esercizio del diritto alla ricongiungimento familiare

Il diritto olandese è, tuttavia, sproporzionato e incompatibile con la Direttiva se il requisito dell'esame per l'integrazione sociale si applica anche laddove quel requisito sia irragionevole per una persona che intenda riunirsi alla propria famiglia, tenendo conto delle sue esigenze particolari, o laddove, in base a determinate circostanze in ciascun caso specifico, vi siano motivi per cui il ricongiungimento familiare debba essere concesso nonostante il mancato superamento dell'esame

Secondo l'Avvocato Generale Kokott, la Direttiva osta anche quelle disposizioni di diritto nazionale che colleghino un esame di integrazione, come quello in oggetto, al versamento di tasse la cui imposizione risulti idonea ad impedire ad un soggetto che intenda avvalersi del ricongiungimento, di esercitare il relativo diritto.

- Si dovrà porre enfasi sul fatto che il parere dell'Avvocato Generale non stimola ad un ragionamento basato anche sul diritto internazionale ma lo limita soltanto al Diritto dell'UE.

SCEA – Sistema europeo comune di asilo.

Direttiva 2011/95/EU Direttiva Qualifiche

Fostering Access to Immigrant Children's Rights (FAIR Project)

Articolo 23 (1)

1. Gli Stati membri provvedono a che possa essere preservata l'unità del nucleo familiare.

Condizioni

In molti paesi il permesso di soggiorno di una persona che giunge in un paese per motivi di ricongiungimento familiare si fonda su:

- a) L'esistenza e validità di un permesso di soggiorno, sia per lavoro che per motivi di protezione internazionale, di un titolare primario del permesso, vale a dire solitamente qualcuno che è immigrato per primo, oppure
- b) Il suo legame di parentela con un cittadino del paese.

Il che conduce in entrambi i casi ad una dipendenza circa la sussistenza del rapporto con quella persona

CEDCD Raccomandazione Generale No. 26 sulle lavoratrici migranti, NU Doc. CEDCD/C/2009/WP.1/R (2008)

22. Le lavoratrici migranti prive di documentazione sono particolarmente vulnerabili allo sfruttamento e all'abuso a ragione del loro status migratorio irregolare, che acutizza la loro esclusione e il rischio di sfruttamento. Lo sfruttamento può consistere in lavori forzati ed i loro diritti al lavoro di base possono essere limitati dal timore di subire denunce. A volte possono anche essere oggetto di vessazione da parte della polizia. Qualora siano arrestate vengono solitamente perseguite per violazione alle leggi sull'immigrazione e collocate in centri di detenzione dove sono soggette ad abusi sessuali e poi espulse.

26. (f) Regolamenti non discriminatori per ottenimento del permesso di soggiorno: nei casi in cui il permesso di soggiorno delle lavoratrici migranti dipenda dal patrocinio del datore di lavoro o dal marito, gli Stati Parti dovranno attuare dei provvedimenti riguardo al consenso per l'ottenimento del permesso di soggiorno indipendente. Queste disposizioni dovrebbero consentire la permanenza legale di donne che fuggono dai loro datori di lavoro o coniugi che abusino di loro o che sono licenziate a causa della denuncia di abusi (Articolo 2 (f));

Raccomandazioni Rec(2002)5 del Comitato dei Ministro agli Stati Membri sulla Protezione delle Donne contro la violenza sono consigliate

24. in modo particolare, garantire che tutti i servizi e rimedi legali disponibili alle vittime di violenza domestica siano forniti alle donne migranti a loro richiesta;

59. tenere conto, laddove necessario, di garantire alle donne migranti che sono, o siano state vittime di violenza domestica, il diritto al permesso di soggiorno indipendente tale da consentirgli di lasciare i coniugi violenti senza dover abbandonare il paese ospitante.

Il Comitato dei Ministri nella Raccomandazione Rec (2002) 4 del Comitato dei Ministri agli Stati Membri sullo status giuridico delle persone ammesse al ricongiungimento familiare, recepito dal Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa il 26 marzo 2002 al 790° incontro dei Vice Ministri

I. Autonomia dello status di residenza dei membri familiari in relazione a quello del titolare principale del diritto

1. Dopo un periodo di quattro anni di legale residenza, si dovrebbe garantire, ai membri adulti della famiglia, un permesso di residenza autonoma indipendente rispetto a quella del titolare principale
2. In caso di divorzio, separazione o decesso del titolare principale, un membro della famiglia che sia stato legalmente residente per almeno un anno, potrà fare richiesta di permesso di residenza autonoma. Gli Stati Membri terranno giusto conto di tali domande. L'interesse superiore dei minori interessati sarà la considerazione primaria nelle loro decisioni

III. Diritto alla vita familiare e espulsione

Qualunque processo decisionale in materia di espulsione di genitore/i del minore, il principio dell'interesse superiore del minore dovrà essere fondamentale.

Diritto Internazionale

Commento Generale no. 6: Il trattamento dei Minori non accompagnati e Separati fuori dal loro Paese di Origine, Comitato delle NU sui Diritti del Fanciullo, Doc. NU CDF/CM/2005/6, 1 settembre 2005

83. Qualora non sia possibile il ricongiungimento familiare nel paese d'origine, sia a causa di ostacoli giuridici che impediscano il ritorno, sia perché il criterio di ponderazione del ritorno contro gli interessi superiori del minore favorisce il peso della bilancia a favore di quest'ultimo, entrano in gioco gli obblighi stipulati negli articoli 9 e 10 della Convenzione, i quali devono regolare le decisioni dello Stato ospitante sul ricongiungimento familiare nel suo territorio. In questo contesto si ricorda specialmente agli Stati Parti che "le domande presentate da un minore o dai suoi genitori per l'ingresso in uno Stato Parte o per uscire da esso agli effetti del ricongiungimento familiare, verranno trattate dagli Stati Parti in modo positivo, umano e celere", non dovrà comportare conseguenze sfavorevoli ai richiedenti né ai loro familiari" (art. 10(1). Ai sensi del Art. 10 comm. 2, i paesi di origine dovranno rispettare "il diritto del bambino e dei suoi genitori ad uscire da qualunque paese, compreso il proprio e a rientrare nel proprio. (art. 10(2)).

Convenzione europea sui diritti umani

Articolo 8 C.EDU e giurisprudenza: rispetto per la vita privata e familiare

- Il rispetto per la vita privata e familiare è spesso invocato come una salvaguardia contro l'espulsione in quei casi riguardanti i bambini che altrimenti sarebbero considerati come non aventi necessità di protezione internazionale, ivi compresa la protezione sussidiaria.
- L'espulsione del membro di una famiglia straniera comporterebbe la violazione dell'Articolo 8 "soltanto in circostanze eccezionali" ([Rodrigues da Silva e Hoogkamer c. i Paesi Bassi](#), par. 39 e [Nunez c. Norvegia](#), par. 70).
- Garanzie procedurali con riguardo all'espulsione (diritto ad un giusto ed equo processo)
L'espulsione dovrà essere
 - a) In conformità alla legge
 - b) Perseguendo uno scopo legittimo
 - c) Necessaria in una società democratica

Fostering Access to Immigrant Children's Rights (FAIR Project)

- d) Proporzionata allo scopo perseguito
- Sarà possibile espellere o rifiutare l'ingresso ai familiari se **non ci sono ostacoli oggettivi insormontabili** per istituire una vita familiare altrove + interessi di ordine pubblico
 - Nel recente caso di [Jeunesse c. i Paesi Bassi](#), la Grande Camera della Corte aveva riscontrato la violazione dell'Articolo 8 nonostante la consapevolezza della richiedente del suo status di residenza precaria prima di iniziare la sua vita familiare nei Paesi Bassi, e nonostante l'assenza di ostacoli insormontabili per la famiglia di stabilirsi nel paese di origine del richiedente.

Jeunesse c. i Paesi Bassi, C. EDU, 3 ottobre 2014

116. ...La tolleranza della sua presenza per un periodo di tempo così lungo, durante gran parte del quale le autorità l'avrebbero potuta espellere, in effetti ha consentito alla richiedente di stabilirsi e instaurare dei legami familiari, sociali e culturali nei Paesi Bassi. L'indirizzo della richiedente dove la stessa ha risieduto negli ultimi quindici anni, era sempre stato noto alle autorità olandesi. (para. 116).

117. ...Data l'origine comune della richiedente e di suo marito e della relativa giovane età dei loro figli, non sembra vi siano per loro degli ostacoli insormontabili per stabilirsi in Suriname. Tuttavia, sarebbe possibile per la richiedente e la sua famiglia provare un certo grado di difficoltà qualora fossero obbligati a farlo. Nel valutare la conformità delle autorità dello Stato con i loro obblighi derivanti dall'Articolo 8, è necessario tenere in debito conto la situazione di tutti i membri della famiglia poiché queste disposizioni garantiscono la protezione di tutta la famiglia.

118. In quarto luogo, la Corte ritiene che l'impatto della decisione delle autorità olandesi sui tre figli della richiedente sia un altro elemento importante di questo caso. La Corte osserva che l'interesse superiore dei figli della richiedente si debba tenere nella giusta considerazione in questo esercizio di equilibrio ... Su questo punto in particolare, la Corte ribadisce che vi è un ampio consenso, ivi compreso il Diritto Internazionale, a supporto dell'idea che in tutte le decisioni dove sono interessati i minori, i loro interessi siano d'importanza fondamentale... Per quanto singolarmente non possono essere decisivi, a tali interessi si dovrà dare un peso significativo. A tal proposito, nei casi riguardanti il ricongiungimento familiare, la Corte pone un'attenzione particolare alle situazioni dove sono interessati i figli minori, in modo particolare per l'età, la loro situazione nel paese o paesi interessati ed il grado di dipendenza dai loro genitori...

119. Nel notare che la richiedente si occupa quotidianamente dei suoi figli, è evidente che i loro interessi siano maggiormente tutelati non stravolgendo l'attuale situazione attraverso un trasferimento forzato della loro madre dall'Olanda allo Suriname, o troncando il loro rapporto con essa quale risultato di una futura separazione. A questo proposito la Corte ritiene che il marito della richiedente provvede alla famiglia attraverso un lavoro a tempo pieno come turnista. Di conseguenza, egli è assente da casa in alcune serate. La richiedente – essendo una madre e casalinga – è colei che si prende cura in modo fondamentale e costante dei figli i quali sono profondamente radicati in Olanda di cui sia essi come il padre sono cittadini. La documentazione del caso non rivela alcun legame diretto tra i figli della richiedente e lo Suriname, paese nel quale loro non sono mai stati.

Maslov c. Austria (caso di violazione al diritto alla vita familiare), C. EDU, 23

giugno 2008

41. (...) La Corte attribuisce peso al periodo di buona condotta successivo al rilascio del richiedente.... Durante questo periodo di tempo egli non commise ulteriori reati. Il fatto che era stato in grado di ricondurre la sua vita in libertà senza ricadere in azioni criminose durante un periodo considerevole, mitiga il timore che il richiedente possa costituire un pericolo all'ordine pubblico e alla sicurezza.....

42. Riguardo alla solidità dei legami sociali, culturali e di famiglia del richiedente in Austria, la Corte ritiene che il richiedente abbia trascorso gli anni formativi della sua infanzia e giovinezza lì e che anche tutti i suoi parenti stretti vi abitano.

43. Per ciò che attiene ai legami del richiedente con il suo paese di origine, il Governo ha appurato che il richiedente parla bulgaro, fatto questo da lui negato. La Corte rileva che mentre sembrerebbe possibile che il richiedente, che ha vissuto in Bulgaria fino all'età di sei anni, ha delle nozioni di base della lingua parlata, apparirebbe verosimile che egli non sia in grado di leggere e scrivere il cirillico giacché non ha mai frequentato le scuole in Bulgaria. Né tanto meno sembra che abbia parenti stretti nel luogo, o che abbia mantenuto qualunque altro contatto con il suo paese di origine, salvo che per trascorrervi le vacanze due volte.

44. Infine, il Governo sostiene che il divieto di residenza era limitato nella durata. È pur vero che la durata di un divieto di residenza deve essere preso in considerazione al momento di valutare la sua proporzionalità. Tuttavia, è soltanto un fattore tra i tanti....

45. Tenuto conto delle circostanze del caso di specie, in particolare della natura e severità dei reati che si devono qualificare come delinquenza giovanile non violenta, la buona condotta del richiedente a seguito del suo rilascio dal carcere, e la sua mancanza di legami con il suo paese di origine, un divieto di residenza decennale appare tuttavia sproporzionato rispetto allo scopo legittimo perseguito.

46. Di conseguenza vi è stata una violazione dell'Articolo 8 della Convenzione.

Corte Europea sui Diritti Umani, Al-Nashif c. Bulgaria, istanza no. 50963/99, decisione del 20 giugno 2002

137. La Corte ritiene che in casi di espulsione di stranieri per motivi di sicurezza nazionale il conciliare l'interesse alla tenuta delle informazioni sensibili con i diritti dell'individuo ad un rimedio effettivo sia chiaramente meno difficile rispetto ai casi sopra citati dove il sistema delle intercettazioni ambientali o controlli segreti potrebbero funzionare soltanto se l'individuo sia inconsapevole delle misure che lo interessano. Mentre potrebbero essere necessarie delle restrizioni procedurali per garantire che non vi siano fughe dannose per la sicurezza nazionale, e fintantoché qualunque autorità indipendente, che stia trattando un ricorso contro un provvedimento di espulsione, possa imporre di dotarsi di un ampio margine di giudizio da parte dell'esecutivo in materia di sicurezza nazionale, ciò indubbiamente non potrebbe giustificare l'eliminazione assoluta dei rimedi ogniqualvolta l'esecutivo decida di invocare il termine "sicurezza nazionale"...

Anche laddove sia operata una presunta minaccia alla sicurezza nazionale, la garanzia ad un rimedio effettivo richiede come minimo che l'autorità indipendente competente in materia di ricorsi sia informata delle motivazioni a sostegno del provvedimento di espulsione, anche se tali motivazioni non sono pubblicamente disponibili. L'autorità

Fostering Access to Immigrant Children's Rights (FAIR Project)

dovrà essere competente a rigettare l'affermazione dell'esecutivo che dichiara vi sia una minaccia alla sicurezza nazionale qualora consideri ciò arbitrario o irragionevole. Vi dovrà essere qualche forma di contraddittorio, se necessario attraverso un rappresentante speciale a seguito di nulla osta. Inoltre, la questione se la misura impugnata possa interferire con il diritto dell'individuo al rispetto di una vita familiare e, in caso affermativo, si dovrà vagliare se si possa raggiungere un giusto equilibrio tra l'interesse pubblico implicato e i diritti dell'individuo.

Il caso specifico dei minori non accompagnati

Quando si deve trattare con minori non accompagnati (MNA), indistintamente dalla procedura, sarà necessario seguire questi primi passi per tutelare l'interesse superiore del minore:

- La prima priorità consiste nel rintracciare i membri della sua famiglia;
- Una volta rintracciati, il MNA dovrà essere ricongiunto alla sua famiglia ed è immaginabile che egli sia soggetto alle procedure di asilo nel paese dove è presente la famiglia;
- Tuttavia, il principio del superiore interesse del bambino e il principio di *non respingimento* comporta che se il trasferimento del MNA nel paese dove i suoi genitori si trovano non sia rispondente al suo superiore interesse, o comporterebbe una violazione della sua libertà derivante dal *respingimento*, i genitori avranno il diritto di presentare un'istanza nel paese dove il MNA sia presente.

Venti Linee Guida sul Respingimento Coatto, Comitato dei Ministri, Consiglio d'Europa

Linea guida 2.5

Prima di decidere di emettere un provvedimento di allontanamento nei confronti di un minore separato, si dovrà garantire l'assistenza – assistenza legale in particolare – tenendo in giusta considerazione il superiore interesse del minore. Prima di allontanare quel minore dal suo territorio, le autorità dello stato ospitante dovrebbero essere certe che il minore sia restituito ad un membro della sua famiglia, ad un tutore nominato o a una struttura ricettiva adeguata presso lo stato di rientro.

Diritto UE

Direttiva Rimpatri

Articolo 10 Rimpatrio e allontanamento di minori non accompagnati

1. Prima di emettere una decisione di rimpatrio nei confronti di un minore non accompagnato è fornita un'assistenza da parte di organismi appropriati diversi dalle autorità che eseguono il rimpatrio tenendo nel debito conto l'interesse superiore del bambino.
2. Prima di allontanare un minore non accompagnato dal territorio di uno Stato membro, le autorità di tale Stato membro si accertano che questi sarà ricondotto ad un membro della sua famiglia, a un tutore designato o presso adeguate strutture di accoglienza nello Stato di rimpatrio.

Fostering Access to Immigrant Children's Rights (FAIR Project)

DRAFT

Fostering Access to Immigrant Children's Rights (FAIR Project)

Supported by the Rights, Equality
and Citizenship (REC) Programme
of the European Union

