

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

Materiale di formazione sull'accesso alla giustizia per bambini migranti

Progetto FAIR, aprile 2018

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

© Copyright International Commission of Jurists - European Institutions

Aprile 2018

The FAIR (Fostering Access to Immigrant children's Rights) project has been implemented by the International Commission of Jurists - European Institutions in 2016-2018 and supported by the Rights, Equality and Citizenship (REC) Programme of the European Union and Open Society Foundations.



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

Materiale di formazione sull'accesso alla giustizia per bambini migranti

Progetto FAIR

aprile 2018

Tabella dei contenuti

I. Sezione introduttiva.....	2
1. Quadro giuridico internazionale	2
2. Definizione di famiglia: Cosa s'intende per famiglia nel diritto internazionale	5
3. Registrazione della nascita e diritto al nome	12
II. Diritto alla riunificazione familiare	13
1. Principi chiave.....	13
2. Diritto alla riunificazione familiare	16
III. Espulsioni e diritto alla vita familiare	30

Questo modulo di formazione (parte di un insieme di materiali per la formazione¹ fondamentali sulla protezione dei diritti dei bambini migranti) fornisce gli standard e il materiale sul quadro giuridico internazionale e dell'UE sul diritto alla vita familiare e alla riunificazione familiare, ivi comprese le definizioni di famiglia, principi chiave e regole applicabili ai bambini migranti.

I. Sezione introduttiva

1. Quadro giuridico internazionale

Tutti i bambini, compresi i bambini migranti, sono titolari dei diritti umani e hanno diritto alla vita familiare e al ricongiungimento familiare ai sensi del diritto internazionale e dell'UE.

Diritto Internazionale

Dichiarazione Universale dei Diritti Umani (UDHR)

Articolo 16.3

3. La famiglia è l'unità di gruppo naturale e fondamentale della società e ha diritto alla protezione dalla società e dallo Stato.

Patto internazionale sui diritti civili e politici (ICCPR)

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.

Convenzione sui diritti del fanciullo (CDF)

¹ Questo materiale formativo sull'accesso alla Giustizia per i bambini migranti sono stati sviluppati come parte del FAIR (Fostering Access to Immigrant children's Rights) progetto che comprende i seguenti moduli formativi:

0. Principi guida e definizioni,

I. Accesso alle giuste procedure compreso il diritto all'ascolto e alla partecipazione ai processi,

II. Accesso alla Giustizia in stato di fermo,

III. Accesso alla Giustizia per i diritti economici, sociali e culturali,

IV. Accesso alla giustizia nella protezione della loro vita privata e alla vita familiare,

V. Risarcimenti attraverso enti e meccanismi internazionali sui diritti umani,

VI. Manuale pratico per avvocati che rappresentano un minore.

Articolo 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 vivano separati e una decisione debba essere presa riguardo al luogo di residenza del fanciullo.

Articolo 10

1. In conformità con l'obbligo che incombe agli Stati parti in virtù del paragrafo 1 dell'art. 9, ogni istanza 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 istanza non comporti conseguenze pregiudizievoli per gli autori dell'istanza 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. A tal fine, e in conformità con l'obbligo incombente agli Stati parti, in virtù del paragrafo 1 dell'art.9, gli Stati parti rispettano il diritto del fanciullo e dei suoi genitori di abbandonare ogni paese, compreso il loro e di fare ritorno nel proprio paese. Il diritto di abbandonare ogni paese può essere regolamentato solo dalle limitazioni stabilite dalla legislazione, necessarie ai fini della protezione della sicurezza interna, dell'ordine pubblico, della salute o della moralità pubbliche, o dei diritti e delle libertà altrui, compatibili con gli altri diritti riconosciuti nella presente Convenzione.

Articolo 22(2)

"2. A tal fine, gli Stati Parte forniranno, se lo ritengono opportuno, la cooperazione con ogni sforzo da parte delle Nazioni Unite e altre organizzazioni intergovernative competenti o organizzazioni non governative che cooperano con le Nazioni Unite per proteggere e assistere tale bambino e rintracciare i genitori o altri membri della famiglia di ogni bambino rifugiato al fine di ottenere le informazioni necessarie per il ricongiungimento con la sua famiglia. Nei casi in cui non sia possibile trovare i genitori o altri membri della famiglia, il bambino deve ottenere la stessa protezione di ogni altro bambino permanentemente o temporaneamente privato del suo ambiente familiare per qualsiasi motivo, così come stabilito dalla presente Convenzione."



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.

Il CRC e il CMW nel loro commento congiunto sui minori nel contesto della migrazione internazionale (3 e 22, vedi sotto) sottolineano che i bambini migranti hanno una mancanza di opportunità di ricongiungimento familiare tempestive e che il superiore interesse del bambino dovrebbe essere preso pienamente in considerazione in decisioni riguardanti l'unità familiare.

Commento generale congiunto n. 3 (2017) della commissione per la protezione dei diritti di tutti i lavoratori migranti e membri delle loro famiglie e n. 22 (2017) del Comitato sui diritti dell'infanzia sui principi generali relativi ai diritti umani dei bambini nel contesto della migrazione

internazionale, 16 nov 2017

29. Gli Stati parti devono garantire che l'interesse superiore del bambino sia preso pienamente in considerazione nel diritto sull'immigrazione, (...) e le decisioni riguardanti l'unità familiare e l'affidamento dei minori, in cui l'interesse superiore del bambino deve essere una considerazione primaria e, pertanto, avere priorità.

41. I Comitati prendono atto che la mancanza di canali regolari e sicuri per la migrazione di bambini e famiglie contribuisce a che bambini intraprendano viaggi migratori pericolosi per la loro incolumità e estremamente pericolosi. Lo stesso vale per le misure di controllo e sorveglianza alle frontiere che si concentrano sulla repressione piuttosto che facilitare, regolamentare e governare la mobilità, comprese le pratiche di detenzione e espulsione, la mancanza di opportunità di ricongiungimento familiare e la mancanza di vie per la regolarizzazione.

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 sua vita privata e familiare, del suo domicilio e della sua 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 per la sicurezza nazionale, per la pubblica sicurezza, per il benessere economico del paese, per la difesa dell'ordine e per la prevenzione dei reati, per la protezione della salute o della morale, o per la protezione dei diritti e delle libertà altrui.

Carta Sociale Europea (riveduta)

Articolo 19.6

... Obbligo di "agevolare per quanto possibile il ricongiungimento familiare del lavoratore migrante autorizzato a stabilirsi sul territorio"

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

Sebbene non esista una definizione concordata a livello internazionale di "famiglia" applicabile all'implementazione di tutte le disposizioni dei trattati internazionali sui diritti umani relativi alla famiglia, alcuni organismi internazionali per i diritti umani hanno chiarito lo scopo della vita familiare che gli stati sono tenuti a rispettare e a proteggere, in modo particolare i contesti. Ad esempio, come evidenziato di seguito, la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo ha chiarito la portata del diritto alla vita familiare che lo stato ha il dovere di rispettare e proteggere ai sensi dell'articolo 8 della CEDU, anche nel contesto della determinazione di richieste di protezione internazionale e ricongiungimento familiare.

Inoltre, vari strumenti dell'UE che riguardano i bambini migranti, tra cui la direttiva UE sul ricongiungimento familiare, la direttiva sulle qualifiche e il regolamento Dublino III, contengono ciascuno disposizioni che definiscono le relazioni a cui si applica il termine "famiglia".

Diritto Internazionale

Convenzione europea sui diritti umani

La definizione di vita familiare della Corte europea è ampia, la quale si è sviluppata nel tempo in conformità con le mutevoli idee della famiglia, ed è probabile che continui a farlo alla luce dell'evoluzione degli atteggiamenti sociali.

"Famiglia", ai sensi della CEDU, comprende i figli di una persona e rapporti tra adulti, inclusi rapporti coniugali di sesso opposto e dello stesso sesso (Schalk e Kopf c. Austria, ECtHR, PB e JS c. Austria), e rapporti non matrimoniali di convivenza stabile e vincolata. I fattori decisivi rilevanti includono: se la coppia vive insieme, la lunghezza della loro relazione, se hanno dimostrato il loro impegno l'uno con l'altro avendo figli insieme o con qualsiasi altro mezzo.

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.²

Ciliz c. 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 istanza ... 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 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.³

La totalità dei legami familiari può costituire una parte del concetto di **vita privata**. Il diritto al rispetto per la vita privata ai sensi dell'Art. 8 della CEDU, si estende alla protezione dei rapporti personali e sociali.

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

² *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.

³ 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.

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, 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, allorché 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. (...).

Carta Sociale Europea

Carta Sociale Europea (riveduta)

Articolo 19.6

Obbligo di "agevolare per quanto possibile il ricongiungimento familiare del

lavoratore migrante autorizzato a stabilirsi sul territorio”

L'articolo 19.6 dovrebbe essere interpretato nel senso di "almeno il coniuge del lavoratore e i figli non sposati, purché considerati minori dallo Stato ricevente e dipendenti dal lavoratore migrante". (Interpretazione della CGUE - [PARERE DELL'ADVOCAT GENERALE KOKOTT](#) pronunciata l'8 settembre 2005 nella causa C-540/03, Parlamento europeo contro Consiglio dell'Unione europea sostenuta dalla Repubblica federale di Germania e Commissione delle Comunità europee).

ICCPR

Il Comitato per i diritti umani ha stabilito la nozione di "famiglia" ai sensi dell'articolo 23 dell'ICCPR, in Ngambi e Nébol c. Francia.

ICCPR: 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. (...)

CDF

Il Comitato sui diritti dell'infanzia, [nel suo commento generale n. 14 \(2013\) sul diritto del minore a considerare i suoi superiori interessi come una considerazione primaria](#), afferma che il termine "famiglia" deve essere interpretato in un senso generale di includere genitori biologici, adottivi o affidatari o, se del caso, i membri della famiglia allargata o della comunità come previsto dalla consuetudine locale (paragrafo 59).

Consiglio sui Diritti Umani

Consiglio per i diritti umani, Protezione della famiglia: contributo della famiglia alla realizzazione del diritto a un tenore di vita adeguato per i suoi membri, in particolare attraverso il suo ruolo nell'eliminazione della povertà e nello sviluppo sostenibile, Doc NU A/HRC/31/37 (2016) paragrafi 24-27, 34-36

A. Definizione di famiglia

24. Non vi è una definizione della famiglia secondo la legge internazionale sui diritti umani. Il Comitato per i diritti umani osserva che il concetto di famiglia può essere diverso sotto certi aspetti da Stato a Stato, e persino da regione a regione all'interno di uno Stato, e che quindi non è possibile dare al concetto una definizione standard. Allo stesso modo, la commissione per i diritti economici, sociali e culturali ha affermato che il concetto di famiglia deve essere inteso in senso lato e secondo un appropriato uso locale. Altri meccanismi internazionali sui diritti umani hanno espresso opinioni simili.

(...)

26. Gli Stati mantengono un certo margine nella definizione del concetto di famiglia nella legislazione nazionale, prendendo in considerazione i vari ordinamenti giudiziari, religioni, costumi o tradizioni all'interno della loro società, comprese le culture indigene e minoritarie. Tuttavia, gli standard internazionali stabiliscono almeno due condizioni minime per il riconoscimento e la tutela delle famiglie a livello nazionale: in primo luogo, il rispetto del principio di uguaglianza e non discriminazione, compresa la

parità di trattamento delle donne; e in secondo luogo, l'effettiva garanzia dell'interesse superiore del bambino. Dati questi parametri, i meccanismi sui diritti umani hanno trovato che alcune forme di relazioni, come la poligamia e il matrimonio con minori, sono contrarie agli standard internazionali sui diritti umani e dovrebbero essere proibite.

27. Oltre ai suddetti principi, i meccanismi internazionali hanno richiesto agli Stati di proteggere forme specifiche della famiglia in considerazione della vulnerabilità dei loro membri in relazione al godimento dei diritti umani. Ad esempio, l'attenzione è stata attirata sulla discriminazione subita da donne e bambini nelle unioni di fatto e ci sono stati appelli per la regolamentazione di tali unioni nella legislazione nazionale. In termini simili, la commissione per i diritti economici, sociali e culturali ha invitato gli Stati a riconoscere legalmente le coppie dello stesso sesso.

(...)

C. Diritto alla privacy e alla vita familiare

(...)

35. Il diritto alla vita familiare si riflette nella preferenza generale di preservare l'unità familiare e non separare i suoi membri, in particolare i membri che da essa dipendono. La Convenzione sui diritti dell'infanzia afferma il diritto dei minori di non essere separati dai loro genitori contro la loro volontà, salvo ove necessario per il superiore interesse del minore, come nei casi di abuso o negligenza (articolo 9, paragrafo 1), in seguito a una decisione giudiziaria in tal senso. I bambini privati del loro ambiente familiare dovrebbero ricevere cure alternative (articolo 20) e, quando possibile, avere contatti con i genitori (articolo 9, paragrafo 3). Secondo la Convenzione sui diritti delle persone con disabilità (articolo 23, paragrafo 4), in nessun caso un minore può essere separato dai genitori sulla base di una disabilità del figlio o di uno o di entrambi i genitori.

36. La Convenzione Internazionale sulla Protezione dei Diritti di Tutti i Migranti Lavoratori e i Membri delle Loro Famiglie impongono agli Stati di garantire la protezione dell'unità delle famiglie dei lavoratori migranti, anche facilitando la riunificazione dei migranti documentati con i loro coniugi e figli a carico (articolo 44). La Convenzione sui diritti dell'infanzia invita gli Stati parti a trattare tali richieste in modo positivo, umano e rapido (articolo 10).

Diritto UE

L'Ambito di applicazione della Direttiva sulla Riunificazione Familiare 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 Membri della famiglia

1. 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 (CEAS):

Direttiva 2011/95 / UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 dicembre 2011, relativa alle norme per la qualifica di cittadini di paesi terzi o apolidi quali beneficiari di protezione internazionale, per uno status uniforme per i rifugiati o per le persone ammissibili alla protezione sussidiaria e per il contenuto della protezione concessa

Articolo 2 (j)

(j) per «familiari» si intendono: 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 all'istanza 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) per «familiari» si intendono: 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

3. Registrazione della nascita e diritto al nome

Diritto Internazionale

I trattati sui diritti umani sanciscono il diritto di tutte le persone di registrarsi immediatamente dopo la nascita e il diritto a un nome dopo la nascita (Art 7 CRC, Art 24 (2) ICCPR, Art 18 Convenzione sui diritti delle persone con disabilità (CRPD). il diritto dei minori di intraprendere azioni legali o di invocare procedimenti amministrativi per proteggere i loro diritti differisce nei vari paesi.

Oltre a garantire l'esistenza del bambino secondo la legge, la registrazione delle nascite fornisce le basi per la salvaguardia dei diritti dei bambini, compreso l'accesso dei bambini alla giustizia.

Convenzione sui Diritti del Fanciullo (CDF)

Articolo 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 (ICCPR)

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.

II. Diritto alla riunificazione familiare

1. Principi chiave

Gli Stati hanno obblighi positivi per garantire l'effettivo godimento da parte dei bambini del loro diritto al rispetto della vita familiare. In base al diritto dell'UE e del CdE, l'interesse superiore del bambino deve essere la considerazione primaria da parte di tutte le autorità giudiziarie e amministrative in ogni decisione relativa al diritto del bambino al rispetto della sua vita familiare. Altri principi chiave comprendono la non discriminazione, il diritto di essere ascoltati, il diritto a un tutore, di essere rappresentati da un avvocato, i loro diritti economici, sociali e culturali e la necessità di valutazioni e trattamenti personalizzati per ciascun caso.⁴

In termini di una richiesta per l'ingresso in un paese ai fini del ricongiungimento familiare, l'articolo 10.1 la [Convenzione sui Diritti del Bambino](#) (vedi sopra) spiega gli obblighi dello Stato.

La CRC e la CMW nel loro commento congiunto sui minori nel contesto della migrazione internazionale (n. 4 e 23, vedi sotto) sottolineano che gli stati dovrebbero facilitare le procedure di ricongiungimento familiare per completarle in modo rapido, in linea con i migliori interessi del bambino.

Diritto Internazionale

Commento generale congiunto n. 4 (2017) della commissione per la protezione dei diritti di tutti i lavoratori migranti e membri delle loro famiglie e n. 23 (2017) del Comitato per i diritti del fanciullo sugli obblighi dello Stato in materia di diritti umani di bambini nel contesto della migrazione internazionale nei paesi di origine, transito, destinazione e ritorno, 16 nov 2017

Riunificazione familiare

32. Ai sensi dell'articolo 10 della Convenzione sui diritti dell'infanzia, gli Stati parti devono garantire che le domande di ricongiungimento familiare siano trattate in modo positivo, umano e rapido, inclusa la facilitazione della riunificazione dei bambini con i loro genitori. Quando i rapporti del bambino con i suoi genitori e / o fratelli sono interrotti dalla migrazione (in entrambi i casi dei genitori senza il bambino, o del bambino senza i suoi genitori e / o fratello / i), si dovrebbe prendere in considerazione la conservazione dell'unità familiare nel valutare l'interesse superiore del minore nelle decisioni sul ricongiungimento familiare.

33. Nel caso di minori privi di documenti nel contesto della migrazione internazionale, gli Stati sviluppano e attuano linee guida, prestando particolare attenzione al fatto che

⁴ Per ulteriori informazioni, consultare i moduli di addestramento 0., I. e III.

i termini, i poteri discrezionali e / o la mancanza di trasparenza nelle procedure amministrative non dovrebbero ostacolare il diritto del bambino al ricongiungimento familiare.

34. Nel caso di minori non accompagnati o separati, compresi i bambini separati dai loro genitori a causa dell'applicazione delle leggi sull'immigrazione, come la detenzione dei genitori, gli sforzi per trovare soluzioni sostenibili e basate sui diritti per loro dovrebbero essere avviati e attuati senza indugio, compresa la possibilità di ricongiungimento familiare. Se il minore ha una famiglia nel paese di destinazione, nel paese di origine o in un paese terzo, le autorità per la protezione dei minori e il benessere nei paesi di transito o di destinazione dovrebbero contattare i familiari il prima possibile. La decisione se un bambino debba essere ricongiunto con la sua famiglia nel paese di origine, transito e / o destinazione dovrebbe essere basata su una solida valutazione in cui l'interesse superiore del bambino sia mantenuto come considerazione primaria e il ricongiungimento familiare è preso in considerazione e comprende un piano di reinserimento sostenibile in cui al bambino è garantita la partecipazione al processo.

35. Il ricongiungimento familiare nel paese di origine non dovrebbe essere perseguito laddove vi sia un "rischio ragionevole" che un tale ritorno porterebbe alla violazione dei diritti umani del minore. Quando il ricongiungimento familiare nel paese di origine non è nel superiore interesse del minore o non è possibile a causa di ostacoli legali o di altro tipo al ritorno, entrano in vigore gli obblighi di cui agli articoli 9 e 10 della Convenzione dei diritti del fanciullo e dovrebbero governare le decisioni dello Stato sul ricongiungimento familiare in esso. Dovrebbero essere messe in atto misure che consentano ai genitori di riunirsi con i loro figli e/o regolarizzare il loro status sulla base dell'interesse superiore dei loro figli. Gli Stati dovrebbero facilitare le procedure di ricongiungimento familiare al fine di completarle in modo rapido, in linea con l'interesse superiore del minore. Si raccomanda agli Stati di applicare le procedure per la determinazione del superiore interesse nel finalizzare il ricongiungimento familiare.

36. Quando un paese di destinazione rifiuta il ricongiungimento familiare al minore e/o alla sua famiglia, dovrebbe fornire informazioni dettagliate al minore, in un modo adatto ai bambini e adatto all'età, sui motivi del rifiuto e il diritto del bambino di fare appello.

37. I bambini che rimangono nei loro paesi di origine possono finire per migrare in modo irregolare e ingiustificato, cercando di ricongiungersi con i loro genitori e/o fratelli maggiori nei paesi di destinazione. Gli Stati dovrebbero sviluppare procedure di ricongiungimento familiare efficaci ed accessibili che consentano ai bambini di migrare regolarmente, compresi i bambini che rimangono nei paesi di origine che possono emigrare irregolarmente. Gli Stati sono incoraggiati a sviluppare politiche che consentano ai migranti di essere regolarmente accompagnati dalle loro famiglie al fine di evitare la separazione. Le procedure dovrebbero cercare di facilitare la vita familiare e garantire che ogni restrizione sia legittima, necessaria e proporzionata. Mentre questo dovere è principalmente per i paesi di accoglienza e di transito, gli Stati di origine dovrebbero anche adottare misure per facilitare il ricongiungimento familiare.

38. I Comitati sono consapevoli che le risorse finanziarie insufficienti spesso ostacolano l'esercizio del diritto al ricongiungimento familiare e che la mancanza di prove di un adeguato reddito familiare può costituire un ostacolo alle procedure di riunificazione. Gli Stati sono incoraggiati a fornire un adeguato sostegno finanziario e altri servizi sociali a quei bambini e ai loro genitori, fratelli e, se del caso, ad altri parenti.

Il godimento dei diritti sanciti nella Convenzione sui diritti dell'infanzia non si limita ai minori che sono cittadini di uno Stato parte e devono quindi essere disponibili anche per tutti i bambini - compresi i richiedenti asilo, i rifugiati e i bambini migranti - indipendentemente dalla loro nazionalità, stato di immigrazione o apolidia.

Il principio di non discriminazione, in tutte le sue sfaccettature, si applica a tutti i rapporti con i minori separati dalle loro famiglie e non accompagnati. In particolare, vieta qualsiasi discriminazione sulla base dello status di un bambino come non

accompagnato o separato dalla propria famiglia, o come rifugiato, richiedente asilo o migrante.

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 10 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 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.

3. Diritto Internazionale e standard sulla riunificazione familiare

L'Atto Finale della Conferenza dei Plenipotenziari che ha recepito la Convenzione di Ginevra sui Rifugiati, ha affermato che: "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.

UNHCR, 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.

UNHCR Comitato Esecutivo, 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;

UNHCR Comitato Esecutivo, 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 riunificazione 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.”⁵

Art 8 CEDU

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

Sen c. Paesi Bassi, C. EDU, par. 40-4.

In questo caso, la Corte Europea dei Diritti Umani ha riscontrato l'esistenza di un "insormontabile ostacolo" al godimento di 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 riunificazione 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.

Le condizioni al ricongiungimento familiare imposte da uno stato devono essere ragionevoli e non possono violare il diritto al rispetto per la vita familiare. La Corte non ha ritenuto irragionevole il requisito che un adulto, alla ricerca del ricongiungimento familiare con i suoi figli nel loro paese di origine, "dimostra che lui o lei hanno una remunerazione sufficientemente autonoma e duratura, non trattandosi di benefici assistenziali, necessari a coprire le spese per il sostentamento di base ai membri della famiglia con cui si richiede il ricongiungimento". (*Haydarie e Altri c. Paesi Bassi*), decisione di ricevibilità 8876/04 Corte EDU).

Una decisione o prassi relativa al ricongiungimento familiare basata sulla motivazione della discriminazione di genere, violerebbe il divieto della 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, 20 ottobre 2005

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. Nel presente caso 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 richiedeva il ricongiungimento.

Abdulaziz, Cabales e Balkandali c. Regno Unito, 24 aprile 1985

In questo caso si è ritenuto che una decisione che discrimini il ricongiungimento familiare (sia essa deleteria o preferenziale) basata su genere, violerebbe il divieto della non-discriminazione relativo al diritto ad una vita familiare.

⁵ Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa, Raccomandazione No. R (99) 23, comma 4

Nell'esaminare se uno Stato abbia adempiuto i suoi obblighi positivi ai sensi dell'Articolo 8 della CEDU, in materia di ricongiungimento familiare di un genitore migrante con un bambino che si trova fuori dal paese, la Corte Europea terrà in considerazione l'età del minore in questione, la loro situazione presso il loro paese di origine e la misura in cui il minore dipenda dai suoi genitori.

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

47. Per ciò che attiene all'istanza: 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 istanza 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 l'istanza 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, l'istanza 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 dell'istanza 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.

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

In questo caso la Corte ha esaminato i doveri del Belgio in merito al ricongiungimento familiare di una ragazza non accompagnata di età inferiore ai 18 che si trovava lì mentre sua madre era invece in Canada.

(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'assisterla 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.

Mengesha Kimfe c. Svizzera, Corte EDU, 29 luglio 2010

In questo caso la Corte Europea dei Diritti Umani ha stabilito che un programma di asilo Svizzero che aveva assegnato a dei rifugiati forzatamente la residenza in un particolare Cantone (regione) del Paese, tale da rendere difficile il mantenimento dei legami familiari tra due rifugiati, costituì una violazione del loro diritto al rispetto della vita familiare ai sensi dell'Art. 8 CEDU. Il desiderio di distribuzione equa dei rifugiati nel territorio per motivi economici non prevaleva legittimamente sul diritto dei rifugiati alla vita familiare.

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 *Berrehab* 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)

Dipendenza

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.

In entrambi i casi ciò conduce alla dipendenza sull'esistenza del rapporto con quella persona.

Gli organismi e meccanismi internazionali per i diritti umani hanno identificato la vulnerabilità delle donne i cui permessi di soggiorno dipendono dal loro rapporto di lavoro o dalla loro relazione con un partner. Il CEDAW ha raccomandato agli Stati di adottare regolamenti che consentano a una lavoratrice migrante, a cui è stato concesso un permesso di soggiorno basato sul supporto di un datore di lavoro o di un coniuge per consentire alla donna di continuare a risiedere legalmente nel paese se fugge dal datore di lavoro o dal coniuge a causa di abusi o viene licenziata dopo aver denunciato detti abusi. Il Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa ha analogamente raccomandato agli Stati di prendere in considerazione la possibilità di

concedere alle donne immigrate che sono state/sono vittime di violenza domestica, un diritto di soggiorno indipendente.

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

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));

Consiglio d'Europa Comitato dei Ministri [Raccomandazioni \(2002\)5](#) agli Stati Membri sulla Protezione delle Donne contro la violenza 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 \(2002\) 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.

Minori non accompagnati e ricongiungimento familiare

[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

80. "(...) il rintracciamento è una componente essenziale di qualsiasi ricerca di una soluzione duratura e dovrebbe essere prioritario salvo nel caso in cui l'atto di rintracciamento o il modo in cui viene condotta la ricerca sia contraria al superiore interesse del bambino o possa mettere a repentaglio i diritti fondamentali di coloro che vengono rintracciati. In ogni caso, nel condurre attività di rintracciamento, non si dovrebbe fare riferimento allo status del bambino come richiedente asilo o rifugiato."

(...)

82. Il ricongiungimento familiare nel paese di origine non è nell'interesse superiore del minore e non dovrebbe quindi essere perseguito laddove sussista un "rischio ragionevole" che un tale ritorno porterebbe alla violazione dei diritti umani fondamentali del minore. Tale rischio è indiscutibilmente documentato nella concessione dello status di rifugiato o in una decisione delle autorità competenti sull'applicabilità degli obblighi di non respingimento (compresi quelli derivanti dall'articolo 3 del CAT e dagli articoli 6 e 7 dell'ICCPR). Di conseguenza, la concessione dello status di rifugiato costituisce un ostacolo giuridicamente vincolante al rientro nel paese di origine e, di conseguenza, al ricongiungimento familiare in esso. Laddove le circostanze nel paese di origine contengano rischi di livello inferiore e, ad esempio, il bambino sia colpito dagli effetti indiscriminati della violenza generalizzata, tali rischi devono essere oggetto di piena attenzione ed essere bilanciati rispetto ad altre considerazioni basate sui diritti, tra cui le conseguenze di un'ulteriore separazione. In questo contesto, si deve ricordare che la sopravvivenza del bambino è di fondamentale importanza e presupposto per il godimento di altri diritti.

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)).

UNHCR Comitato Esecutivo, Conclusione No. 24

7. "(...) dovrebbe essere fatto ogni sforzo per rintracciare i genitori o altri parenti stretti dei minori non accompagnati"

Osservazioni conclusive sulla Danimarca, CCPR, Doc. NU CCPR/CO/70/DNK, 15 novembre 2000

Paragrafo 15

Il Comitato osserva che, ai sensi della legge sugli stranieri, articolo 40c, le autorità di immigrazione possono richiedere il test del DNA di un richiedente e le persone con le quali il richiedente rivendica legami familiari su cui basare il permesso di soggiorno. Il test del DNA può avere importanti implicazioni per il diritto alla privacy ai sensi dell'articolo 17 del Patto. La Danimarca dovrebbe garantire che tali test vengano utilizzati solo laddove necessario e appropriato per determinare i legami familiari su cui si basa un permesso di soggiorno (...).

Osservazioni Conclusive sulla Francia, CCPR, CCPR/C/FRA/CO/4, 31 lug 2008

Il Comitato è mostra preoccupazione a causa della lunghezza delle procedure di ricongiungimento familiare per i rifugiati riconosciuti tali. Rileva inoltre che la procedura che consente l'uso del test del DNA come metodo per stabilire la filiazione ai fini del ricongiungimento familiare, introdotta dall'articolo 13 della legge n. 2007/1631 del 20 novembre 2007, può porre problemi in merito alla sua compatibilità

con gli articoli 17 e 23 del Patto, nonostante la sua natura facoltativa e le garanzie procedurali previste dalla legge. (Articoli 17 e 23)

Diritto dell'UE

Convenzione europea sui diritti umani

In linea con la Carta UE, l'interesse superiore del minore deve essere preso in considerazione e rispettato (articolo 24), nonché il diritto alla vita privata e familiare (articolo 7).

Direttiva sul Ricongiungimento Familiare

Il ricongiungimento familiare dei cittadini di paesi terzi nell'UE è disciplinato dalla direttiva sul ricongiungimento familiare del 2003. Le sue disposizioni sono state ulteriormente chiarite dalla giurisprudenza della CGUE e nel 2014 [dalle linee direttrici interpretative emesse come comunicazione dalla Commissione europea](#).

La Corte di giustizia ha chiarito che la direttiva impone agli Stati membri, in casi specifici, di autorizzare il ricongiungimento familiare di alcuni membri della famiglia del garante, senza lasciare margini di apprezzamento (CGUE, C-540/03).

La CGUE ha inoltre appurato che le disposizioni della direttiva sul ricongiungimento familiare richiedono che gli Stati garantiscano che il ricongiungimento familiare sia la norma generale (paragrafo 43 del caso Chakroun). Il margine di valutazione della direttiva dovrebbe "essere interpretato in modo restrittivo". La direttiva non dovrebbe privarli della loro efficacia.

La CGUE ha anche sottolineato che gli Stati devono "esaminare le istanze nell'interesse dei bambini e al fine di promuovere la vita familiare" (O., S. & L.).

C-540/03, EP contro Consiglio dell'Unione europea, CGUE, 27 giugno 2006

[...] L'articolo 4, paragrafo 1 della direttiva impone precisi obblighi positivi, con diritti individuali chiaramente definiti corrispondenti, agli Stati membri, poiché impone loro, nei casi determinati dalla direttiva, di autorizzare il ricongiungimento familiare di determinati membri della famiglia dello sponsor, senza lasciare margini di apprezzamento (paragrafo 60)

[...] come risulta dall'articolo 17 della direttiva, la durata della residenza nello Stato membro è solo uno degli elementi che devono essere presi in considerazione dallo Stato membro nel valutare un'istanza che non può essere imposto un periodo di attesa senza tener conto, in casi specifici, di tutti i fattori rilevanti. (punto 99)

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

43. (...) Poiché l'autorizzazione al ricongiungimento familiare è la regola generale, la facoltà prevista dall'art. 7, n. 1, lett. C), della direttiva deve essere interpretata restrittivamente. Inoltre, il margine di manovra riconosciuto agli Stati membri non deve essere utilizzato da questi in modo tale da pregiudicare l'obiettivo della direttiva, che è quello di promuovere il ricongiungimento familiare e l'efficacia della stessa.

64. [...] necessità di non interpretare in modo restrittivo le disposizioni della direttiva e non privarle della loro efficacia, [...]

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

81. Spetta alle autorità nazionali competenti, in sede di attuazione della direttiva 2003/86 e all'esame delle istanze di ricongiungimento familiare, effettuare una valutazione equilibrata e ragionevole di tutti gli interessi in gioco, tenendo conto in particolare degli interessi dei minori interessati.

82. [...] tale facoltà deve essere esercitata alla luce degli articoli 7 e 24, paragrafi 2 e 3, della Carta, che impongono agli Stati membri di esaminare le istanze di ricongiungimento familiare nell'interesse dei minori interessati e anche al fine di promuovere la vita familiare ed evitare di compromettere l'obiettivo e l'efficacia di tale direttiva. [...]

Condizioni

La direttiva consente agli Stati membri di richiedere condizioni per il ricongiungimento familiare, tra cui: costi, requisiti di alloggio, assicurazione malattia, risorse sufficienti, misure di pre-integrazione, ecc. La Corte di giustizia ha precisato che occorre sempre una valutazione individuale di ciascun caso e che l'obiettivo della direttiva è quello di promuovere il ricongiungimento familiare e la sua efficacia.

Direttiva sul Ricongiungimento Familiare

Articolo 7(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 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 possono tener conto della soglia minima delle retribuzioni e delle pensioni nazionali, nonché del numero di familiari.'

I criteri relativi alle condizioni per il ricongiungimento familiare adottati potrebbero non essere discriminatori. I criteri utilizzati dagli Stati membri devono essere trasparenti e chiaramente specificati nella legislazione nazionale.⁶

Il termine "senza ricorso al sistema di assistenza sociale" è stato interpretato nel caso Chakroun.

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

1. L'espressione "ricorso al sistema di assistenza sociale" di cui all'articolo 7, paragrafo 1, lettera c), della direttiva 2003/86/CE del Consiglio, del 22 settembre 2003, relativa al diritto al ricongiungimento familiare deve essere interpretata nel senso che impedisce ad uno Stato membro di adottare norme del ricongiungimento familiare che si traduce in rifiuto di tale ricongiungimento a un garante che ha dimostrato di disporre di risorse stabili e regolari sufficienti a mantenere se stesso e i membri della sua famiglia, ma che, dato il livello delle sue risorse, avrà comunque diritto richiedere un'assistenza speciale per far fronte a costi di vita essenziali eccezionali, determinati individualmente, rimborsi fiscali concessi dalle autorità locali sulla base delle sue entrate o misure di sostegno al reddito nel contesto delle politiche di reddito minimo delle autorità locali ("minimabeleid")

2 La direttiva 2003/86, in particolare l'articolo 2, lettera d), deve essere interpretata nel senso che osta alla legislazione nazionale che, nell'applicare l'obbligo di reddito di cui all'articolo 7, paragrafo 1, lettera c), della direttiva 2003/86, che opera una distinzione a seconda se il rapporto familiare è sorto prima o dopo che il garante fosse entrato nel territorio dello Stato membro ospitante.

Misure integrative

Direttiva sul Ricongiungimento Familiare

Articolo 7(2) misure sull'integrazione

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

Comunicazione della Commissione europea: orientamenti interpretativi di applicazione della direttiva 2003/86/CE

4.5 Misure sull'integrazione

(...) Gli Stati membri possono imporre ai membri delle famiglie l'obbligo di conformarsi alle misure di integrazione di cui all'articolo 7, paragrafo 2, ma ciò non può costituire una condizione assoluta dalla quale dipende il diritto al ricongiungimento familiare. La natura delle misure di integrazione di cui all'articolo 7, paragrafo 2, è diversa dalle condizioni previste all'articolo 4, paragrafo 1 e all'articolo 7, paragrafo 1. In primo luogo, l'articolo 4, paragrafo 1 - come clausola a se stante solo [52] - consente agli Stati membri di verificare che i minori di 12 anni che arrivano indipendentemente dal resto delle loro famiglie, se soddisfano la condizione di integrazione prima dell'autorizzazione d'ingresso e soggiorno [53]. In secondo luogo, ai sensi dell'articolo 7, paragrafo 1, gli Stati membri possono richiedere la prova che tali requisiti siano stati soddisfatti o conformi, sulla base di una prognosi ragionevole. Questi possono quindi essere considerati come pre-condizioni, che gli Stati membri potrebbero richiedere al garante di raggiungere prima di autorizzare l'ingresso e il soggiorno dei

⁶ Linee guida interpretative (Comunicazione della Commissione europea: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A52014DC0210>)

familiari.

Per contro, l'articolo 7, paragrafo 2, consente agli Stati membri di imporre ai cittadini di paesi terzi di rispettare le misure di integrazione. Gli SM possono richiedere ai familiari di fare un certo sforzo per dimostrare la loro volontà di integrarsi, ad esempio, richiedendo la partecipazione a corsi di lingua o di integrazione, prima o dopo l'arrivo. Poiché queste misure hanno lo scopo di facilitare il processo di integrazione, ciò implica anche che il modo in cui gli Stati membri concepiscono questa possibilità non può essere illimitato.

L'articolo 7, paragrafo 2, discende dalla possibilità di chiedere a un immigrato di compiere gli sforzi necessari per poter vivere la sua vita quotidiana nella società in cui egli si deve integrare e la possibilità per gli Stati membri di verificare se questa persona dimostri la volontà necessaria di integrarsi nel suo nuovo ambiente. La verifica della volontà di integrazione può assumere la forma di un esame sulle abilità di base ritenute necessarie a tale scopo. Questo esame dovrebbe essere a misura del genere per tenere conto della situazione specifica di alcune donne che potrebbero, ad esempio, avere uno scarso livello di istruzione. Il livello di difficoltà dell'esame, il costo della partecipazione, l'accessibilità del materiale didattico necessario per prepararsi a tale esame o l'accessibilità all'esame stesso non devono, di fatto, costituire ostacoli che complichino il raggiungimento di tale scopo [54]. In altre parole, le misure di integrazione che possono essere richieste da uno SM non possono comportare un obbligo di prestazione che è 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, caso per caso e in considerazione di circostanze specifiche, il ricongiungimento familiare possa essere concesso anche laddove non siano soddisfatti i requisiti di integrazione [55]. Gli Stati membri dovrebbero pertanto fornire l'effettiva possibilità di un'esenzione, un differimento o altre forme di misure di integrazione in caso di determinate questioni specifiche o circostanze personali dell'immigrato in questione. Le circostanze individuali specifiche che possono essere prese in considerazione sono, ad esempio, le capacità cognitive, la posizione vulnerabile della persona in questione, i casi speciali di inaccessibilità delle strutture per l'insegnamento o per gli esami o altre situazioni di eccezionale disagio. Occorre prestare particolare attenzione al fatto che in varie parti del mondo le donne e le ragazze hanno meno accesso all'istruzione e potrebbero avere un livello di alfabetizzazione inferiore rispetto agli uomini. Pertanto, gli Stati membri non possono rifiutare l'ingresso e il soggiorno sul suo territorio a un membro della famiglia di cui all'articolo 4, paragrafo 1, per il solo motivo che questo familiare, mentre è ancora all'estero, non ha superato l'esame di integrazione previsto dalla legislazione di quello SM [56].

La Commissione ritiene che gli Stati membri debbano fornire le necessarie misure di integrazione ai familiari in modo da conoscere il loro nuovo paese di residenza e acquisire competenze linguistiche che possano facilitare il processo di integrazione. Pertanto, la Commissione ritiene che i corsi di lingua e di integrazione debbano essere offerti in modo accessibile (disponibili in varie località), siano gratuiti o almeno convenienti e adattati alle esigenze individuali, comprese le esigenze di genere (ad esempio strutture per l'infanzia). Mentre le misure di integrazione prima della partenza possono aiutare a preparare i migranti alla loro nuova vita nel paese ospitante fornendo informazioni e formazione prima che la migrazione abbia luogo, le misure di integrazione possono spesso essere più efficaci nel paese ospitante.

Periodo di attesa (Articolo 8 Direttiva sul Ricongiungimento)

La comunicazione della Commissione europea sulle [Linee guida interpretative](#) hanno precisato che non può esserci un periodo generale di attesa applicato allo stesso modo a tutti i richiedenti.

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

"La durata della residenza è solo uno dei fattori da prendere in considerazione; si

prenda [anche] in considerazione, in casi specifici, tutti i fattori rilevanti ", (paragrafo 99)" pur avendo debitamente tenuto conto dell'interesse superiore dei minori "(punto 101)

Scopo: "assicurare che il ricongiungimento familiare si svolga in condizioni favorevoli, dopo che il garante è stato residente nello Stato ospitante per un periodo sufficientemente lungo da presupporre che i membri della famiglia si sistemino bene e mostrino un certo livello di integrazione"

Comunicazione della Commissione Europea: [Linee guida interpretative](#)

4.6 Periodo di attesa

(...) La CGUE ha sottolineato che la durata della residenza negli Stati membri è solo uno dei fattori che gli Stati membri devono prendere in considerazione nel valutare un'istanza e che un periodo di attesa non può essere imposto senza tener conto, in casi specifici, di tutti i fattori rilevanti, pur tenendo debitamente conto dell'interesse superiore dei minori. (...)

Tariffe

Le linee guida interpretative della CE hanno precisato che sono ammesse commissioni amministrative ragionevoli e proporzionate alle istanze di ricongiungimento familiare. Hanno inoltre precisato che esiste un margine di discrezionalità limitato per gli Stati membri per quanto riguarda il livello delle tasse, in quanto devono essere sicuri di non compromettere il raggiungimento degli obiettivi e l'efficacia della direttiva. Il livello delle tasse non dovrebbe costituire un ostacolo all'esercizio del diritto al ricongiungimento familiare. Le tasse dovrebbero essere proporzionate rispetto a quelle per i permessi nazionali analoghi.

Comunicazione della Commissione Europea: [Linee guida interpretative](#)

3.1. Inoltro dell'istanza

(...) Gli Stati membri sono autorizzati a riscuotere diritti amministrativi ragionevoli e proporzionati ad una istanza di ricongiungimento familiare e dispongono di un margine di discrezionalità limitato nel fissare tali oneri, a condizione che non mettano a repentaglio il raggiungimento degli obiettivi e l'efficacia della direttiva [32]. Il livello al quale le tasse sono stabilite non deve avere né l'oggetto né l'effetto di creare un ostacolo all'esercizio del diritto al ricongiungimento familiare. Le tasse che hanno un impatto finanziario significativo sui cittadini di paesi terzi che soddisfano le condizioni stabilite dalla direttiva potrebbero impedire loro di esercitare i diritti conferiti dalla direttiva e sarebbero quindi di per sé eccessive e sproporzionate [33]. Le tasse applicate ai cittadini di paesi terzi e ai loro familiari ai sensi della direttiva 2003/86 potrebbero essere paragonate a quelle applicate ai propri cittadini per il rilascio di documenti simili, per valutare se le tasse per i cittadini di paesi terzi siano proporzionate, tenendo conto che queste persone non si trovano in situazioni identiche [34]. Per promuovere l'interesse superiore del minore, la Commissione incoraggia gli Stati membri ad esentare le istanze presentate dai minori dalle spese amministrative. Nel caso in cui sia richiesto un visto d'ingresso in uno Stato membro, le condizioni di rilascio di tale visto dovrebbero essere agevolate e il visto dovrebbe essere concesso senza costi amministrativi aggiuntivi.

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

(...) Sono ammesse spese amministrative per i visti, ma queste non possono essere eccessive o sproporzionate. Non devono avere né l'obiettivo né l'effetto di creare un

ostacolo all'ottenimento dei diritti conferiti dalla direttiva e, quindi, privarla della sua efficacia

6.1.2. Assenza di prove documentali ufficiali

(...) La direttiva non impedisce agli Stati membri di addebitare ai rifugiati o ai richiedenti le spese per il test del DNA o altre indagini. Tuttavia, le tariffe non possono essere eccessive o sproporzionate al punto che esse abbiano l'effetto di creare un ostacolo all'ottenimento dei diritti conferiti dalla direttiva e, pertanto, di privarla della sua efficacia [74]. Nel fissare le tasse potenziali, la Commissione ritiene che gli Stati membri dovrebbero tenere conto della particolare situazione dei rifugiati e incoraggia gli SM a sostenere i costi di un test del DNA, specialmente se ciò viene imposto al rifugiato o ai suoi familiari

Gli Stati devono consentire l'esonero dal test in singoli casi, e le tasse per i test non devono essere così alti da creare un ostacolo all'esercizio del diritto al ricongiungimento familiare (vedi sotto le conclusioni dell'AG Kokott nella causa C-153 / 14. Va sottolineato che il parere dell'AG non incoraggia un ragionamento basato anche sul diritto internazionale, ma lo incorpora solo come legge dell'UE).

Parere dell'Advocate General sul Caso C-153/14 K e A:

L'Advocate General Kokott afferma che il ricongiungimento familiare, nel caso di coppie sposate che sono cittadini di paesi terzi, può in linea di principio essere subordinato al coniuge, che intende entrare a far parte della famiglia, superando un esame che mette alla prova la sua conoscenza del paese di accoglienza richiesto e la sua lingua. Gli Stati devono permettere che le esenzioni dall'esame siano concesse in singoli casi, e le tasse per gli esami non devono essere così elevate da creare un ostacolo all'esercizio del diritto al ricongiungimento familiare

L'AG ha ritenuto che la legislazione olandese sia, tuttavia, sproporzionata e incompatibile con la direttiva se il requisito dell'esame di integrazione civica si applica anche laddove tale requisito sia irragionevole per la persona che intende unirsi alla sua famiglia, tenendo conto delle sue circostanze individuali, o dove, tenendo conto delle circostanze particolari di un caso individuale, vi siano motivi per cui il ricongiungimento familiare dovrebbe essere concesso nonostante l'assenza del superamento dell'esame.

Secondo l'Advocate General Kokott, anche la direttiva osta a disposizioni nazionali che attribuiscono diritti a un esame di integrazione civica come quello qui in esame, in cui tali diritti e il relativo addebito sono tali da impedire alla persona che intende unirsi alla sua famiglia di esercitare il diritto al ricongiungimento familiare.

Durata delle procedure (Articolo 5(4) della Direttiva sul Ricongiungimento)

Come regola generale, un'istanza standard in normali circostanze di carico di lavoro deve essere elaborata tempestivamente senza inutili ritardi. In situazioni di carico di lavoro eccezionale che eccedono la capacità amministrativa o quando la domanda richiede un ulteriore esame, il termine massimo di nove mesi può essere giustificato (9 mesi dalla data della prima presentazione, non dal momento della notifica di ricevimento della domanda). L'estensione oltre i 9 mesi può essere giustificata solo "in circostanze eccezionali legate alla complessità dell'esame di [un'istanza specifica]" (articolo 5, paragrafo 4, secondo comma). La deroga deve essere interpretata rigorosamente e caso per caso. Gli Stati membri devono giustificare questa estensione.

3.3. Termini per l'esame della domanda

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 restrittivamente³⁵ 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.

CEAS

Il Regolamento di Dublino⁷

L'articolo 8 del regolamento di Dublino stabilisce che se un minore non accompagnato arriva in uno Stato membro dell'UE e ha già membri della famiglia legalmente presenti in un altro paese dell'UE, tale paese dovrebbe essere responsabile della sua domanda d'asilo, per cui dovrebbe essere facilitato il ricongiungimento familiare. Lo stesso vale quando i membri della famiglia hanno già ottenuto protezione internazionale in un altro Stato membro dell'UE (articolo 9) o quando è in corso una revisione della domanda di protezione internazionale dei familiari (articolo 10).

Direttiva Qualifiche⁸

⁷ Regolamento (UE) n. 604/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 giugno 2013, che stabilisce i criteri e i meccanismi per determinare lo Stato membro competente per l'esame di una domanda di protezione internazionale presentata in uno degli Stati membri da un paese terzo cittadino o apolide (regolamento di Dublino)

⁸DIRETTIVA 2011/95 / UE DEL PARLAMENTO EUROPEO E DEL CONSIGLIO del 13 dicembre 2011 sulle norme per la qualificazione di cittadini di paesi terzi o apolidi quali beneficiari di protezione internazionale, per uno status uniforme per i rifugiati o per le persone ammissibili alla protezione sussidiaria, e per il contenuto della protezione concessa (rifusione)

La direttiva sulle qualifiche prevede l'unità sia dopo aver svolto una procedura sul merito, partendo dal presupposto che la persona non sia individualmente qualificata per tale protezione.⁹

Direttiva Qualifiche

Articolo 23 Mantenimento dell'unità del nucleo familiare

1. Gli Stati membri provvedono a che possa essere preservata l'unità del nucleo familiare.
2. Gli Stati membri provvedono a che i familiari del beneficiario di protezione internazionale, che individualmente non hanno diritto a tale protezione, siano ammessi ai benefici di cui agli articoli da 24 a 35, in conformità delle procedure nazionali e nella misura in cui ciò sia compatibile con lo status giuridico personale del familiare.
3. I paragrafi 1 e 2 non si applicano quando il familiare è o sarebbe escluso dalla protezione internazionale in base ai capi III e V.
4. Nonostante i paragrafi 1 e 2, gli Stati membri possono rifiutare, ridurre o revocare i benefici ivi menzionati, per motivi di sicurezza nazionale o di ordine pubblico.
5. Gli Stati membri possono decidere che il presente articolo si applica 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.

Direttiva sulle condizioni di Accoglienza

La DCR tiene conto del fatto che ci sono bisogni speciali delle famiglie e che l'unità delle famiglie dovrebbe essere un obiettivo essenziale. La direttiva contiene disposizioni sulla rintracciabilità dei familiari dei minori non accompagnati.¹⁰ L'articolo 23 sottolinea che il principio dell'interesse superiore dovrebbe essere una considerazione primaria e che gli Stati membri tengono in particolare conto delle possibilità di ricongiungimento familiare (articolo 23.2.a).

La direttiva richiede che gli Stati membri adottino misure appropriate per mantenere il più possibile l'unità familiare riguardo all'alloggio delle famiglie (articolo 12, 18.5).

III. Diritto alla vita familiare e espulsione

Diritto Internazionale

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

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

81. Per rispettare pienamente il dettato dell'articolo 9 della Convenzione - che afferma che il bambino non deve essere separato dai suoi genitori contro la sua

⁹ Brandl U., nel riformare il sistema europeo comune di asilo: la nuova legge europea sui rifugiati a cura di Chetail, De Bruycker, Maiani, p. 157

¹⁰ Brandl U., nel riformare il sistema europeo comune di asilo: la nuova legge europea sui rifugiati a cura di Chetail, De Bruycker, Maiani, p. 155

volontà - vanno compiuti tutti gli sforzi possibili per ricongiungere il bambino, non accompagnato o separato, con i suoi genitori, salvo nei casi in cui un'ulteriore separazione non sia necessaria per l'interesse superiore del bambino, rispettando il diritto del bambino a esprimere liberamente la sua opinione (art. 2) (e vedi Sezione IV(e) su Il diritto del bambino di esprimere liberamente la sua opinione). In base a quanto dettato dall'articolo 9 paragrafo 1, frase 2, il ricongiungimento è comunque proibito nei casi in cui i genitori maltrattino o trascurino il bambino, e altre considerazioni sull'interesse superiore del bambino possono essere un limite soltanto per la riunificazione in alcuni luoghi specifici.

Vedere inoltre i paragrafi 82-83 di cui sopra

Convenzione Europea per i Diritti Umani

Articolo 8 CEDU e giurisprudenza: Diritto al rispetto della vita privata e familiare

Le Garanzie procedurali in materia di espulsione (giusto processo, diritto a un processo equo)

L'espulsione deve essere

- a) In conformità con la legge
- b) Perseguire un obiettivo legittimo
- c) Necessario nella società democratica
- d) proporzionata allo scopo perseguito

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 di un 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).

È possibile espellere o rifiutare l'ingresso ai familiari se **non ci sono ostacoli oggettivi insormontabili** per istituire una vita familiare altrove (Tuquabo/Tekle e altri c. i Paesi Bassi).

Nel recente caso di [Jeunesse c. i Paesi Bassi](#), la Grande Camera della Corte EDU 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 istaurare 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 (divieto di residenza per residenza a lungo termine su un reato penale non violento in quanto violazione a minore 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 tutti i suoi parenti stretti anche 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. In fine, 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.

Il dovere dello Stato di garantire un procedimento equo e contraddittorio si applica anche nei casi di espulsione per il fatto che si presume che una persona costituisca un rischio per la sicurezza nazionale.

Al-Nashif c. Bulgaria, Corte EDU, Ricorso no. 50963/99, 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 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.

Caso specifico dei minori non accompagnati

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.



**International
Commission
of Jurists**

P.O. Box 91
Rue des Bains 33
CH 1211 Geneva 8
Switzerland

t +41 22 979 38 00
f +41 22 979 38 01
www.icj.org