

La Corte di giustizia rimuove gli ostacoli pratici alla presentazione di una domanda di ricongiungimento familiare: brevi riflessioni a margine della sentenza *Afrin*

Francesca Maoli (RTDA in diritto internazionale nell'Università degli Studi di Genova) – 30 maggio 2023

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. I fatti all'origine del rinvio pregiudiziale. – 3. L'analisi della normativa nazionale di attuazione della direttiva 2003/86/CE alla luce degli obiettivi della disciplina europea e dei diritti fondamentali. – 4. Il ricongiungimento familiare e la prospettiva dei diritti dei minorenni: l'atteggiamento coerente della Corte di giustizia.

1. Nell'interpretare la normativa europea in materia di libera circolazione e soggiorno nel territorio dell'Unione, la Corte di giustizia si è sempre attestata su una posizione volta a limitare il più possibile gli ostacoli che potrebbero derivare da una applicazione rigorosa del diritto degli Stati membri, nel momento in cui questi ultimi sono chiamati ad attuare, interpretare ed applicare il diritto derivato. Ne è un esempio la (ormai ben nota) sentenza con cui la Corte ha ritenuto non strettamente necessaria l'esibizione di un documento di identità da parte di un cittadino europeo, al fine di poter esercitare il diritto di uscita, ingresso e soggiorno di breve durata ai sensi della direttiva 2004/38/CE ([sentenza della Corte del 17 febbraio 2005, causa C-215/03, S. Oulane](#)).

Nella [sentenza Afrin](#), resa dalla Corte di giustizia il 18 aprile 2023 (causa C-1/23 PPU), il medesimo approccio è esteso all'ambito delle procedure per la presentazione di una domanda di ricongiungimento familiare in favore di cittadini di paesi terzi, ai sensi della [direttiva 2003/86/CE](#). In particolare, la Corte ha stabilito che le autorità di uno Stato membro non possono rifiutarsi di ricevere una domanda di ingresso e di soggiorno per motivi di ricongiungimento familiare, per la sola ragione che tale domanda non è stata presentata di persona presso una sede diplomatica competente.

Invero, la necessità di rimuovere gli ostacoli (anche) di natura pratica all'esercizio del diritto al ricongiungimento familiare risulta opportunamente giustificata dalla posizione e dalla rilevanza che il diritto in questione assume nello spazio di libertà, sicurezza e giustizia (*ex multis* A. ADINOLFI, *La libertà di circolazione delle persone e la politica dell'immigrazione*, in G. STROZZI, R. MASTROIANNI (a cura di), *Diritto dell'Unione europea. Parte speciale*, Milano, 2021, p. 52 ss.; A. DI STASI, *Cittadinanza, cittadinanze e nuovi status: profili internazionalistici ed europei e sviluppi nazionali*, Napoli, 2018; M.

CONDINANZI, A. LANG, B. NASCIMBENE, *Cittadinanza dell'Unione e libera circolazione delle persone*, Milano, 2006; S. AMADEO, F. SPITALERI, *Il diritto dell'immigrazione e dell'asilo dell'Unione europea*, Torino, 2022). Inizialmente correlato all'obiettivo di facilitare la libertà di circolazione e soggiorno dei lavoratori europei, esso si è successivamente esteso anche a tutti i titolari della cittadinanza europea (il cui *status* garantisce di per sé il diritto alla libera circolazione: [sentenza della Corte di giustizia del 17 settembre 2003, causa C-413/99, Baumbast](#)), nonché ai cittadini di Stati terzi, risultando maggiormente finalizzato a garantire il diritto fondamentale al rispetto della vita familiare. È proprio alla luce di tale diritto, nonché del principio del superiore interesse del minore, che la sentenza in esame risulta particolarmente meritevole nel perseguire l'effettività del ricongiungimento familiare, che prevale sulla rigida applicazione del diritto nazionale che ne disciplina le procedure amministrative.

2. Nel caso in esame, il signor Y, cittadino siriano, aveva ottenuto lo *status* di rifugiato in Belgio. Successivamente, attraverso una doppia istanza fatta pervenire via *e-mail* e per mezzo posta, la moglie e i figli minorenni del signor Y avevano presentato all'*Office des étrangers* belga una domanda di ricongiungimento familiare, allegando la sussistenza di condizioni eccezionali che impedivano loro di recarsi di persona presso una sede diplomatica belga come richiesto dalla normativa nazionale. Più precisamente, tali circostanze consistevano nel fatto che la regione di Afrin si trovava sotto l'effettivo controllo della Turchia: pertanto, risultava impossibile ai ricorrenti lasciare la città di residenza. Tuttavia, l'ufficio rispondeva che, secondo la legge belga, non era possibile presentare una domanda di ingresso e soggiorno ai fini del ricongiungimento familiare per mezzo di posta elettronica o ordinaria, essendo in ogni caso necessario recarsi fisicamente presso la rappresentanza diplomatica o consolare belga competente. Ciò per consentire il rilevamento dell'identità personale mediante gli appositi identificatori biometrici. Da qui l'avvio del procedimento giurisdizionale dinanzi al giudice belga, che effettivamente constatava la sussistenza delle sopradescritte circostanze eccezionali. Il giudice riteneva quindi opportuno rivolgersi alla Corte di giustizia in sede di rinvio pregiudiziale, per valutare la compatibilità di una normativa nazionale come quella in questione con l'art. 5, par 1, della direttiva 2003/86/CE e con gli art. 23 e 24 della [direttiva 2011/95/UE](#) (c.d. direttiva qualifiche).

La Corte di giustizia ha preliminarmente accolto l'istanza di applicare il procedimento pregiudiziale d'urgenza (art. 107, par. 1, del [regolamento di procedura della Corte](#)), in ragione del fatto che i figli minorenni coinvolti nella vicenda risultavano separati dal padre da più di tre anni. Di conseguenza, era necessario procedere con urgenza per non compromettere seriamente i futuri rapporti tra il genitore e i figli (C. PESCE, *Diversità, limiti e prospettive dei procedimenti pregiudiziali accelerati e d'urgenza dinanzi alla Corte di giustizia UE*, in *Il diritto dell'Unione europea*, 2017, p. 309; C. HONORATI, *Il nuovo procedimento pregiudiziale d'urgenza per i rinvii relativi allo spazio*

di libertà, sicurezza e giustizia, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2008, p. 625).

3. L'importanza della pronuncia in esame è resa evidente dalla stessa Corte di giustizia, nel momento in cui ha deciso di statuire sulla domanda nonostante la sopravvenuta decisione del governo belga di autorizzare in via eccezionale i ricorrenti a presentare la loro richiesta senza dover comparire personalmente. Secondo la Corte, questa circostanza non fa venir meno l'oggetto della domanda di rinvio pregiudiziale. Infatti, con la sopraccitata comunicazione, le autorità belghe non hanno inteso accettare la prima domanda di ricongiungimento, ma hanno incoraggiato i ricorrenti a presentarne una nuova. Questa distinzione, secondo la Corte, ha conseguenze giuridiche: infatti, l'art. 5, par. 4 della direttiva 2003/06/CE prescrive alle autorità nazionali competenti di comunicare la loro decisione sulla domanda di ricongiungimento non appena possibile e comunque entro nove mesi dalla data di presentazione. La risposta alla questione pregiudiziale si dimostrava, dunque, necessaria per la risoluzione del procedimento principale.

Inoltre, la Corte di giustizia ha riformulato il quesito proposto dal giudice del rinvio; difatti, non ha considerato pertinente il richiamo alle disposizioni della direttiva 2011/95/UE. Ed ha ritenuto necessario valutare la normativa belga alla luce dell'art. 5, par. 1, della direttiva 2003/86/CE, in combinato disposto con l'art. 7 e l'art. 24, par. 2 e 3 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. Opportunamente, la Corte ha riconosciuto che una situazione come quella del caso di specie ha un impatto sul diritto al rispetto della vita privata e familiare e impone una valutazione circa il rispetto del superiore interesse dei minorenni coinvolti, oltre che incidere sul diritto di questi ultimi di intrattenere regolarmente relazioni personali con entrambi i genitori.

Nel merito, la Corte di giustizia ha osservato innanzitutto che l'obiettivo della direttiva 2003/86/CE è quello di favorire il ricongiungimento familiare e di accordare una protezione ai cittadini di paesi terzi, soprattutto ai minori (sentenza *Afrin*, cit., punto 42). In questo contesto, una particolare attenzione deve essere riservata ai soggetti che abbiano ottenuto lo *status* di rifugiato (sentenza *Afrin*, cit., punto 43). Peraltro, come emerge dal considerando 2 della direttiva, è necessario interpretare il testo in maniera conforme ai diritti fondamentali che l'ordinamento dell'Unione riconosce e tutela ([sentenza della Corte del 16 luglio 2020, cause riunite C-133/19, C-136/19 e C-137/19, B. M. M. e a. c. État belge](#)). Anche la normativa nazionale di attuazione della direttiva 2003/86/CE deve essere interpretata alla luce degli standard di tutela dei diritti umani; così, benché la direttiva lasci agli Stati membri un margine di discrezionalità – specificatamente sulla persona autorizzata a presentare una domanda di ricongiungimento e sulle autorità competenti per registrare una siffatta domanda – non è possibile che questi, nell'esercizio delle loro competenze, pregiudichino gli obiettivi della direttiva e l'effetto utile della stessa.

Alla luce di quanto sopra esposto, la Corte di giustizia ha individuato i punti di debolezza della legge belga di attuazione della direttiva 2003/86/CE; invero, il problema non giace tanto nel generale obbligo per i familiari del soggiornante di presentarsi presso una rappresentanza diplomatica o consolare belga competente, ma nell'assenza di qualsiasi eccezione a tale requisito di comparizione personale. In particolare, il diritto belga non prevede deroghe neanche per l'ipotesi in cui i soggetti interessati vivano in zone di conflitto e rischino di esporsi a trattamenti inumani, degradanti o addirittura possano mettere in pericolo la propria vita. Al contrario, è indispensabile che gli Stati membri "diano prova, in simili situazioni, della flessibilità necessaria per consentire agli interessati di presentare effettivamente la loro domanda di ricongiungimento familiare in tempo utile, facilitando la presentazione di tale domanda" (sentenza *Afrin*, cit., punto 51).

La Corte ha osservato che l'assenza di flessibilità produce due ordini di conseguenze. In primo luogo, per non esporsi ai rischi sopra descritti, è possibile che i soggetti interessati siano costretti ad attendere che la situazione di sicurezza consenta loro di spostarsi per raggiungere le sedi diplomatiche e, dunque, potrebbe non essere rispettato il termine previsto dall'art. 12, par. 1, terzo capoverso della direttiva 2003/86/CE. Conseguentemente, il ricongiungimento familiare potrebbe essere soggetto alle condizioni supplementari previste dall'art. 7 della stessa direttiva, in contrasto con l'obiettivo della stessa di tenere in particolare considerazione la situazione dei rifugiati.

In secondo luogo, vi è l'evidente impatto sulle relazioni familiari, in quanto si protrae la separazione tra il soggiornante nel territorio dell'Unione europea e i familiari che intendono raggiungerlo. Risulta una compressione dell'art. 7 della Carta dei diritti fondamentali, nonché dell'art. 24, parr. 2 e 3 in presenza di soggetti minorenni coinvolti. Questa ingerenza non rispetta i requisiti previsti dall'art. 52, par. 1, della Carta, in quanto è sproporzionata rispetto all'obiettivo, ancorché legittimo, di monitorare l'identità dei richiedenti e contrastare le frodi connesse al ricongiungimento familiare.

La Corte di giustizia ha confermato poi la necessità di interpretare le norme di diritto derivato dell'Unione sulla base del loro contesto e degli scopi da esse perseguite (come già affermato a partire dalla [sentenza della Corte del 17 novembre 1983, causa C-292/82, Merck](#)). Nello svolgere questo compito, il giudice di Lussemburgo non è andato oltre ai margini di competenza del diritto dell'Unione europea e ha dimostrato di non ingerirsi nel margine di discrezionalità che la direttiva 2003/86/CE riserva agli Stati membri. Infatti, l'interpretazione del diritto derivato non ha (e non potrebbe avere) come conseguenza l'illegittimità del requisito di presentare personalmente la domanda di ricongiungimento familiare. È piuttosto l'assenza di flessibilità che accompagna tale prescrizione a costituire oggetto di critica da parte dei giudici europei, pur trattandosi di rilievi indiretti che discendono da una interpretazione del diritto dell'Unione alla luce degli obiettivi sottesi all'atto normativo e dei diritti fondamentali. Per garantire la compatibilità della legge interna di attuazione con gli obiettivi della direttiva 2003/86/CE e soprattutto

con i diritti fondamentali, sarebbe sufficiente l'introduzione di alcune eccezioni o correttivi. Ad ulteriore riprova della rigidità della normativa belga, la Corte ha ricordato che la procedura per la domanda di ricongiungimento familiare si svolge per fasi e, se si consentisse la comparizione personale degli interessati in un momento successivo rispetto all'avvio del procedimento, risulterebbe comunque salvaguardato l'obiettivo di contrastare le frodi alla legge.

4. La sentenza in commento conferma la rilevanza dei diritti fondamentali dell'individuo nel contesto delle procedure per il ricongiungimento familiare, sotto diverse prospettive.

In primo luogo, vi è il diritto al rispetto della vita familiare e a che sia salvaguardata l'unità della famiglia: tale diritto spetta in generale a tutti gli individui, ma trova una significativa enfasi nel momento in cui è coinvolta una persona minorenne, come risulta dal combinato disposto dell'art. 7 e dell'art. 24, par. 3 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. Con specifico riferimento alla direttiva 2003/86/CE, la Corte di giustizia si è pronunciata in diverse occasioni sul punto, a partire dalla [sentenza del 12 aprile 2018, causa C-550/16, A e S c. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie](#) (si veda S. NICOLOSI, [Sheedding Light on the Protective Regime for Unaccompanied Minors under the Family Reunification Directive: The Case of A and S](#), in *European Papers*, 2018, p. 1493 ss.). Inoltre, il dovere degli Stati membri di garantire il mantenimento dell'unità familiare ha già consentito alla Corte di ovviare ad alcune disfunzionalità del sistema europeo comune di asilo (si veda la [sentenza della Corte del 22 febbraio 2022, causa C-483/20, XXXX c. Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides](#)).

In secondo luogo, vi è la prospettiva (strettamente correlata alla prima) del superiore interesse del minore. Il recepimento nell'art. 24, par. 2 della Carta del [principio](#) già sancito dalla [Convenzione di New York del 1989 sui diritti del dell'infanzia e dell'adolescenza](#) ha permesso alla Corte di giustizia di rafforzare il rispetto di questo parametro (anche) nel contesto del ricongiungimento familiare, che pure è espressamente contemplato dall'art. 10 della stessa Convenzione (A. ADINOLFI, *Tutela degli interessi del minore e normativa dell'Unione europea sul ricongiungimento familiare*, in M. BIANCA (a cura di), *The best interest of the child*, Roma, 2021, p. 1261 ss.; V. DI COMITE, *Ricongiungimento familiare e diritto di soggiorno dei familiari di cittadini dell'Unione alla luce del superiore interesse del minore*, in *Studi sull'integrazione europea*, 2018, p. 165 ss.).

La decisione in esame va ad integrare una corposa giurisprudenza della Corte di giustizia che valorizza il rispetto di questo principio in svariate questioni che attengono al ricongiungimento. Infatti, gli orientamenti espressi di giudici di Lussemburgo risultano costantemente orientati alla salvaguardia del superiore interesse della persona minore di età e ciò è particolarmente evidente quando sono coinvolti minori non accompagnati, ma – come si osservava poc'anzi – il comune denominatore risulta essere la focalizzazione sul diritto all'unità della famiglia. Oltre alla già citata sentenza *A. e S.*, si è ad

esempio sottolineata in diverse occasioni la necessità di riconoscere determinati *status* familiari al (solo) fine di rispettare il diritto al ricongiungimento familiare (si veda, con riguardo alla nozione di “discendente diretto” di cui all’art. 2, par. 2, lett. c) della direttiva 2004/38/CE, la [sentenza della Corte del 26 marzo 2019, causa C-129/18, SM c. Entry Clearance Officer](#); si veda G. PASCALE, *Ricongiungimento familiare, diritti fondamentali e kafala islamica nella sentenza M.S. della Corte di giustizia dell’Unione europea*, in *Studi sull’integrazione europea*, 2019, p. 795 ss.). Ancora, ampi e diffusi riferimenti all’interesse superiore del minore si rinvencono nella giurisprudenza della Corte nell’ambito dei trasferimenti “Dublino” ([sentenza della Corte del 6 giugno 2013, causa C-648/11, Ma e a.](#); [del 1° agosto 2022, causa C-720/20, RO c. Bundesrepublik Deutschland](#); [del 1° agosto 2022, causa C-19/21, I e S c. Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid](#); sentenza XXXX, cit.) o nel contesto dell’interpretazione della direttiva 2008/115/CE (cd. direttiva rimpatri, [sentenza della Corte del 14 gennaio 2023, causa C-441/19, TQ c. Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid](#); si veda il commento di R. O’DONNELL, [Spotlight on the Best Interests of the Child in Returns of Unaccompanied Children & Reflections for the New Pact on Migration and Asylum](#), in *eumigrationlawblog.eu*, 13 aprile 2021).

L’intervento della Corte di giustizia risulta particolarmente importante per allineare l’applicazione della normativa europea agli standard di tutela dei diritti fondamentali, soprattutto in una fase dove, da un lato, sono emerse le criticità della normativa attuale e, dall’altro lato, è ancora incerto l’esito delle proposte che andranno a costituire il nuovo Patto sulla migrazione e l’asilo (comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle Regioni, 23 settembre 2020, *Un nuovo Patto sulla migrazione e l’asilo*, [COM \(2020\) 609 final](#); si vedano P. DE PASQUALE, [Il Patto per la migrazione e l’asilo: più ombre che luci](#), in *I Post di AISDUE*, II (2020), 5 ottobre 2020; T. GAZI, [The New Pact on Migration and Asylum: Supporting or Constraining Rights of Vulnerable Groups?](#), in *europenpapers.eu*, 2021, p. 167 ss.). Numerose disposizioni, contenute nei diversi strumenti che compongono il Patto, fanno estesi riferimenti al principio del superiore interesse del minore, la cui applicazione nel concreto – alla luce della sua ampia definizione e in assenza di indicazioni più puntuali a livello normativo – dovrà tenere necessariamente conto della giurisprudenza della Corte (A. PITRONE, [La protezione dei minori stranieri non accompagnati nella giurisprudenza europea: quale possibile influenza sulle proposte contenute nel nuovo patto sulla migrazione e l’asilo?](#), in *fsjeurostudies.eu*, 2021, p. 29 ss.).

Peraltro, sebbene alcune delle proposte del pacchetto abbiano introdotto disposizioni specifiche per la tutela delle persone minorenni e nel perseguimento dell’unità familiare, non sempre la nuova normativa sembra adeguarsi alle posizioni espresse dai giudici di Lussemburgo. A titolo di esempio, la proposta di regolamento sulla gestione dell’asilo e della migrazione (COM(2020) 610 fin., che intende sostituire l’attuale regolamento

Dublino III), sembra assumere un atteggiamento contraddittorio. Da un lato, risulta ampliata la nozione di “familiare” che include anche i fratelli e le sorelle del richiedente, nonché ogni rapporto familiare creatosi dopo la partenza dal Paese d’origine, ma prima dell’arrivo sul territorio di uno Stato membro (le cd. “famiglie in transito”; si vedano i considerando nn. 47 e 48 della proposta). Dall’altro lato, le disposizioni che prevedono deroghe all’applicazione gerarchica dei criteri di competenza sulla base di esigenze di ricongiungimento familiare fanno riferimento soltanto ai rapporti genitore-figlio (art. 25 della proposta; sull’argomento T. M. MOSCHETTA, [L’impasse Dublino: l’incompiuta riforma dei criteri di competenza nella proposta di regolamento su asilo e immigrazione](#), in *I Post di AISDUE*, II (2020), 26 novembre 2020).

Alla luce dei margini di apprezzamento che il futuro Patto per la migrazione e l’asilo lascia alla discrezionalità degli Stati membri ed alla prassi applicativa, risulta quindi determinante la valorizzazione della giurisprudenza della Corte di giustizia, coerente nell’assumere il superiore interesse del minore quale criterio-guida di interpretazione, al fine di dare piena attuazione agli art. 7 e 24 della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea (C. FRATEA, [L’accertamento della minore età del migrante e il diritto all’unità familiare: una lettura evolutiva della giurisprudenza della Corte di giustizia a tutela dei beneficiari di protezione internazionale](#), in *I Post di AISDUE*, V (2023), 25 gennaio 2023).