

Coordination Européenne pour le Droit des Etrangers à vivre en Famille
Coordinamento europeo per il diritto degli stranieri a vivere in famiglia

Ricorso alla Corte di Giustizia delle Comunità Europee per l'annullamento della
Direttiva sul ricongiungimento familiare

Cronistoria:

Al Consiglio europeo straordinario di Tampere (15-16 ottobre 1999), gli Stati membri avevano affermato che *“L'Unione europea deve garantire l'equo trattamento dei cittadini dei paesi terzi che soggiornano legalmente nel territorio degli Stati membri. Una politica di integrazione più incisiva dovrebbe mirare a garantire i loro diritti e obblighi analoghi a quelli dei cittadini dell'UE”*.¹

In forza di questa affermazione, la Commissione ha presentato, il 1° dicembre 1999, una proposta di direttiva del Consiglio relativa al diritto al ricongiungimento familiare (COM [1999] 638 finale).

Come previsto dal Trattato sulla Comunità europea (=TCE), questa proposta è stata trasmessa al Consiglio, al Parlamento europeo, al Comitato economico e sociale e al Comitato delle regioni.

Il Comitato economico e sociale ha espresso il suo parere il 25 maggio 2000, e il Parlamento europeo ha adottato il suo parere in seduta plenaria il 6 settembre 2000, approvando la proposta della Commissione e proponendo alcuni emendamenti.

Alla luce di questo parere, la Commissione ha presentato per la seconda volta, il 10 ottobre 2000, una proposta modificata di direttiva del Consiglio relativa al diritto ricongiungimento familiare (COM [2000] 624 finale).

Al Consiglio europeo di Laeken (14-15 dicembre 2001) si è preso atto delle difficoltà collegate all'adozione di questa proposta di direttiva. Il Consiglio ha riaffermato che la fissazione di norme comuni in materia di ricongiungimento familiare era un elemento importante di una vera politica comune in materia di immigrazione e ha invitato la Commissione a presentare, al più tardi il 30 aprile 2002, una nuova proposta modificata.

La Commissione ha così presentato una terza proposta il 2 maggio 2002.

Durante il Consiglio “Giustizia e affari interni” del 27-28 febbraio e 1° marzo 2003, gli Stati membri hanno raggiunto un accordo politico sui termini di questa terza ed ultima proposta. Tuttavia il Parlamento europeo non si era ancora pronunciato; infatti è solo il 9 aprile 2003 che questa istituzione adotta, in seduta plenaria, il rapporto della Commissione delle libertà e dei diritti dei cittadini, della giustizia e degli affari interni.

Competenza :

Il Parlamento europeo può fare ricorso presso la Corte di Giustizia delle Comunità europee per chiedere l'annullamento di un atto di diritto derivato in virtù dell'art. 230 del TCE che stabilisce:

“La Corte di giustizia esercita un controllo di legittimità sugli atti adottati congiuntamente dal Parlamento europeo e dal Consiglio, sugli atti del Consiglio, della Commissione e della BCE che non siano raccomandazioni o pareri, nonché sugli atti del Parlamento europeo destinati a produrre effetti giuridici nei confronti dei terzi.

A tal fine, la Corte è competente a pronunciarsi sui ricorsi per incompetenza, violazione delle forme sostanziali, violazione del presente trattato o di qualsiasi regola di diritto relativa alla sua applicazione, ovvero per sviamento di potere, proposti da uno Stato membro, dal Consiglio o dalla Commissione.

La Corte di giustizia è competente, alle stesse condizioni, a pronunciarsi sui ricorsi che il Parlamento europeo, la Corte dei conti e la BCE propongono per salvaguardare le proprie prerogative.

(...)

¹ Punto 18 delle conclusioni del Consiglio europeo.

I ricorsi previsti dal presente articolo devono essere proposti nel termine di due mesi a decorrere, secondo i casi, dalla pubblicazione dell'atto, dalla sua notificazione al ricorrente ovvero, in mancanza, dal giorno in cui il ricorrente ne ha avuto conoscenza."

Argomenti riguardanti la forma :

La procedura di adozione della direttiva sul ricongiungimento familiare ignora il ruolo del Parlamento europeo.

L'art. 67 – 1 del TCE stabilisce che :

"Per un periodo transitorio di cinque anni dall'entrata in vigore del trattato di Amsterdam, il Consiglio delibera all'unanimità su proposta della Commissione o su iniziativa di uno Stato membro e previa consultazione del Parlamento europeo."

Gli Stati membri hanno raggiunto un accordo "politico" sull'ultima versione del progetto di direttiva durante il Consiglio "Giustizia e Affari Interni" il 27 e 28 febbraio 2003. Anche se la direttiva non è stata allora adottata in modo formale, tramite la pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale, è stata tuttavia approvata in modo pubblico e ufficiale senza che il Parlamento europeo avesse potuto esaminare questa versione né formulare le sue osservazioni.

Questa carenza fa ben vedere che il Consiglio europeo era deciso ad adottare la direttiva senza tenere conto della posizione del Parlamento europeo. Il disprezzo così manifestato da parte del Consiglio nei riguardi degli argomenti e delle proposte messi avanti dal Parlamento, e con ciò stesso nei riguardi di questa istituzione, comporta una violazione dell'art. 67 del TCE.

Argomenti sulla sostanza :

La direttiva sul ricongiungimento familiare non è conforme al diritto a condurre una vita privata e familiare.

*** Il principio del rispetto dei diritti fondamentali nel diritto comunitario**

Benché il Trattato di Roma del 1957 non dica nulla sulla questione del rispetto dei diritti fondamentali, l'Unione Europea si impegna, dopo il Trattato di Maastricht, a rispettare i diritti fondamentali quali sono garantiti dalla Convenzione europea sulla salvaguardia dei diritti dell'uomo e quali risultano dalle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri, in quanto principi generali del diritto comunitario, conformemente all'art. 6 del TCE. Questi principi sono stati elaborati dalla Corte di Lussemburgo.

Di fatto, con la sentenza *Stauder*² la Corte ritiene che la disposizione sottoposta al suo controllo non comprende "alcun elemento suscettibile di mettere in causa i diritti fondamentali della persona compresi nei principi generali del diritto comunitario, di cui la Corte assicura il rispetto".

La Corte ha in seguito riaffermato questo principio nella decisione *Defrenne*³ : " il rispetto dei diritti fondamentali della persona umana fa parte dei principi generali del diritto comunitario di cui essa ha la missione di assicurare l'osservanza".

Più tardi si fa riferimento diretto alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo. Di fatto, questa Convenzione permetterà alla Corte di attingere numerosi principi generali di diritto, rafforzando così la costruzione della Comunità in quanto "comunità di diritto".

Ma la Convenzione europea del 1950 non è la sola fonte dei diritti fondamentali. Con la sentenza *Nola*⁴ la Corte precisa che nel quadro della sua missione di assicurare la salvaguardia dei diritti fondamentali, "gli strumenti internazionali riguardanti la protezione dei diritti dell'uomo ai quali gli Stati hanno cooperato o

² C.G.C.E., 12 novembre 1969, *Eric Stauder c/ Ville d'Ulm*, Racc., 419 e ss. Concl. ROEMER

³ C.G.C.E., 15 giugno 1978, aff.149/77, *Gabrielle Defrenne c/ SABENA*, Racc. 1365.

⁴ C.G.C.E., 14 maggio 1974, *J. Nold, Kohlen und Baustoffgrosshandlung c. Commission*, aff. 4-73., Racc. 491.

aderito, possono ugualmente fornire indicazioni di cui conviene tenere conto nel quadro del diritto comunitario.”

Il diritto comunitario nel suo insieme deve dunque rispettare i diritti fondamentali, quali sono in particolare previsti dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo e dalla Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo.

* L'imprecisione o l'accezione restrittiva delle nozioni di famiglia e di membri della famiglia

Oggi sono presenti in Europa tipologie di famiglia molto diverse, a causa di evoluzioni sia endogene che esogene. Il modello familiare ritenuto essere “il” modello europeo, quello della famiglia detta nucleare, è in piena mutazione. Parallelamente, gli immigrati hanno “importato” modelli familiari in vigore nei loro paesi, pur facendoli evolvere a causa della situazione di esilio e a causa del confronto tra questi modelli e gli altri esistenti in Europa. È un fatto che in molti paesi d'origine dei migranti che risiedono in Europa, certe usanze sono lontane dalle definizioni date solitamente alla famiglia: genitori sposati e figli minori e/o a carico della coppia di genitori.

Quando si tratta di regolamentare il diritto degli stranieri, per es. nell'ambito del ricongiungimento familiare, e mentre gli interessati provengono da società dove i sistemi familiari sono socialmente, culturalmente, giuridicamente diversi da quello che domina nei nostri codici, si esige da questi migranti che si conformino al modello della famiglia nucleare, preso nella sua accezione più ristretta.

Possiamo inoltre notare che diverse pratiche delle amministrazioni o delle giurisdizioni, e certe interpretazioni dello statuto personale, portano talvolta a rinchiudere gli stranieri in regolamenti e codici da cui potrebbero volere liberarsi, e al quale l'esilio darebbe il diritto di liberarsi.

Se è vero che talvolta l'esilio favorisce l'abbandono di pratiche che ostacolano la libertà individuale, talvolta ha, al contrario, come conseguenza, in un primo tempo, di rafforzare la rigidità delle famiglie migranti nell'applicazione di ciò che ritengono essere “la tradizione”. Per timore degli sconvolgimenti provocati dalla situazione di emigrazione, esse possono volgersi ad un'interpretazione integrista dei codici sociali o giuridici che sono, peraltro, in piena evoluzione nel loro paese d'origine. Una vera volontà di integrazione in Europa potrebbe benissimo, a causa di questo fatto, passare attraverso un'interpretazione il più possibile aperta di cosa sono i legami familiari, e quindi aiutare i migranti a liberarsi di leggi o codici che non sono più in uso da loro o dai quali hanno voluto fuggire, permettendo loro di partecipare ai cambiamenti che si stanno verificando nelle nostre società.

Il regolamento n° 343/2003 del Consiglio d'Europa, detto anche “Dublino 2”, dà (cap. 1, art. 2, comma i, ii) e iii)), a proposito della determinazione dello Stato membro responsabile dell'esame di una domanda di asilo, una lista di coloro che, in rapporto a questo esame, devono essere considerati come membri di una stessa famiglia e che quindi possono ricongiungersi con una persona che risiede nel territorio dell'Unione. Questa lista comprende: *i) il coniuge del richiedente asilo o il partner non legato da vincoli di matrimonio che abbia una relazione stabile, qualora la legislazione o la prassi dello Stato membro interessato assimili la situazione delle coppie di fatto a quelle sposate nel quadro della legge sugli stranieri; ii) i figli minori di coppie di cui al punto i) o del richiedente, a condizione che non siano coniugati e siano a carico, indipendentemente dal fatto che siano figli legittimi, naturali o adottivi secondo le definizioni del diritto nazionale; iii) il padre, la madre o il tutore quando il richiedente o rifugiato è minorenne e non coniugato;*

In ogni caso, l'armonizzazione del diritto europeo in materia di ricongiungimento familiare deve definire un'accezione precisa di cosa sono i membri di una famiglia ai quali deve essere aperta la possibilità di ricongiungersi con uno straniero residente in Europa, e questa accezione deve rispettare realmente il diritto a mantenere i legami di assistenza, i legami affettivi, i legami educativi, diritto che comporta in filigrana la nozione ora stabilita del diritto a vivere in famiglia.

* La violazione del diritto al rispetto della vita privata e familiare da parte della direttiva sul ricongiungimento familiare

Tra i diritti fondamentali si trova il diritto a condurre una vita privata e familiare normale, garantito dall'art. 8 della Convenzione europea sui diritti dell'uomo, come pure dagli articoli 12 e 16 § 3 della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo.

Il diritto al ricongiungimento familiare è parte integrante di questo diritto alla vita privata e familiare normale.

D'altronde, altri due strumenti europei mirano specificatamente al ricongiungimento familiare. Si tratta anzitutto della **Carta sociale europea** che, per assicurare l'esercizio effettivo del diritto dei lavoratori migranti e delle loro famiglie alla protezione e all'assistenza, dispone che le Parti che stabiliscono il contratto devono facilitare per quanto possibile il ricongiungimento della famiglia del lavoratore migrante autorizzato a stabilirsi sul territorio; quindi la **Convenzione europea del 1977** relativa allo statuto del lavoratore migrante residente sul territorio della Parte che stipula il contratto, ai termini della quale il coniuge e i figli non sposati sono autorizzati a raggiungere il lavoratore migrante già residente. Benché questa Convenzione si applichi solo ai lavoratori migranti presenti sul territorio di uno degli Stati firmatari, i principi che essa comporta hanno una portata di valore universale.

In questo quadro giuridico internazionale si possono anche citare i **Patti internazionali del 1966, sui diritti civili e politici, e sui diritti economici, sociali e culturali**, che riconoscono che la famiglia è l'elemento naturale e fondamentale della società e che, a questo titolo, essa ha diritto alla protezione e all'assistenza della società e degli Stati. La **Convenzione n° 143 dell'Organizzazione Internazionale del Lavoro** invita gli Stati a facilitare il ricongiungimento familiare di tutti i lavoratori migranti residenti legalmente sul territorio.

La Convenzione Internazionale sulla protezione dei diritti di tutti i lavoratori migranti e dei membri delle loro famiglie, adottata dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite nel dicembre del 1990 ed entrata in vigore il 1° luglio 2003, ingiunge agli Stati di prendere "le misure che ritengono appropriate e che sono di loro competenza per facilitare il ricongiungimento dei lavoratori migranti con il loro coniuge o con le persone che hanno con essi rapporti che, in virtù della legge applicabile, producono effetti equivalenti al matrimonio, come pure coi loro figli a carico, minori o non sposati."

D'altra parte, anche se la **Convenzione relativa allo statuto dei rifugiati del 1951** non prevede il diritto al ricongiungimento familiare, l'**Atto finale** della conferenza che adottò questa Convenzione lo fa esplicitamente. Il **Comitato esecutivo dell'Alto Commissariato per i Rifugiati** richiama ugualmente a più riprese che il principio d'unità della famiglia è proclamato negli strumenti internazionali e che gli Stati dovrebbero assicurarsi che questa unità sia mantenuta. Esso si pronuncia a favore di un approccio pragmatico e flessibile che tenga conto degli elementi di dipendenza finanziaria, fisica e psicologica.

È anche indispensabile ricordare la **Convenzione internazionale relativa ai diritti del bambino** e la sua volontà di vegliare a che il bambino non sia separato dai genitori (vedere sotto).

Secondo la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, è possibile per gli Stati prevedere quali siano le condizioni dell'esercizio del diritto a condurre una vita privata e familiare normale nei limiti imposti dall'art. 8.

Tuttavia, porre delle condizioni di esercizio di tale diritto non significa "svuotarlo" di significato. Ora, è proprio ciò che fa questa direttiva. A più riprese, e allo scopo più o meno confessato di "controllare i flussi migratori" e non di lavorare per l'integrazione, il Consiglio pone delle condizioni che permetteranno solo in modo molto marginale l'esercizio del diritto al ricongiungimento familiare.

- solo i coniugi e i figli minori possono beneficiare del ricongiungimento familiare; per i concubini, c'è semplicemente una "possibilità" di beneficiare di questo diritto. Non si dice nulla a proposito di altri tipi di struttura familiare;
- si fissa un periodo di attesa di due anni o anche di tre, se la legislazione dello Stato membro lo prevede;
- il diritto al ricongiungimento familiare sarà subordinato alla condizione della "capacità di accoglienza" dello Stato membro;

- il rifiuto del ricongiungimento familiare potrà essere basato su motivi di ordine pubblico o di sicurezza interna, mettendo da parte la nozione di giurisprudenza comunitaria di “ordine pubblico” (minaccia individuale, reale, attuale, ecc.);
- la direttiva indica come titolari del diritto al ricongiungimento familiare le persone che possono dimostrare di avere diritto al soggiorno “duraturo”. Le persone che beneficiano di protezione sussidiaria sono dunque escluse.

Gli Stati membri, attraverso il Consiglio, non si limitano a intaccare il diritto al ricongiungimento familiare tramite le condizioni di esercizio di questo diritto. Questi attacchi sono anche presenti nelle condizioni di soggiorno previste nei riguardi dei membri della famiglia beneficiari del ricongiungimento familiare. Così, questi membri della famiglia ricevono solo un'autorizzazione di soggiorno della durata di “almeno un anno”; è possibile proibire loro l'esercizio di un'attività professionale per un periodo che può arrivare ad un anno; il diritto al soggiorno può essere rimesso in discussione se la persona che ricongiunge ha una relazione stabile con un'altra persona o se si stabilisce che si tratta di un matrimonio di “compiacenza”.

Inoltre, imponendo condizioni di età e condizioni di “integrazione” perché un figlio possa beneficiare del ricongiungimento familiare, questa direttiva si pone contro gli articoli 3 e 9 della Convenzione internazionale sui diritti del bambino che è stata firmata e ratificata dall'insieme dei paesi membri dell'UE. Questa direttiva, adottata a dire del Consiglio in uno spirito di integrazione, è alquanto paradossale. Essa subordina il rispetto alla vita familiare di un bambino al fatto che egli sia “integrato”. Ora, come si può facilitare la realizzazione dell'integrazione di un bambino se è privato proprio del quadro familiare che sarebbe il più indicato per favorire l'integrazione voluta?

In generale, questa direttiva, oltre a rendere il ricongiungimento più difficile, comporta una vera e propria precarizzazione del soggiorno di coloro che sono ricongiunti:

- L'accesso al lavoro del coniuge che beneficia del ricongiungimento familiare può essere proibito per la durata di un anno, rendendo così fragile la situazione finanziaria dell'insieme della famiglia. Si tratta di una vera discriminazione indiretta verso le donne. I coniugi che vengono ricongiunti sono infatti donne per oltre il 90% dei casi; esse non possono in questo modo arrivare all'autonomia finanziaria, e saranno poste di fatto sotto la tutela dell'uomo che hanno raggiunto. La subordinazione è ancora rafforzata dal fatto che esse potranno vedersi ritirare il titolo di soggiorno, se si verifica che il loro coniuge ha una relazione stabile con un'altra persona. In questo modo si istituisce un vero diritto al ripudio, poiché queste donne, perdendo il titolo di soggiorno, perdono anche tutti i diritti che dovrebbero normalmente proteggerle in caso di separazione.

- Nell'insieme del testo i criteri economici prevalgono sulla protezione e i diritti degli individui. La disposizione che prevede che durante un anno il ricongiungimento familiare potrà essere rimesso in discussione se le condizioni di alloggio e di salario sono cambiate, significa concretamente che una persona licenziata, oltre a perdere il suo lavoro, potrà perdere anche il diritto a vivere in famiglia.

Si potrebbero moltiplicare gli esempi, dato che è proprio la filosofia generale di questo testo che va contro alcuni principi e diritti fondamentali. Proprio quando ci si propone di integrare nella futura Costituzione europea la Carta dei diritti fondamentali, l'adozione da parte degli Stati membri di testi che sono contrari ai principi di questa Carta lancia un segnale inquietante per quel che riguarda il rispetto da parte dell'Unione dei principi da essa stessa affermati. Il rispetto della vita privata e familiare, la proibizione di discriminazioni in funzione dell'età sono, per esempio, ricordati in un testo che sarebbe svuotato della sua sostanza se la direttiva sul ricongiungimento familiare venisse adottata. Sarebbe un segnale molto negativo inviato a tutti coloro che per mesi hanno lavorato perché l'Europa si doti di un trattato costituzionale che permetta di affermare i valori e i principi fondatori di una Unione Europea allargata.

Per assicurare allo stesso tempo il rispetto del ruolo del Parlamento europeo nella procedura di adozione degli atti comunitari e l'effettivo rispetto dei diritti fondamentali, vi invitiamo dunque a ricorrere alla Corte di Giustizia delle Comunità Europee.

Luglio 2003

Testo preparato congiuntamente da un gruppo di giuristi del Coordinamento Europeo per il Diritto degli Stranieri a Vivere in Famiglia (Bruxelles) e del “Groupe d’Information e de Soutien des Travailleurs Immigrés” (GISTI) – Paris.

89 avenue du Parc (CEFA-UO) – B 1060 – Bruxelles e.mail : coordealop@skynet.be

Président : Germano Garatto
Piazza de Marini 1/24 A – I 16123 GENOVA
Tel. et Fax ++39.010.2530050 e-mail coordealop.presid@libero.it
<http://www.coordealop.com>