

NOTA DI APPROFONDIMENTO SULLE PROPOSTE RIVOLTE AL MINISTERO DELL'INTERNO

Nella presente nota si approfondiscono dal punto di vista giuridico alcune delle proposte rivolte al Ministero dell'Interno presentate nel rapporto "OUT OF LIMBO: Verso uno status legale per le persone rom prive di documenti, apolidi o a rischio di apolidia" (pp. 44-45), in materia di :

1. apolidia;
2. acquisto della cittadinanza italiana;
3. rilascio di un permesso di soggiorno a tutela della vita privata e familiare.

Proposte in materia di apolidia, alla luce delle Linee guida dell'UNHCR

Per garantire pienamente la protezione degli apolidi in Italia, nel rispetto della Convenzione delle Nazioni Unite sullo status degli apolidi del 1954, sarebbe necessario introdurre una disciplina giuridica organica dei procedimenti (amministrativo e giudiziario) per il riconoscimento dello status di apolide.

Alcuni dei problemi evidenziati nel rapporto "OUT OF LIMBO", tuttavia, possono essere risolti già oggi dal Ministero dell'Interno, applicando la normativa vigente in senso conforme agli obblighi derivanti dalla Convenzione del 1954.

Nell'interpretazione di tale Convenzione, è necessario fare riferimento alle Linee guida sull'apolidia dell'UNHCR, agenzia delle Nazioni Unite competente in materia di apolidia, che rappresentano una sorta di "interpretazione autentica" della Convenzione del 1954¹.

Si analizzano di seguito tre questioni:

1. le regole di accesso al procedimento amministrativo;
2. i criteri di valutazione delle domande di riconoscimento dello status di apolide;
3. il rilascio del permesso di soggiorno al richiedente lo status di apolide e all'apolide riconosciuto.

¹ Nel 2012, l'UNHCR ha pubblicato quattro Linee guida sull'apolidia, che sono state successivamente riunite in un unico documento, l'"Handbook on Protection of Stateless Persons", pubblicato nel 2014. Nella presente nota si farà riferimento alle Linee guida in quanto, a differenza dell'Handbook, di esse è disponibile la traduzione italiana.

1. Le regole di accesso al procedimento amministrativo

1.1 Problema:

Attualmente, alla persona che voglia presentare una domanda di riconoscimento dello status di apolide in via amministrativa viene richiesto di dare prova della regolarità del soggiorno e dell'iscrizione anagrafica.

Quasi tutte le persone apolidi, tuttavia, sono prive di tali requisiti, in quanto se una persona non è riconosciuta come cittadino da alcuno Stato, non può ottenere un passaporto e senza un passaporto, in generale non può ottenere un titolo di soggiorno (salvo alcune tipologie di permessi di soggiorno) né l'iscrizione anagrafica.

Di conseguenza, quasi tutte le domande di riconoscimento dello status di apolide presentate in via amministrativa vengono rigettate in quanto inammissibili, per mancanza del permesso di soggiorno e/o dell'iscrizione anagrafica.

1.2 Proposta di soluzione:

Considerato che:

- a differenza dell'art. 1 d.p.r. n. 572/1993, che fa riferimento al concetto di “residenza legale”, l'art. 17 dello stesso regolamento richiede che la domanda per la certificazione della condizione di apolidia presentata in via amministrativa sia corredata da “documentazione relativa alla residenza in Italia”, senza stabilire che tale residenza debba essere “legale”;
- il concetto di “residenza” può essere interpretato in due modi: come iscrizione anagrafica secondo le norme legislative e regolamentari in materia anagrafica oppure, secondo la definizione di cui all'art. 43, comma 2 cod. civ., come luogo in cui la persona ha la dimora abituale;
- le Linee guida n. 2 dell'UNHCR sull'apolidia “Procedure per la determinazione dello status di apolide”, hanno chiarito che *“Chiunque sia presente sul territorio di uno Stato deve poter accedere alle procedure per la determinazione dell'apolidia. Non vi sono fondamenti nella Convenzione per poter pretendere che i richiedenti debbano trovarsi nello Stato legalmente. Questo requisito è particolarmente iniquo dal momento che il non possedere una cittadinanza nega a molti apolidi la documentazione fondamentale necessaria per entrare o risiedere legalmente in qualunque Stato”* (par. 17);
- sulla base di tale indicazione interpretativa fornita dall'UNHCR, dunque, deve ritenersi che un'interpretazione dell'art. 17 d.p.r. n. 572/1993 che escluda coloro che siano privi di iscrizione anagrafica e permesso di soggiorno dalla procedura per il riconoscimento dello status di apolide non sia conforme alla Convenzione del 1954 e che sia dunque incostituzionale per violazione degli obblighi internazionali ai sensi del comma 1 dell'art. 117 Cost.²;
- come ribadito in modo costante dalla giurisprudenza costituzionale, tra più interpretazioni possibili di qualsiasi disposizione normativa è necessario che si privilegi sempre soltanto quella conforme alla Costituzione e agli obblighi internazionali e comunitari della Repubblica: deve dunque essere adottata l'unica interpretazione dell'art. 17 d.p.r. n. 572/1993 conforme alla Costituzione e agli obblighi internazionali dello Stato italiano, ovvero quella che, sulla base del concetto di “residenza” stabilito dal codice civile, non escluda coloro che siano privi di iscrizione anagrafica e permesso di soggiorno dalla procedura per il riconoscimento dello status di apolide;

² A tal proposito, può essere interessante sottolineare che una recente sentenza della Corte Costituzionale ungherese ha dichiarato incostituzionale, in quanto non conforme alla Convenzione del 1954, la normativa che richieda la dimostrazione della residenza legale ai fini della presentazione della domanda di riconoscimento dello status di apolide.

Per tali motivi, si ritiene che il problema di cui sopra possa essere agevolmente superato attraverso l'adozione da parte del Ministero dell'Interno di un'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 17 d.p.r. n. 572/1993 in base a cui al richiedente il riconoscimento dello status di apolide è richiesta la dimostrazione non della regolarità del soggiorno e dell'iscrizione anagrafica, ma della residenza nel senso di "dimora abituale" in Italia, secondo quanto stabilito dall'art. 43, comma 2 cod. civ., da dimostrarsi in qualsiasi modo.

2. I criteri di valutazione delle domande di riconoscimento dello status di apolide

2.1 Problemi:

2.1.1 Non essendo espressamente prevista la possibilità per il richiedente il riconoscimento dello status di apolide di rendere dichiarazioni in relazione a fatti e stati, risulta estremamente difficile per il Ministero dell'Interno, nell'ambito di un procedimento eminentemente documentale, valutare le domande di riconoscimento dello status di apolide presentate da persone che non siano in possesso di prove documentali della loro apolidia.

2.1.2 Vi sono poi casi di persone che, pur presentando la certificazione che "l'interessato non risulta cittadino", rilasciata dal Consolato dello Stato (o degli Stati) con cui hanno legami significativi, non vengono riconosciute come apolidi, in quanto l'autorità italiana:

- ritiene, sulla base della propria interpretazione della legge straniera, che la persona possieda la cittadinanza dello Stato estero, contestando l'interpretazione della normativa in materia di cittadinanza data dalle competenti autorità di tale Stato;
- e/o ritiene che il richiedente "potrebbe ottenere la cittadinanza in futuro", ancorché l'acquisto della cittadinanza dello Stato estero da parte dell'interessato non richieda una semplice formalità amministrativa (come la registrazione presso il Consolato) bensì il soddisfacimento di condizioni materiali onerose (ad es. il trasferimento della residenza nel territorio di quello Stato per un certo numero di anni) e sia sottoposto a valutazioni discrezionali da parte delle competenti autorità estere.

2.2 Proposta di soluzione:

2.2.1 Le Linee guida sull'apolidia dell'UNHCR n. 1 "La definizione di 'apolide' nell'Articolo 1(1) della Convenzione del 1954 relativa allo Status degli Apolidi" e n. 2 "Procedure per la determinazione dello status di apolide" chiariscono che, ai fini di una corretta applicazione della Convenzione del 1954:

- è la posizione delle autorità dello Stato estero, piuttosto che la norma di legge, ad essere determinante per stabilire che lo Stato non considera il richiedente come un proprio cittadino;
- deve essere presa in considerazione non solo la normativa dello Stato estero, ma anche la sua applicazione nelle prassi;
- il possesso o meno della cittadinanza deve esser valutato al momento dell'istanza e non con riferimento al possibile acquisto futuro³;

³ Linee guida n. 1, Par. 15. Il riferimento alla "legislazione" nell'Articolo 1(1) dovrebbe essere interpretato in maniera ampia in modo da includere non solo la legislazione *stricto sensu*, ma anche i decreti ministeriali, i regolamenti, gli ordini esecutivi, la giurisprudenza (in paesi dove vige la tradizione del precedente giurisprudenziale) e, ove ciò sia opportuno, la prassi.

- in considerazione delle difficoltà intrinseche nel provare l'apolidia, richiedere un elevato standard di prova minerebbe l'obiettivo della Convenzione del 1954: dovrebbe dunque essere adottato lo stesso standard di prova di quello richiesto per la determinazione dello status di rifugiato, ovvero l'apolidia di un soggetto dovrebbe ritenersi comprovata laddove venga stabilito "ad un livello ragionevole" che l'individuo non è considerato quale cittadino da nessuno Stato nel quadro del proprio ordinamento giuridico;
- l'onere della prova è condiviso: sia il richiedente che l'autorità responsabile nel determinare lo status di apolide devono cooperare nell'ottenere le prove e stabilire quali sono i fatti;
- deve essere garantito il diritto del richiedente ad un colloquio con un funzionario responsabile delle decisioni, al fine di colmare eventuali lacune dell'istanza presentata e valutare la credibilità dello stesso⁴.

-
- *Par. 16. Per stabilire se un individuo non è considerato un cittadino da parte di uno Stato, occorre intraprendere un'analisi attenta di come un dato Stato applica la propria legislazione sulla cittadinanza nei riguardi dell'individuo in questione, inclusi gli eventuali ricorsi/appelli che possono aver avuto un impatto sullo status di questa persona. Si tratta, dunque, di una questione sia di fatti che di diritto.*
 - *Par. 17. L'esame di come uno Stato abbia agito nei confronti di un dato individuo può portare a conclusioni diverse rispetto a quelle che scaturiscono da un'analisi esclusivamente oggettiva dell'applicazione della legislazione sulla cittadinanza di un paese ad un caso individuale. Nella prassi, lo Stato può non applicare la legge alla lettera e, in taluni casi, può anche ignorarne la sostanza. Nella definizione di apolidia contenuta nell'Articolo 1(1), per "legislazione" s'intendono dunque anche quelle situazioni dove la legge scritta viene modificata sostanzialmente al momento della sua applicazione.*
 - *Par. 30. Laddove le autorità competenti trattino un individuo come un non cittadino anche se egli sembra soddisfare i requisiti per l'acquisizione automatica della cittadinanza stabiliti dalla legge di quel paese, è la posizione delle autorità, piuttosto che la norma di legge, ad essere determinante per stabilire che lo Stato non considera questo individuo come un proprio cittadino. Questa situazione si verifica di frequente ove la discriminazione contro un gruppo particolare è diffusa nei vari uffici governativi o quando, nella prassi, le norme che regolano l'acquisizione della cittadinanza al momento della nascita vengono sistematicamente ignorate e si richiede invece agli individui di fornire una serie di elementi che provino legami giuridici con lo Stato.*
 - *Par. 32. [Q]uando le norme di un paese richiedono l'iscrizione presso il consolato per i figli nati all'estero dei propri cittadini come requisito per l'ottenimento della cittadinanza, il consolato nel paese di nascita sarà [...] l'autorità competente e la posizione del consolato sulla cittadinanza dell'individuo in questione sarà decisiva (qualora non si debbano anche prendere in considerazione meccanismi successivi). Qualora un individuo si vedesse negare tale iscrizione o gli venisse impedito di depositare la domanda d'iscrizione, egli non dovrebbe essere considerato un cittadino ai sensi dell'Articolo 1(1)*
 - *Par. 43. La valutazione della cittadinanza del richiedente deve essere effettuata al momento in cui si svolge la procedura di riconoscimento ai sensi della Convenzione del 1954. La procedura non analizza dunque lo status di cittadinanza passato o futuro dell'individuo in questione. La domanda cui si deve rispondere, nel momento in cui si svolge la procedura di riconoscimento ai sensi dell'Articolo 1(1), è se l'individuo sia un cittadino del paese o dei paesi in questione.*
 - ⁴ *Linee guida n. 2, Par. 19 [...]: Gli Stati devono essere incoraggiati pertanto ad adottare le seguenti tutele: [...] il diritto ad un colloquio con un funzionario responsabile delle decisioni;*
 - *Par.21. Il diritto ad un colloquio individuale e la necessaria assistenza tramite traduzione o interpretariato lungo tutto il processo, sono essenziali per assicurare che i richiedenti abbiano l'opportunità di esporre pienamente il proprio caso e di fornire e chiarire le informazioni determinanti ai fini della domanda presentata. Queste garanzie procedurali consentono anche ai decisori di sondare l'esistenza di possibili ambiguità in ogni caso individuale.*
 - *Par. 35. Le autorità che si occupano delle procedure per il riconoscimento dello status di apolide devono considerare tutte le prove disponibili, scritte e orali, relative alla domanda di un individuo.*
 - *Par. 37. [...] Nel caso del riconoscimento dell'apolidia, l'onere della prova è in linea di principio condiviso, cosicché sia il richiedente che l'esaminatore devono cooperare nell'ottenere le prove e stabilire quali sono i fatti. Si tratta di una procedura che prevede collaborazione e che mira a chiarire se un individuo rientra nell'ambito di applicazione della Convenzione del 1954. Perciò, al richiedente spetta il dovere di rendere conto della propria posizione nel modo più dettagliato e veritiero possibile e di fornire ogni prova ragionevolmente disponibile. Analogamente, all'autorità preposta al riconoscimento si richiede che acquisisca e produca ogni prova pertinente e di cui possa ragionevolmente disporre, consentendo una determinazione oggettiva dello status del richiedente.*
 - *38. Data la natura dell'apolidia, i richiedenti lo status di apolide sono spesso impossibilitati a provare la propria istanza con sufficienti, se mai ne hanno, prove documentali. Le autorità per il riconoscimento dell'apolidia devono tenerne conto, anche considerando favorevolmente, se possibile, le spiegazioni formalmente fornite in merito all'assenza di un certo tipo di prove.*
 - *39. Come per l'onere della prova, lo standard della prova, o soglia della prova necessaria a determinare l'apolidia, deve prendere in considerazione le difficoltà intrinseche nel provare l'apolidia, alla luce in particolare delle conseguenze di uno scorretto rigetto della domanda. Richiedere un elevato standard di prova di apolidia minerebbe l'oggetto e l'obiettivo della Convenzione del 1954. E' pertanto consigliato agli Stati di adottare lo stesso standard di prova di quello richiesto per la determinazione dello status di rifugiato, vale a dire che un riscontro sull'apolidia di un soggetto dovrebbe*

2.2.2 In secondo luogo, va evidenziato come la Corte di Cassazione abbia recentemente affermato che *“i molteplici indici di assimilazione alle misure di protezione internazionale [...] e la natura dei diritti da proteggere inducono a condividere la prospettazione del ricorrente secondo la quale l'onere della prova a carico del richiedente lo status di apolide deve ritenersi attenuato nel senso che eventuali lacune o necessità d'integrazione istruttoria possono essere colmate con l'esercizio di poteri/doveri istruttori officiosi da parte del giudice realizzabili mediante la richiesta d'informazioni o di documentazione alle Autorità pubbliche competenti dello Stato italiano o dello Stato di origine o dello Stato verso il quale può ravvisarsi un collegamento significativo con il richiedente la condizione di apolide. Pur non essendo codificato come nella normativa di derivazione Europea relativa alla protezione internazionale (D.Lgs. n. 251 del 2007, art. 3, e D.Lgs. n. 25 del 2008, art. 8), tale onere deve ritenersi desumibile da un'interpretazione costituzionalmente orientata del tessuto costituzionale, convenzionale e normativo che conduce l'apolide alla titolarità e all'esercizio dei medesimi diritti del cittadino straniero che richieda un titolo di soggiorno per attuare il proprio diritto ad una vita libera e dignitosa. Peraltro, le S.U. di questa Corte, con la citata sentenza n. 23338 del 2008 hanno precisato che ai fini dell'accertamento delle condizioni per acquistare lo status di apolide occorre valutare complessivamente la situazione sostanziale e non fermarsi ad un esame formalistico dei riscontri documentali o più in generale probatori acquisiti (più di recente cfr. Cass. 25212 del 2013).”* (Cass. civ. Sez. VI - 1, Sent., 03/03/2015, n. 4262)

2.2.3 Infine, può essere utile ricordare il criterio adottato dal Ministero dell'Interno in relazione all'applicazione dell'art. 1, co. 1, lett. b) legge n. 91/92, sulla scorta del parere 2482/92 del Consiglio di Stato del 30 novembre 1992. In base a tale criterio, il figlio, nato in Italia da genitori stranieri, non acquista la cittadinanza italiana per nascita ai sensi dell'art. 1, co. 1, lett. b), qualora l'ordinamento del paese di origine dei genitori preveda la trasmissione della cittadinanza al figlio nato all'estero, eventualmente anche subordinandola ad una dichiarazione di volontà da parte dei genitori o legali rappresentanti del minore, ovvero all'adempimento di formalità amministrative da parte degli stessi. Si ha invece l'acquisto della cittadinanza secondo la norma di cui sopra, nelle ipotesi in cui siano configurate condizioni sostanziali, come ad esempio il caso in cui il figlio acquisti la cittadinanza del Paese d'origine dei genitori a condizione che vi stabilisca la propria residenza, oppure vi assuma un impiego o vi presti il servizio militare⁵. Appare ragionevole adottare un criterio analogo in materia apolidia: dovrebbe cioè essere riconosciuto lo status di apolide in tutti i casi in cui l'acquisto della cittadinanza dello Stato estero da parte dell'interessato richieda non una semplice dichiarazione di volontà o una mera formalità amministrativa (come la registrazione presso il Consolato), bensì:

- sia subordinata al soddisfacimento di condizioni sostanziali (ad es. trasferimento della residenza nel territorio di quello Stato, assunzione di un impiego o svolgimento del servizio militare);
- e/o sia sottoposto a valutazioni discrezionali da parte delle competenti autorità estere.

In conclusione, i problemi sopra evidenziati in merito alla valutazione dello status di apolide potrebbero essere almeno in parte affrontati attraverso l'adozione, da parte del Ministero dell'Interno, di linee guida per la determinazione dello status di apolide conformi alle Linee guida dell'UNHCR sull'apolidia, alla citata sentenza della Corte di Cassazione e all'orientamento dello stesso Ministero riguardo all'applicazione dell'art. 1, co. 1, lett. b) l. 91/92.

ritenersi comprovato laddove venga stabilito “ad un livello ragionevole” che l'individuo non è considerato quale cittadino da nessuno Stato nel quadro del proprio ordinamento giuridico.

⁵ Ministero dell'Interno - Dipartimento per le Libertà Civili e l'Immigrazione - Direzione Centrale per i Diritti Civili, la Cittadinanza e le Minoranze, *“La Cittadinanza Italiana: La Normativa, Le Procedure, Le Circolari”*, 2002, p. 22.

3. Il rilascio del permesso di soggiorno al richiedente lo status di apolide e all'apolide riconosciuto

3.1 Problemi:

La normativa vigente

- prevede il rilascio di un permesso di soggiorno “per attesa apolidia” solo a favore del richiedente lo status di apolide che abbia già un permesso di soggiorno per altri motivi (art. 11, co. 1, lett. c) d.p.r. 394/1999): dunque le persone irregolarmente soggiornanti che presentano richiesta di apolidia in genere non ottengono alcun permesso di soggiorno;
- non prevede espressamente il rilascio di un permesso di soggiorno “per apolidia” all'apolide riconosciuto: dunque vi sono casi di persone che, pur avendo ottenuto il riconoscimento dello status di apolide, restano prive di permesso di soggiorno.

3.2 Proposta di soluzione

Considerato che:

- la Corte di Cassazione ha recentemente affermato che “*all'apolide deve essere rilasciato un permesso di soggiorno, valido per lo svolgimento di attività lavorativa (art. 17 Convenzione di New York del 1954); l'apolide potrà, inoltre, mantenere o ristabilire il suo diritto all'unità familiare con cittadini italiani, comunitari o extracomunitari anche chiedendo il ricongiungimento con i propri familiari, con applicazione delle medesime norme applicabili agli stranieri. Sotto molti profili, pertanto l'apolide è assimilato riceve un trattamento analogo a quello previsto per i cittadini stranieri cui sia stato riconosciuto uno status riconducibile alla protezione internazionale tanto che anche l'espulsione dell'apolide è regolata, da un regime giuridico più restrittivo di quello applicabile in via generale al cittadino straniero extraeuropeo, (art. 31 Convenzione).*” (Cass. civ. Sez. VI - 1, Sent., 03/03/2015, n. 4262); nella stessa sentenza, la Corte ha inoltre evidenziato la “*comunanza con la protezione internazionale sottoposta alla giurisdizione dei giudice ordinario anche in ordine alle misure residuali dei permessi umanitari, proprio "in quanto la situazione giuridica soggettiva dello straniero ha natura di diritto soggettivo, che va annoverato tra i diritti umani fondamentali che godono della protezione apprestata dall'art. 2 della Costituzione e dall'art. 3 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo". (S.U. ord. 19393 del 2009)*”
- le Linee guida dell'UNHCR n. 2 “Procedure per la determinazione dello status di apolide” raccomandano agli Stati, ai fini del pieno rispetto della Convenzione del 1954, di non espellere il richiedente dal proprio territorio finché l'esito del procedimento di determinazione rimane pendente (par. 20);
- le Linee guida dell'UNHCR n. 3 “Lo status degli apolidi a livello nazionale” raccomandano il rilascio di un permesso di soggiorno al richiedente e all'apolide riconosciuto, al fine di garantire l'esercizio di una serie di diritti riconosciuti dalla Convenzione del 1954⁶;

⁶ Si riportano le indicazioni fornite dalle Linee guida n. 3 in merito alle questioni di cui sopra:

- Par. 26. *Nei Paesi in cui esiste una procedura di determinazione, un individuo in attesa di una decisione può godere, come minimo, di tutti i diritti basati sulla loro giurisdizione o derivanti dalla propria presenza sul territorio così come di quelli garantiti dall'essere “regolarmente presenti” sul territorio. Pertanto, lo status deve loro garantire, inter alia, i documenti di identità, il diritto al lavoro autonomo, la libertà di circolazione e la protezione dall'espulsione. Dal momento che i diritti della Convenzione sopra menzionati sono formulati in maniera quasi identica a quelli contenuti nella Convenzione del 1951, si raccomanda che coloro che sono in attesa della determinazione dello status di apolide ricevano gli stessi standard di trattamento dei richiedenti asilo le cui domande sono in attesa di valutazione nel medesimo Stato.*
- Par. 27. *Lo status di coloro in attesa di determinazione dell'apolidia deve inoltre riflettere quei diritti umani applicabili in questo contesto quali la protezione da detenzione arbitraria e l'assistenza affinché le esigenze fondamentali siano soddisfatte. Consentire a coloro che sono in attesa di determinazione dello status di apolide di poter essere assunti in impieghi salariati, anche soggetti a restrizioni, potrebbe ridurre la pressione sulle risorse dello Stato e contribuire alla dignità e all'autosufficienza degli individui interessati.*

- l'art. 5, co. 6 d.l.gs. n. 286/98 dispone che il Questore rilasci un permesso di soggiorno per motivi umanitari allo straniero che non ha i requisiti previsti dalle norme internazionali e comunitarie per l'ingresso e il soggiorno in uno degli Stati contraenti, ma nei cui confronti un permesso di soggiorno non può comunque essere rifiutato o revocato perché ricorrono "seri motivi, in particolare di carattere umanitario o risultanti da obblighi costituzionali o internazionali dello Stato italiano";
- tra gli obblighi internazionali dello Stato italiano rientra il rispetto della Convenzione sullo status di apolide del 1954, da interpretarsi in senso conforme alle Linee guida dell'UNHCR;
- l'art. 28, co. 1 d.p.r. 394/99 dispone che debba essere rilasciato un permesso di soggiorno in tutti i casi in cui la legge dispone il divieto di espulsione;

Sulla base di tali disposizioni normative, della giurisprudenza e delle indicazioni internazionali citate, si ritiene che il problema del mancato rilascio di un titolo di soggiorno possa essere agevolmente superato attraverso l'emanazione di una circolare da parte del Ministero dell'Interno che dia indicazione alle Questure di rilasciare:

- un permesso di soggiorno per motivi umanitari ai sensi dell'art. 5, co. 6 d.l.gs. 286/98 e dell'art. 11, co. 1, lett. c-ter) e art. 28, co. 1, lett. d) d.p.r. 394/99, ai richiedenti lo status di apolide che non possano ottenere un permesso di soggiorno ai sensi dell'art. 11, co. 1, lett. c), da rinnovarsi fino alla definitiva conclusione del procedimento (amministrativo o giudiziario) per il riconoscimento dello status di apolide;
- un permesso di soggiorno per apolidia agli apolidi riconosciuti (con riconoscimento amministrativo o giudiziario), rilasciato a tempo indeterminato.

-
- *Par. 28. Sebbene la Convenzione del 1954 non richieda esplicitamente agli Stati di concedere un diritto di residenza a coloro che sono stati riconosciuti apolidi, la concessione di tale permesso realizzerebbe a pieno l'oggetto e gli obiettivi del trattato. Ciò si riflette nella prassi degli Stati che dispongono di procedure per la determinazione. Se il diritto di restare non è garantito, l'individuo è continuamente a rischio di sentirsi insicuro e privato del godimento dei diritti garantiti dalla Convenzione del 1954 e dal diritto internazionale relativo ai diritti umani.*
 - *Par. 29. Si raccomanda pertanto che gli Stati concedano, a coloro che sono stati riconosciuti come apolidi, un permesso di soggiorno valido almeno 2 anni, sebbene permessi di una maggiore durata, per esempio cinque anni, sarebbero preferibili ai fini della stabilità degli individui interessati. Tali permessi devono essere rinnovabili, posto che vi sia la possibilità di ottenere una naturalizzazione facilitata come previsto dall'Articolo 32 della Convenzione del 1954.*

Proposte in materia di acquisto della cittadinanza italiana

1. L'acquisto della cittadinanza italiana per i nati in Italia da genitori apolidi

1.1 Problema:

In base all'art. 1 della legge sulla cittadinanza n. 91/92, chi nasce in Italia da entrambi i genitori apolidi o ignoti (o da un genitore apolide e l'altro ignoto) acquista la cittadinanza italiana alla nascita. Ai fini del riconoscimento della cittadinanza italiana in tali casi, l'Ufficio di stato civile richiede un provvedimento formale di riconoscimento dello status di apolide.

In tutti i casi in cui i genitori non possano dimostrare il loro status di apolidia, l'ufficiale di stato civile registra che i genitori si sono dichiarati apolidi, ma poiché costoro al momento non hanno entrambi un riconoscimento giuridico dello status di apolide, non iscrive il figlio come cittadino italiano.

Nel caso poi in cui i genitori riescano a ottenere il riconoscimento dello status di apolide successivamente alla nascita del figlio, non sempre questi viene riconosciuto come cittadino italiano.

1.2 Proposta di soluzione:

Considerato che il provvedimento (amministrativo o giudiziario) di riconoscimento dell'apolidia è ricognitivo, non costitutivo dello status, ove si possa dimostrare che i genitori erano privi di ogni cittadinanza e quindi apolidi (ancorché non formalmente riconosciuti come tali), già al momento della nascita del figlio, quest'ultimo, se nato in Italia, deve esser riconosciuto come cittadino italiano, a prescindere dal fatto che il riconoscimento dell'apolidia sia avvenuto dopo la nascita ed eventualmente anche dopo il compimento della maggiore età da parte del figlio.

Di conseguenza, il problema qui evidenziato potrebbe essere almeno in parte risolto mediante l'emanazione di una circolare che dia indicazioni agli Uffici di stato civile di riconoscere la cittadinanza italiana fin dalla nascita ex art. 1 l. n. 91/1992 alla persona nata in Italia i cui genitori abbiano ottenuto il riconoscimento dell'apolidia dopo la sua nascita, qualora sia provato che a tale data erano già apolidi.

2. L'acquisto della cittadinanza italiana ex art. 4, co. 2 legge n. 91/92

2.1 Problema:

Molti giovani nati in Italia, che in base alle nuove disposizioni introdotte dall'art. 33 del d.l. 69/2013 sarebbe stati in grado di dimostrare i requisiti richiesti per l'acquisto della cittadinanza italiana ex art. 4, co. 2 legge n. 91/92, hanno ricevuto un rigetto prima dell'entrata in vigore di tali disposizioni, restando dunque cittadini stranieri o apolidi.

2.2 Proposta di soluzione:

Tale problema potrebbe essere almeno in parte risolto mediante l'emanazione di una circolare che dia indicazioni agli Uffici di stato civile di applicare retroattivamente la disposizione introdotta dall'art. 33 del d.l. 69/2013, in quanto norma di interpretazione autentica, riesaminando in via di autotutela, sulla base della nuova disposizione, le istanze di acquisto della cittadinanza italiana ex art. 4, co. 2, legge n. 91/1992 già rigettate.

3. Determinazione dello status di apolide o riconoscimento della cittadinanza italiana?

Con l'adesione alla Convenzione sullo status degli apolidi del 1954, l'Italia si è impegnata a “facilitare [...] la naturalizzazione degli apolidi”, e in particolare ad “accelerare la procedura di naturalizzazione e di ridurre, per quanto possibile, le tasse e le spese della procedura” (art. 32).

Le Linee guida dell'UNHCR n. 2 “Procedure per la determinazione dello status di apolide”, inoltre, distinguono tra apolidia in contesto migratorio e non migratorio, chiarendo che:

“6. [...] Alcune popolazioni apolidi in un contesto non migratorio rimangono nel “proprio Paese” e possono essere definite come popolazioni in situ⁷. Per questi gruppi le procedure di determinazione finalizzate all'ottenimento dello status di apolide non sono appropriate a causa dei profondi legami instaurati da tempo in questi Paesi. Secondo gli esistenti standard internazionali e la prassi adottata dagli Stati nel campo della riduzione dell'apolidia, suddetti legami comprendono la residenza abituale di lungo corso o la residenza al momento della successione di Stati. A seconda delle circostanze in cui si trovano le popolazioni considerate, gli Stati potrebbero essere esortati ad intraprendere campagne mirate pro cittadinanza o sforzi mirati alla verifica della cittadinanza piuttosto che le procedure per la determinazione dell'apolidia⁸.”

7. Campagne mirate a favore della cittadinanza sono intraprese con l'obiettivo di risolvere il problema dell'apolidia attraverso la concessione della cittadinanza piuttosto che quello di riconoscere le persone quali apolidi per poi conferirne loro lo status. Alcuni Stati hanno intrapreso queste campagne per la cittadinanza centrate sulle popolazioni apolidi a lungo residenti sul proprio territorio, in alcuni casi assistiti dall'UNHCR. [...]

8. Le procedure di verifica della cittadinanza aiutano gli individui in quei territori in cui essi incontrano difficoltà nel dimostrare il proprio status di cittadini. Queste procedure spesso prevedono un processo accessibile, rapido e diretto al fine di documentare qual è la cittadinanza attuale, inclusa quella di un altro Stato.

9. I requisiti procedurali sia delle procedure delle campagne per la cittadinanza sia delle procedure per la verifica della cittadinanza saranno simili a quelli previsti nella prassi nelle procedure per la determinazione dell'apolidia, dal momento che devono riflettere i mezzi probatori a disposizione in un determinato Paese e le difficoltà affrontate dai richiedenti nel provare la propria cittadinanza. A volte si potrebbe essere dispensati dal fornire una prova documentale, e la deposizione sotto giuramento di membri della comunità che assicurano che l'individuo rispetta i criteri pertinenti secondo le leggi inerenti la cittadinanza, quali la nascita sul territorio o la discendenza da genitore che ne era cittadino, potrebbe invece essere sufficiente.”

Dunque, per applicare correttamente la Convenzione del 1954, in senso conforme a quanto indicato dalle Linee guida dell'UNHCR, per coloro che sono nati in Italia si deve privilegiare ogni volta in cui sia possibile l'acquisto della cittadinanza italiana rispetto al riconoscimento dello status di apolide, in un'ottica di prevenzione e riduzione dell'apolidia, coerentemente con la volontà espressa dal Governo attraverso l'approvazione del disegno di legge per l'adesione dell'Italia alla Convenzione delle Nazioni unite sulla riduzione dell'apolidia del 1961⁹.

⁷ L'espressione “proprio Paese” è presa dall'Articolo 12(4) della Convenzione Internazionale sui Diritti Civili e Politici (ICCPR) mentre l'interpretazione data è quella dell'Alto Commissariato della Nazioni Unite per i Diritti Umani.

⁸ Si veda il paragrafo 50 di UNHCR Action to Address Statelessness: A Strategy Note, 2010 [...]: “ non si dovrebbero dedicare risorse alla determinazione formale dell'apolidia laddove un obiettivo realistico e immediato è piuttosto l'acquisizione, ri-acquisizione o conferma della cittadinanza da parte della popolazione in questione. Questo sarà solitamente il caso di quelle situazioni che si trascinano ove un'intera popolazione ha legami significativi solo con lo Stato in cui risiede.”

⁹ A.C. 2802 presentato alla Camera dei deputati il 30 dicembre 2014

La tutela della vita privata e familiare del cittadino straniero ai sensi dell'art. 8 CEDU come presupposto per il rilascio di un permesso di soggiorno

Tra le persone rom irregolarmente soggiornanti in Italia, nate o comunque stabilitesi da decenni nel nostro paese, alcune sono cittadine di uno degli Stati nati dalla dissoluzione dell'ex Jugoslavia, mentre altre non sono riconosciute come cittadini da alcuno Stato e sono dunque apolidi.

Spesso ci si concentra esclusivamente sugli obblighi di protezione degli apolidi, ritenendo, con riguardo al primo gruppo, che ci si trovi di fronte al normale fenomeno dell'irregolarità di soggiorno e che lo Stato non abbia alcun obbligo di risolvere tale problema. Tale conclusione è, tuttavia, errata dal punto di vista giuridico.

Infatti, la presenza di cittadini stranieri aventi tutti i propri legami personali e familiari in Italia ma privi di un titolo di soggiorno è non solo un fenomeno numericamente altrettanto o ancor più consistente di quello degli apolidi, ma altresì un problema che l'Italia ha l'obbligo di risolvere, in ragione degli impegni assunti con la sottoscrizione della Convenzione europea dei diritti dell'uomo (CEDU).

L'art. 8 di tale Convenzione, infatti, è stato interpretato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo (di seguito Corte europea o Corte EDU) nel senso che i cittadini stranieri i cui legami personali e familiari in un determinato Stato siano tali, per la loro risalenza nel tempo e per la loro stabilità, che il loro allontanamento comporterebbe un attacco sproporzionato al loro diritto alla vita privata e familiare, devono considerarsi inespellibili e dunque essere autorizzati al soggiorno¹⁰.

Un'applicazione delle disposizioni di cui ai commi 5 e 6 dell'art. 5, d.lgs. 286/98 in senso conforme alla giurisprudenza della Corte europea, nonché alla sentenza della Corte Costituzionale n. 202/2013 e alla successiva giurisprudenza del Consiglio di Stato in materia, determinerebbe il rilascio o il rinnovo di un permesso di soggiorno a molti dei cittadini stranieri di origine rom aventi tutti i propri legami personali e familiari in Italia, che oggi risultano irregolarmente soggiornanti o che rischiano di diventarlo (ad esempio nel passaggio dalla minore alla maggiore età) a causa di un'interpretazione restrittiva della normativa vigente.

Una modifica delle prassi in tal senso avrebbe un impatto estremamente rilevante anche in termini di riduzione e prevenzione dell'apolidia, coerentemente con la volontà espressa dal Governo con l'approvazione del disegno di legge per l'adesione dell'Italia alla Convenzione delle Nazioni Unite sulla riduzione dell'apolidia del 1961.

1. Gli obblighi derivanti dall'art. 8 della CEDU

L'art. 8 della CEDU stabilisce che “1. Ogni persona ha diritto al rispetto della propria vita privata e familiare, del proprio domicilio e della propria corrispondenza. 2. Non può esservi ingerenza di una autorità pubblica nell'esercizio di tale diritto a meno che tale ingerenza sia prevista dalla legge e costituisca una misura che, in una società democratica, è necessaria alla sicurezza nazionale, alla

¹⁰ Si vedano, tra le molte: Boultif c. Svizzera, 2/8/2001; Benhebbia c. Francia, 10/7/2003; Slivenko e altri c. Lettonia, 9/10/2003; Rodrigues Da Silva e Hoogkamer c. Paesi Bassi, 31/1/2006; Üner c. Paesi Bassi (Grande Camera), 18/10/2006; Syssoyeva c. Lettonia (Grande Camera), 15/1/2007; Maslov c. Austria (Grande Camera), 23/6/2008; Hamidovic c. Italia, 4/12/2012.

pubblica sicurezza, al benessere economico del paese, alla difesa dell'ordine e alla prevenzione dei reati, alla protezione della salute o della morale, o alla protezione dei diritti e delle libertà altrui.”

La Corte è stata chiamata a valutare il rispetto dell'art. 8 in numerosi casi riguardanti l'allontanamento di cittadini stranieri. In tali decisioni, la Corte rammenta a titolo preliminare che la Convenzione non garantisce il diritto di entrare o di risiedere sul territorio di uno Stato di cui non si è cittadini, e che gli Stati contraenti hanno il diritto di controllare, in virtù di un consolidato principio di diritto internazionale, l'ingresso, il soggiorno e l'allontanamento degli stranieri. Tuttavia, le decisioni prese dagli Stati in materia di immigrazione possono, in alcuni casi, costituire una ingerenza nell'esercizio del diritto al rispetto della vita privata e familiare protetto dall'articolo 8 § 1 della Convenzione, soprattutto quando gli interessati possiedono, nello Stato di accoglienza, legami personali o familiari sufficientemente forti che rischiano di essere gravemente lesi nel caso in cui venga applicata una misura di allontanamento.

Secondo la costante giurisprudenza della Corte EDU, affinché un'ingerenza di questo tipo non costituisca una violazione dell'articolo 8, essa deve a) essere prevista dalla legge, b) perseguire uno o più scopi legittimi fra quelli indicati nel secondo paragrafo di tale articolo (tutela dell'ordine, della sicurezza nazionale ecc.), che rappresentano una lista esaustiva e c) risultare necessaria in una società democratica e proporzionata per raggiungere gli scopi legittimi perseguiti.

A partire dal 2001, la Corte ha esplicitato in modo sistematico i **criteri cui informare il test di proporzionalità** al fine di valutare se la misura contestata, ovvero l'allontanamento del cittadino straniero con conseguente ingerenza nella sua vita familiare e privata, sia proporzionale allo scopo legittimo perseguito (nella maggior parte dei casi, la tutela dell'ordine e la prevenzione dei reati) o, al contrario, sia da considerarsi una misura sproporzionata e costituisca dunque una violazione dell'art. 8.

Nelle sentenze *Boultif c. Svizzera*, 2/8/2001 e *Üner c. Paesi Bassi* (Grande Camera), 18/10/2006, la Corte stabilisce che, per valutare se l'allontanamento di un cittadino straniero che abbia commesso un reato e che soggiorni nel paese insieme al coniuge e/o ai figli minori, costituisca una misura proporzionata al fine legittimo di perseguire l'obiettivo di tutelare l'ordine pubblico e la prevenzione dei reati oppure rappresenti una misura sproporzionata, dunque in violazione dell'art. 8, devono essere tenuti in considerazione i seguenti criteri:

- la natura e la gravità del reato commesso;
- il tempo trascorso dalla commissione del reato e la condotta tenuta durante tale periodo;
- la durata del suo soggiorno nel paese dal quale dovrà essere allontanato;
- la nazionalità delle persone coinvolte;
- la situazione familiare dell'interessato, quali la durata del matrimonio, e altri elementi che attestino il carattere effettivo della vita di coppia;
- la questione se il coniuge era o no al corrente del reato all'inizio della relazione;
- la nascita di figli e, nel caso, la loro età;
- la gravità delle difficoltà che rischia di incontrare il coniuge nel paese verso il quale l'interessato dovrebbe essere espulso;
- l'interesse e il benessere dei minori, in particolare la gravità delle difficoltà che rischiano di incontrare nel paese verso il quale l'interessato dovrebbe essere espulso;
- la solidità dei legami sociali, culturali e familiari con il paese ospite e con il paese verso il quale dovrà essere allontanato (la Corte esamina elementi quali la conoscenza della lingua, la presenza di familiari nel paese verso il quale dovrà essere allontanato, per quanto tempo l'interessato ha vissuto e con quale frequenza è tornato in tale paese ecc.).

Tali criteri sono stati ribaditi in tutta la successiva, ricchissima, giurisprudenza della Corte di Strasburgo, con ulteriori specificazioni:

a) Nel caso di immigrati di **seconda generazione** o di cittadini stranieri arrivati in giovane età, la Corte chiarisce che, ove essi abbiano fondato una famiglia nel paese d'accoglienza, dovranno essere utilizzati, e a maggior ragione, gli stessi criteri esaminati nei casi Boultif e Üner. Ove invece non abbiano creato una propria famiglia, si dovranno considerare solo i primi tre e l'ultimo dei criteri sopra citati.

La Corte specifica inoltre che “si aggiungono a tali criteri, i legami particolari che questi immigrati hanno costruito con il paese d'accoglienza, dove essi hanno passato l'essenziale della loro esistenza. Vi hanno ricevuto la loro educazione, vi hanno creato la maggior parte dei loro legami sociali e vi hanno sviluppato la loro propria identità. Nati o arrivati nel paese d'accoglienza in seguito all'emigrazione dei loro genitori, qui hanno nella maggior parte dei casi i loro principali legami familiari. Alcuni di questi immigrati non hanno conservato con il loro paese d'origine nient'altro che il legame della nazionalità”¹¹ (Benhebba c. Francia, 10/7/2003; Mokrani c. Francia, 15/7/2003).

b) Nel caso in cui l'allontanamento di un cittadino straniero sia motivato da **reati commessi durante la minore età**, la Corte stabilisce che deve essere preso in considerazione il superiore interesse del minore, secondo quanto stabilito dall'art. 3 della Convenzione ONU sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, non solo se l'interessato è minorenne ma anche ove abbia già compiuto la maggiore età. La Corte afferma che “in tali casi, l'obbligo di tenere in considerazione il superiore interesse del minore include l'obbligo di facilitare il suo reinserimento. In relazione a ciò, la Corte nota che l'art. 40 della Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza prevede il reinserimento come uno dei fini che devono essere perseguiti dal sistema della giustizia minorile. Secondo l'opinione della Corte, tale fine non potrà essere perseguito troncando i legami familiari o sociali attraverso l'espulsione, che deve rimanere una misura di ultima risorsa nel caso di una persona che abbia commesso il reato durante la minore età”¹² (Maslov c. Austria (Grande Camera), 23/6/2008; nello stesso senso, tra le altre: Radovanovic c. Austria, 22/4/2004).

¹¹ “Les mêmes critères doivent être utilisées pour les immigrés de la seconde génération ou des étrangers arrivés dans leur prime jeunesse, lorsque ceux-ci ont fondé une famille dans leur pays d'accueil. Si tel n'est pas le cas, la Cour n'aura égard qu'aux trois premiers d'entre eux. S'ajoutent toutefois à ces différents critères, les liens particuliers que ces immigrés ont tissés avec leur pays d'accueil où ils ont passé l'essentiel de leur existence. Ils y ont reçu leur éducation, y ont noué la plupart de leurs attaches sociales et y ont donc développé leur identité propre. Nés ou arrivés dans le pays d'accueil du fait de l'émigration de leurs parents, ils y ont le plus souvent leurs principales attaches familiales. Certains de ces immigrés n'ont même conservé avec leurs pays natal que le seul lien de la nationalité. » (Benhebba c. Francia, § 33 ; Mokrani c. Francia §31)

¹² “The Court considers that where offences committed by a minor underlie an exclusion order, regard must be had to the best interests of the child. The Court's case-law under Article 8 has given consideration to the obligation to have regard to the best interests of the child in various contexts (for instance in the field of childcare; see *Scorzari and Giunta v. Italy*[GC], nos. 39221/98 and 41963/98, § 148, ECHR 2000-VIII), including the expulsion of foreigners (see *Üner*, cited above, § 58). The Court considers that the obligation to have regard to the best interests of the child also applies if the person to be expelled is himself or herself a minor, or if – as in the present case – the reason for the expulsion lies in offences committed when a minor. [...] Moreover, the obligation to have regard to the best interests of the child is enshrined in Article 3 of the United Nations Convention on the Rights of the Child (see paragraph 36 above). 83. The Court considers that, where expulsion measures against a juvenile offender are concerned, the obligation to take the best interests of the child into account includes an obligation to facilitate his or her reintegration. In this connection, the Court notes that Article 40 of the Convention on the Rights of the Child makes reintegration an aim to be pursued by the juvenile justice system (see paragraphs 36-38 above). In the Court's view this aim will not be achieved by severing family or social ties through expulsion, which must remain a means of last resort in the case of a juvenile offender.” (Maslov c. Austria (Grande Camera), 23/6/2008 § 82-83)

c) La Corte, infine, specifica che il concetto di “vita privata” ha una sua autonomia rispetto a quello di “vita familiare”. Dunque, nel caso di persone che “abbiano sviluppato, ininterrottamente dalla nascita, la rete di relazioni personali, sociali ed economiche che costituiscono la vita privata di ogni essere umano”¹³ nel paese da cui dovrebbero essere allontanati, anche ove non abbiano legami familiari in tale paese oppure nel caso in cui i familiari siano anch’essi destinatari di una misura di allontanamento e dunque non vi sia ingerenza nella “vita familiare”, secondo la Corte vi è comunque ingerenza nella vita privata degli interessati e dunque è necessario valutare se l’allontanamento costituisca una misura proporzionata al fine di perseguire l’obiettivo di tutelare l’ordine pubblico (Slivenko e altri c. Lettonia, 9/10/2003 § 96).

A titolo esemplificativo, si riporta di seguito la sintesi (curata dalla Camera dei deputati) della sentenza Hamidovic c. Italia:

Fatto. La ricorrente è nata nel 1975 e risiede a Roma, dove si è sposata con un cittadino della Bosnia Erzegovina, anch’esso di origine rom e dalla loro unione sono nati cinque figli. Il soggiorno della signora Hamidovic in Italia è stato particolarmente controverso in quanto, dopo aver ottenuto un permesso di soggiorno nel 1996, poiché cittadina della ex Jugoslavia per motivi straordinari di carattere umanitario, nel 1997 tale permesso le fu revocato per ragioni non note. Successivamente nel 1998 la ricorrente chiese il rinnovo del permesso di soggiorno, che le fu negato dalla questura di Roma, essendosi la ricorrente resa responsabile di alcuni reati. Dal 2002 al 2007 la signora Hamidovic riuscì ad ottenere dal consolato della Bosnia Erzegovina di Milano un permesso di soggiorno valido. Tuttavia, in seguito ad un controllo di documenti d’identità effettuato ad Alba Adriatica (Teramo), il prefetto di Teramo ne ordinò l’espulsione poiché risiedeva irregolarmente sul territorio italiano, e la Hamidovic venne quindi rinchiusa nel centro di permanenza temporanea di Ponte Galeria, a Roma. Nel 2003 la ricorrente fu fermata dalla polizia per mendicizia attuata con l’impiego di minori, nella fattispecie i suoi figli, che all’epoca dei fatti avevano nove mesi e dieci anni. Con sentenza del 24 novembre 2003 il tribunale di Rimini condannò la ricorrente ad un mese e quindici giorni di reclusione, pena successivamente sostituita con un’ammenda.

Nel 2002 la ricorrente impugnò il decreto di espulsione innanzi al tribunale di Teramo, lamentando la violazione dell’articolo 8 della Convenzione EDU, ma il giudice di pace rigettò la richiesta in quanto il decreto contestato era stato emesso conformemente alla legge. Il giudice di pace rilevò, inoltre, che il permesso di soggiorno della ricorrente non era stato rinnovato nel termine di sessanta giorni previsto dall’articolo 13, comma 2 lettera b), del decreto legislativo n. 286 del 25 giugno 1998. Inoltre, nell’ottobre del 1991, nei confronti della ricorrente era già stato emesso un decreto di espulsione e a suo carico pendevano numerosi procedimenti penali. Quanto alla necessità di mantenere l’unità familiare, il giudice rilevò come anche il permesso di soggiorno del marito della ricorrente fosse scaduto e che non erano state fornite prove circa la scolarizzazione dei figli della coppia, né dell’inserimento sociale della famiglia. Infine il giudice rilevò che, secondo l’articolo 19 dello stesso decreto legge, i figli avrebbero potuto seguire il genitore espulso, conciliando così l’esigenza del rispetto dell’unità familiare ed evitando che la presenza di minori potesse impedire l’applicazione della legislazione volta a proteggere l’integrità delle frontiere.

Invocando l’articolo 8 della Convenzione, la ricorrente lamenta che l’esecuzione della decisione di espellerla dal territorio italiano costituisce violazione del diritto alla vita privata e familiare, avendo dovuto lasciare marito e figli che risiedevano nel territorio italiano.

Diritto. Sull’articolo 8 CEDU (diritto al rispetto della vita privata e familiare).

La Corte rammenta in via preliminare come la Convenzione non garantisca il diritto di entrare e di risiedere nel territorio di uno Stato di cui non si è cittadini e che gli Stati contraenti hanno il diritto di controllare, in virtù di un consolidato principio di diritto internazionale, l’ingresso, il soggiorno e l’allontanamento degli stranieri.

Tuttavia, le decisioni prese dagli Stati in materia di immigrazione possono, in alcuni casi, costituire un’ingerenza nell’esercizio del diritto al rispetto della vita privata e familiare protetto dall’articolo 8 par. 1 della Convenzione, soprattutto quando gli interessati

¹³ “Elles ont ainsi été éloignées du pays où elles avaient, sans interruption depuis la naissance, noué des relations personnelles, sociales et économiques qui sont constitutives de la vie privée de tout être humain. En outre, du fait de leur éloignement, elles ont perdu l’appartenance dans lequel elles avaient vécu à Riga (paragraphe 32 et 46 ci-dessus). Dans ces circonstances, force est à la Cour de conclure que la mesure d’éloignement de Lettonie imposée aux requérantes a constitué une ingérence dans leur « vie privée » et leur « domicile », au sens de l’article 8 § 1 de la Convention. » Slivenko e altri c. Lettonia, 9/10/2003 § 96)

possiedono, nello Stato di accoglienza, legami personali o familiari sufficientemente forti che rischiano di essere gravemente lesi nel caso in cui venga applicata una misura di allontanamento. Un'ingerenza degli Stati in materia di immigrazione può costituire un ostacolo all'esercizio del diritto al rispetto della vita privata e familiare tutelato dall'articolo 8, a meno che non sia "prevista dalla legge", persegua uno o più scopi legittimi e appaia "necessaria in una società democratica" per raggiungerli.

La Corte rileva inoltre che l'articolo 8 non comporta un obbligo generale per lo Stato di rispettare la scelta degli immigrati di risiedere sul suo territorio e di autorizzare il ricongiungimento familiare nel suo paese.

La Corte, pertanto, facendo riferimento ai criteri stabiliti dalla sua giurisprudenza sul rispetto degli obblighi derivanti dall'articolo 8 della Convenzione, rammenta che deve esistere un principio di proporzionalità tra la misura contestata e lo scopo perseguito, ossia: natura e gravità del reato commesso; durata del soggiorno dell'interessato nel paese dal quale deve essere espulso; situazione familiare (eventuale durata del suo matrimonio), eventuale nascita di figli dal matrimonio; ampiezza dei legami che le persone coinvolte hanno con lo Stato contraente in causa; esistenza o meno di ostacoli insormontabili affinché la famiglia possa vivere nel paese di origine; consapevolezza, da parte delle persone coinvolte, della precarietà della loro permanenza nello Stato ospite in ragione della mancata osservanza delle regole sull'immigrazione.

Nel caso di specie, i giudici di Strasburgo ritengono che la misura dell'espulsione non sia stata proporzionata all'obiettivo perseguito di tutelare la sicurezza in una società democratica, e che pertanto vi è stata violazione dell'articolo 8 della Convenzione. Ciò in considerazione del fatto che la ricorrente non aveva commesso reati di natura tale da essere qualificati come "gravi" secondo la giurisprudenza della Corte, e che, pur non essendo stata fornita la prova della scolarizzazione dei figli, è incontestabile che tutta la sua famiglia ha vissuto senza interruzione fino ad oggi in Italia, per cui la possibilità per tutta la famiglia di stabilirsi in Bosnia Erzegovina per raggiungere la ricorrente è poco realistica, in quanto i figli non hanno alcun legame in questo paese. La Corte ritiene infine che la ricorrente – pur non potendo ignorare il proprio stato di precarietà legato al fatto di risiedere irregolarmente in Italia – non si trovava in una situazione tale da escludere di poter continuare la sua vita familiare nel paese ospite, avendo già ottenuto un permesso di soggiorno.

Ai sensi dell'articolo 41 CEDU, la Corte ha riconosciuto alla ricorrente la somma di 15.000 euro a titolo di risarcimento del danno morale patito e di 2.000 euro per le spese processuali.

Quanto all'importanza dei precedenti giurisprudenziali della Corte EDU si osserva che se è vero che l'art. 46, paragrafo 1 CEDU sancisce l'obbligo degli Stati contraenti di conformarsi alle sentenze definitive della Corte europea emesse nei loro confronti, è altrettanto vero, come affermato dalla stessa Corte Costituzionale, che il diritto interno deve essere interpretato in modo conforme a quello internazionale, così come interpretato dalla Corte di Strasburgo. I richiami qui operati a sentenze emesse dalla Corte nei confronti di altri paesi, pertanto, sono da considerarsi vincolanti nella misura in cui sono in grado di chiarire la portata della norma pattizia a cui il giudice interno è chiamato a conformarsi.

Occorre infatti ricordare che in base all'art. 117, comma 1 Cost. la CEDU prevede obblighi internazionali ai quali il legislatore deve conformarsi. Perciò la Corte costituzionale ha affermato che la CEDU prevede anche la competenza della "Corte europea per i diritti dell'uomo, cui è affidata la funzione di interpretare le norme della Convenzione stessa" e se dunque la Corte è l'organo che interpreta ed applica le generali disposizioni CEDU, "tra gli obblighi internazionali assunti dall'Italia con la sottoscrizione e la ratifica della CEDU vi è quello di adeguare la propria legislazione alle norme di tale trattato, nel significato attribuito dalla Corte specificamente istituita per dare ad esse interpretazione ed applicazione" (sent. n. 348/2007) e che "al giudice comune spetta interpretare la norma interna in modo conforme alla disposizione internazionale, entro i limiti nei quali ciò sia permesso dai testi delle norme" (sent. n. 349/2007).

2. L'applicazione dell'art. 5, co. 5 d.lgs. 286/98, alla luce della giurisprudenza della Corte Costituzionale, della Corte EDU e del Consiglio di Stato

In seguito alle modifiche introdotte dal d.lgs. n. 5/2007, il Testo Unico sull'immigrazione impone alla Pubblica Amministrazione di tenere conto della natura e della effettività dei vincoli familiari dell'interessato, della durata del suo soggiorno nel territorio nazionale e dell'esistenza di legami familiari, culturali o sociali con il suo Paese d'origine, nell'adottare il provvedimento di rifiuto del rilascio, di revoca o di diniego di rinnovo del permesso di soggiorno, così come il provvedimento di espulsione, del cittadino straniero che ha esercitato il diritto al ricongiungimento familiare ovvero del familiare ricongiunto (d.lgs. 286/98, artt. 5, c. 5 e 13, c. 2-bis).

La Corte Costituzionale, con sentenza (additiva) n. 202/2013, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 5, co. 5, del d.lgs. n. 286/1998, “nella parte in cui prevede che la valutazione discrezionale in esso stabilita si applichi solo allo straniero che «ha esercitato il diritto al ricongiungimento familiare» o al «familiare ricongiunto», e non anche allo straniero «che abbia legami familiari nel territorio dello Stato»”. A giudizio della Corte, tale disposizione violerebbe infatti gli artt. 2, 3, 29, 30 e 31 nonché l'art. 117 Cost., con riferimento agli obblighi internazionali della Repubblica derivanti dall'art. 8 CEDU, come applicato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo.

In numerose sentenze successive all'intervento della Consulta, il Consiglio di Stato ha poi precisato che «**non è necessaria la convivenza**, dal momento che il dispositivo della sentenza della Corte Costituzionale n. 202/2013 si riferisce ai “legami familiari nel territorio dello Stato”, e non ai (soli) familiari conviventi; e che nel rapporto tra genitori e figli non necessita che i figli siano attualmente minorenni, perché se è vero che sono ricongiungibili solo i figli minorenni, è anche vero che la citata sentenza non fa riferimento alle persone che presentino “attualmente” i requisiti del ricongiungimento, ma (anche) a quelle che **a tempo opportuno avrebbero avuto titolo al ricongiungimento**, ma non abbiano avuto necessità di avvalersene” (Cons. Stato n. 5742/2013; n. 1/2014; n. 3680/2014).

Particolare rilevanza è attribuita alla tutela della relazione tra genitori e figli: “la tutela della situazione familiare ed in particolare la esistenza di effettivi legami familiari con **figli nati o comunque radicati nel nostro paese** devono quindi considerarsi, in base alla normativa vigente dopo la sentenza della Corte costituzionale, oggettivamente e definitivamente prevalenti sui meri meccanismi automatici di valutazione della pericolosità sociale in base alle cosiddette condanne ostative. Si può affermare, alla luce della giurisprudenza applicativa, oramai consolidata dopo la citata sentenza della Corte costituzionale [...], che, ove si tratti di reati minori e di condanne lievi e risalenti nel tempo [...] la situazione familiare ed in particolare la presenza di figli oramai radicati in Italia giocano, piuttosto, automaticamente in senso contrario.” (Sent. Cons. Stato 2580/2014).

Tali principi si applicano anche quando i motivi del permesso in scadenza siano diversi da quelli familiari o il rinnovo sia stato chiesto per motivi diversi dai motivi familiari. Le decisioni sopra citate si riferiscono infatti al rilascio o rinnovo anche di diverse tipologie di permesso di soggiorno (lavoro dipendente, lavoro autonomo, attesa occupazione ecc.).

Il Consiglio di Stato ha inoltre chiarito come la previsione di cui all'art. 5, co. 5, nell'attribuire rilevanza ai legami familiari ed alla intensità e durata dell'inserimento dello straniero nella società italiana, abbia trasformato da vincolato in discrezionale il diniego del permesso di soggiorno, in tutte “le ipotesi in cui sussistano quei presupposti che, in linea generale, ai sensi dei precedenti commi dell'art. 5 e del precedente art. 4, risulterebbero altrimenti tassativamente ostativi”, con riferimento dunque, oltre che alla sussistenza di condanne per i reati c.d. ostativi, anche alla mancanza dei requisiti richiesti

per il soggiorno, quali i **requisiti reddituali** in capo al richiedente o ai familiari (Cons. Stato n. 3680/2014; in senso analogo: Cons. Stato n. 5915/2013, n. 5388/2014, n. 3871/2014).

Purtroppo, come dimostrato dalle numerose recenti sentenze del Consiglio di Stato di annullamento di provvedimenti di rigetto dell'istanza di rilascio o rinnovo del permesso di soggiorno, le Questure non sempre si conformano alla giurisprudenza relativa all'art. 5 co. 5 fin qui esaminata.

Poiché tali prassi comportano da una parte gravi violazioni dei diritti dei cittadini stranieri interessati, derivanti da precisi obblighi costituzionali ed internazionali dell'Italia, e dall'altra parte finiscono per alimentare un crescente e significativo contenzioso su questioni su cui ormai la giurisprudenza è consolidata, si auspica che il Ministero dell'Interno impartisca al più presto precise indicazioni alle Questure e alle Prefetture circa i criteri e i modi con cui in generale devono essere applicati l'art. 5 co. 5 e l'art. 13, co. 2-bis d.lgs. n. 286/1998 conformemente alla sopra citata giurisprudenza della Corte Costituzionale, della Corte EDU e del Consiglio di Stato.

Tra le problematiche più comuni che potrebbero essere così risolte vi è quella dei figli di cittadini stranieri di origine rom, nati e cresciuti in Italia, che non riescono a ottenere un permesso di soggiorno al compimento della maggiore età o negli anni successivi, in quanto hanno subito condanne per reati c.d. ostativi e/o non hanno un lavoro né frequentano un corso di studi e i genitori, regolarmente soggiornanti, non hanno però i requisiti di reddito e alloggio previsti per il ricongiungimento familiare.

Dalla giurisprudenza sopra richiamata, si può dedurre che i minori nati in Italia o comunque cresciuti nel nostro paese, figli di cittadini stranieri regolarmente soggiornanti, aventi i propri legami familiari e sociali nel territorio nazionale, al compimento della maggiore età dovrebbero poter rinnovare il permesso di soggiorno, anche qualora non convivano con questi ultimi e – a differenza di quanto indicato nella circolare del Ministero dell'Interno 28 marzo 2008 – anche ove i genitori non soddisfino le condizioni di reddito e di alloggio richieste per il ricongiungimento familiare. Il rinnovo del permesso di soggiorno dovrebbe inoltre essere consentito non solo al compimento della maggiore età, ma anche negli anni successivi. Nel caso in cui l'interessato abbia subito condanne penali, il Questore e/o il Prefetto dovranno effettuare un bilanciamento tra contrapposte esigenze di ordine pubblico, da un lato, e di rispetto della vita privata e familiare dell'interessato dall'altra, considerando i criteri desumibili dalla giurisprudenza della Corte europea sull'art. 8 CEDU di cui al paragrafo precedente, nonché dalla giurisprudenza del Consiglio di Stato.

3. L'applicazione dell'art. 5, co. 6 d.lgs. 286/98, alla luce della giurisprudenza della Corte EDU sull'art. 8

Vi sono tuttavia casi in cui in cui l'art. 5, co. 5 d.lgs. 286/98 non trova applicazione, ancorché i legami personali e/o familiari dell'interessato in Italia siano tali che, secondo la giurisprudenza della Corte EDU, l'allontanamento comporterebbe un attacco sproporzionato al suo diritto alla vita privata e familiare: si pensi ad esempio alla persona nata e cresciuta in Italia, che non abbia commesso alcun reato, ma i cui familiari siano tutti irregolarmente soggiornanti, oppure i cui genitori siano deceduti e che non abbia costituito una famiglia propria.

Alcuni Paesi europei, come la Francia, hanno trasposto espressamente la giurisprudenza della Corte europea in merito all'art. 8 nella loro legislazione, prevedendo un titolo di soggiorno di lungo periodo

per gli stranieri che possano invocare l'applicazione dell'art. 8 CEDU. In particolare, l'art. 313-11, c. 7, del Codice francese sull'ingresso, sul soggiorno degli stranieri e il diritto d'asilo (cd. CESEDA) (disposizione introdotta fin dal 2006 proprio per evitare il ripetersi di un consistente contenzioso fondato sulla violazione dell'art. 8 CEDU) prevede il rilascio di pieno diritto, salvo che la sua presenza costituisca una minaccia per l'ordine pubblico, di un permesso di soggiorno temporaneo (*carte de séjour temporaire*) con menzione "vita privata e familiare" allo "straniero che non viva in condizioni di poligamia, che non rientri in nessuna delle categorie precedenti o di quelle che danno diritto al ricongiungimento familiare, i cui legami personali e familiari in Francia, valutati in particolare con riferimento alla loro intensità, alla loro risalenza nel tempo e alla loro stabilità, alle condizioni di esistenza dell'interessato, del suo inserimento nella società francese, così come alla natura dei legami con la famiglia restata nel Paese di origine, siano tali che il rifiuto di autorizzare il suo soggiorno porterebbe un attacco sproporzionato al suo diritto al rispetto della vita privata e familiare rispetto ai motivi del rifiuto [...]".

Si prevede poi a livello regolamentare che lo straniero che invochi la protezione dovuta al suo diritto al rispetto della vita privata e familiare in Francia debba portare ogni giustificazione che permetta di apprezzare la realtà e la stabilità dei suoi legami personali e familiari in Francia rispetto a quelli che ha conservato nel suo Paese (art. R. 313-21 CESEDA).

La circolare del Ministero dell'Interno francese del 28 novembre 2012¹⁴ ha impartito ai Prefetti precise indicazioni in merito al rilascio del permesso di soggiorno temporaneo "vita privata e familiare", con riferimento alle modalità di ricevimento e istruzione delle domande, all'ammissibilità della documentazione finalizzata a dimostrare la durata del soggiorno in Francia e ai criteri da prendere in considerazione per valutare se vi siano i presupposti per il rilascio di tale titolo di soggiorno. Vengono in particolare individuate alcune categorie, tra cui: a) il genitore di minore scolarizzato, a condizione che soggiorni (anche irregolarmente) in Francia da almeno 5 anni e il figlio frequenti la scuola da almeno 3 anni; b) il coniuge di cittadino straniero regolarmente soggiornante, a condizione che sia presente in Francia da almeno 5 anni e la vita di coppia duri da almeno 18 mesi; c) il minore che, una volta compiuta la maggiore età, non abbia diritto a un titolo di soggiorno, a condizione che possa dimostrare un percorso scolastico serio e di essere entrato in Francia prima dei sei anni di età, anche nel caso in cui i genitori non siano regolarmente soggiornanti, ovvero prima dei sedici anni di età, nel caso in cui i familiari stretti siano regolarmente soggiornanti e il neomaggiorenne sia a loro carico.

Si osserva che, pur in assenza di una disposizione specifica quale quella prevista dalla legislazione francese, l'ordinamento giuridico italiano prevede una norma generale che consente di mantenere la regolarità del soggiorno o di regolarizzare la posizione di un cittadino straniero, in conformità agli obblighi internazionali e costituzionali dell'Italia. L'art. 5, co. 6 d.lgs. 286/98, infatti, dispone che il Questore rilasci un permesso di soggiorno per motivi umanitari allo straniero che non ha i requisiti previsti dalle norme internazionali e comunitarie per l'ingresso e il soggiorno in uno degli Stati contraenti, ma nei cui confronti un permesso di soggiorno non può comunque essere rifiutato o revocato perché ricorrono "seri motivi, in particolare di carattere umanitario o risultanti da obblighi costituzionali o internazionali dello Stato italiano". Tra gli obblighi internazionali dello Stato rientra senza dubbio la tutela del diritto alla vita privata e familiare garantito dall'art. 8 della CEDU.

Tale disposizione, tuttavia, nella prassi è stata finora applicata in un numero assai limitato di casi ed è oggetto di interpretazioni difformi nelle diverse Questure.

¹⁴ Si veda il sito del Ministero dell'Interno: <http://www.interieur.gouv.fr/Archives/Archives-des-actualites/2012/Circulaire-sur-l-admission-au-sejour-du-28-novembre-2012>

Al fine di evitare nuove condanne dell'Italia da parte della Corte europea, come già avvenuto nel caso Hamidovic, per ottemperare agli obblighi internazionali dell'Italia è indispensabile che il Ministero dell'Interno emani una circolare che fornisca chiare indicazioni alle Questure in merito ai criteri da valutare ai fini del rilascio di un permesso di soggiorno per motivi umanitari ex art. 5, co. 6 d.lgs. n. 286/1998 derivanti dall'obbligo per l'Italia di dare effettiva tutela al diritto alla vita privata e familiare garantito dall'art. 8 CEDU, alla luce della giurisprudenza della Corte europea sui diritti dell'uomo.

Dall'analisi della giurisprudenza condotta nel primo paragrafo, si possono distinguere tre situazioni, che consentono un diverso grado di apprezzamento da parte dello Stato italiano:

a) Persone nate in Italia o entrate in giovane età, che hanno soggiornato in Italia ininterrottamente (a maggior ragione se i genitori sono a loro volta nati in Italia o vi soggiornano da lungo tempo e/o se l'interessato ha in Italia il coniuge e figli minori) e che non hanno commesso reati:

Considerato che a) secondo la giurisprudenza della Corte, è necessario tenere in considerazione i particolari legami che queste persone hanno con l'Italia, dove hanno ricevuto la loro scolarizzazione, hanno sviluppato la loro identità, hanno la maggiore parte dei loro legami familiari e sociali, mentre spesso hanno come unico legame con il paese d'origine dei genitori quello della cittadinanza; b) non avendo commesso reati, in generale non possono essere considerati una minaccia per l'ordine pubblico, ne consegue che, salvo casi eccezionali, l'allontanamento di tali persone non può essere considerata una misura proporzionata nel perseguimento del fine della tutela dell'ordine pubblico e quindi in generale si può ritenere che costituirebbe una violazione dell'art. 8 della CEDU.

Si auspica dunque che il Ministero dell'Interno dia indicazioni ai Questori di rilasciare un permesso di soggiorno per motivi umanitari ex art. 5 co. 6 d.lgs. 286/98 alle persone che si trovano in tali condizioni e ai Prefetti di non disporre il provvedimento amministrativo di espulsione in tali casi, ai sensi dell'art. 13, co. 2-bis d.lgs. n. 286/1998.

b) Persone nate all'estero e soggiornanti in Italia da lungo tempo, che hanno in Italia tutti o la maggior parte dei propri legami familiari e sociali e che non hanno commesso reati:

Si auspica che il Ministero dell'Interno dia indicazioni ai Questori di valutare il rilascio di un permesso di soggiorno per motivi umanitari ex art. 5 co. 6 d.lgs. 286/98 alle persone che si trovano in tali condizioni, secondo quanto stabilito dalla Corte EDU, effettuando un bilanciamento tra l'interesse dell'individuo alla tutela della vita privata e familiare e l'interesse dello Stato al controllo dei flussi migratori e in specifico valutando i criteri rilevanti sopra citati:

- la durata del soggiorno dell'interessato in Italia;
- la situazione familiare dell'interessato e in particolare la durata del matrimonio e altri elementi che attestino il carattere effettivo della vita di coppia, la nascita di figli e la loro età;
- l'interesse e il benessere dei minori, in particolare la gravità delle difficoltà che rischiano di incontrare nel paese verso il quale l'interessato dovrebbe essere espulso, nonché la gravità delle difficoltà che rischia di incontrare il coniuge in tale paese;
- la solidità dei legami sociali e culturali con l'Italia, considerando elementi quali il percorso scolastico e formativo dell'interessato in Italia, le attività lavorative svolte, la partecipazione ad attività sociali e culturali ecc.;
- la solidità dei legami sociali, culturali e familiari con il paese verso il quale dovrà essere allontanato, considerando elementi quali la conoscenza della lingua di tale paese, la presenza di familiari, per quanto tempo l'interessato ha vissuto e quanto di frequente è tornato in tale paese ecc.

Gli stessi criteri dovrebbero essere tenuti in considerazione dai Prefetti nel decidere se disporre il provvedimento amministrativo di espulsione, ai sensi dell'art. 13, co. 2-bis d.lgs. n. 286/1998.

Occorre inoltre, anche al fine di prevenire il successivo contenzioso giudiziario, che in caso di esito sfavorevole allo straniero, ognuna di tali valutazioni sia specificamente motivata in fatto e in diritto rispettivamente dai Questori e dai Prefetti in tutti gli eventuali provvedimenti di rifiuto di rilascio o rinnovo o di revoca del permesso di soggiorno e in tutti gli eventuali provvedimenti amministrativi di espulsione.

c) Persone nate in Italia o che vi soggiornano da lungo tempo, avendo in Italia tutti o la maggior parte dei propri legami familiari e sociali, e che hanno commesso reati

Si auspica che il Ministero dell'Interno dia indicazioni alle Questure di valutare il rilascio di un permesso di soggiorno per motivi umanitari ex art. 5 co. 6 d.lgs. 286/98 alle persone che si trovano in tali condizioni, effettuando un bilanciamento tra l'interesse dell'individuo alla tutela della vita privata e familiare e l'interesse dello Stato alla tutela dell'ordine pubblico, secondo quanto stabilito dalla Corte EDU, valutando, oltre ai criteri citati al punto precedente, anche:

- la natura e la gravità del reato commesso;
- il tempo trascorso dalla commissione del reato e la condotta tenuta durante tale periodo;
- se il reato sia stato commesso durante la minore età.

Le cause ostative di cui all'art. 4, co. 3 d.lgs. 286/98 non possono applicarsi in modo automatico al rilascio del permesso di soggiorno ex art. 5 co. 6: l'eventuale diniego di rilascio di tale permesso di soggiorno, richiesto sulla base dei legami personali e familiari tutelati dall'art. 8 CEDU non può dunque essere motivato semplicemente dalla considerazione che il richiedente ha subito delle condanne in sede penale, bensì la Pubblica Amministrazione è tenuta a dimostrare di avere effettuato un attento bilanciamento tra la tutela dell'ordine pubblico e la tutela della vita privata e familiare del richiedente, considerando i diversi criteri sopra delineati.

Tant'è vero che lo stesso art. 4, co. 3 d.lgs. n. 286/1998 prevede, allorché sia in gioco il diritto all'unità familiare, che il cittadino straniero che abbia subito sentenze di condanna anche in primo grado non sia ammesso nel territorio italiano soltanto quando rappresenti una minaccia concreta e attuale per l'ordine pubblico o la sicurezza dello Stato o di uno dei Paesi con i quali l'Italia abbia sottoscritto accordi per la soppressione dei controlli alle frontiere interne e la libera circolazione delle persone.

Perciò, a titolo esemplificativo, dovranno essere tenuti in favorevole considerazione: l'assenza di ulteriori procedimenti penali; l'assenza di segnalazioni ai fini della non ammissione dello straniero nel S.I.S; l'intervenuta riabilitazione in ordine a pregresse condanne; la revoca di eventuali pregresse espulsioni sia amministrative che giudiziarie.

Oltre alla questione dei criteri da valutare ai fini del rilascio del permesso di soggiorno ai sensi dell'art. 5 co. 6 d.lgs. n. 286/1998, si segnalano due ulteriori problemi riguardanti il rilascio e rinnovo di tale titolo di soggiorno:

a) Alcune Questure si rifiutano di ricevere le istanze di rilascio del permesso di soggiorno ex art. 5, co. 6 d.lgs. n. 286/1998, richiesto sulla base dei legami personali e familiari tutelati dall'art. 8 CEDU, e in tali casi invece invitano i richiedenti a presentare domanda di protezione internazionale alla competente Commissione territoriale per il riconoscimento della protezione internazionale.

Tale prassi, oltre a comportare un ulteriore aggravio di lavoro per tali Commissioni, già sovraccariche, appare completamente illegittima, considerato che l'art. 11, co. 1, lett. c-ter) D.p.r. n. 394/1999, stabilisce in modo esplicito che il permesso di soggiorno per motivi umanitari può essere

rilasciato, nei casi di cui all'art. 5, co. 6 d.lgs. n. 286/1998, non solo previo parere delle Commissioni territoriali, ma anche **direttamente dal Questore**, previa acquisizione dall'interessato di documentazione riguardante i motivi della richiesta relativi ad oggettive e gravi situazioni personali che non consentono l'allontanamento dello straniero dal territorio nazionale, tra le quali rientrano senz'altro i motivi relativi alla tutela della vita privata e familiare di cui all'art. 8 CEDU.

Si auspica perciò che il Ministero dell'Interno richiami l'attenzione dei questori sull'obbligo di osservare la norma di cui all'art. 11, c. 1, lett. c-ter) D.p.r. n. 394/99, ai fini del rilascio del permesso di soggiorno per motivi umanitari ai sensi dell'art. 5, co. 6 d.lgs. n. 286/1998 allorché lo straniero esibisca idonea documentazione che attesti la sussistenza dei gravi motivi umanitari connessi anche ad obblighi costituzionali o internazionali, come la tutela della vita privata e familiare dello straniero garantita dall'art. 8 CEDU, senza esigere che il cittadino straniero presenti una domanda di protezione internazionale.

b) In alcuni casi, dopo i primi rinnovi, la Questura non **rinnova** ulteriormente il permesso di soggiorno per motivi umanitari, ancorché la situazione non sia mutata né dal punto di vista penale né con riferimento ai legami familiari e sociali in Italia, ritenendo che l'interessato debba essere in grado, dopo un certo periodo di tempo, di dimostrare lo svolgimento di un'attività lavorativa regolare al fine di convertire il permesso di soggiorno in motivi di lavoro.

Occorre in primo luogo ricordare che il motivo che legittima questo tipo di soggiorno non è certo né l'occupazione lavorativa, né la disponibilità di un reddito, bensì la tutela della vita personale e familiare.

Peraltro simili prassi delle Questure potrebbero essere altamente lesive proprio di quei diritti alla vita privata e familiare senza che vi sia alcun motivo proporzionato, anche perché gli attuali livelli di disoccupazione (particolarmente elevati tra le persone senza alcun titolo di studio) e la frequente grave discriminazione a cui sono soggette in Italia le persone appartenenti alla minoranza rom sul mercato del lavoro rendono difficile per molte di queste persone dimostrare un'attività lavorativa regolare, soprattutto dopo pochi anni di soggiorno regolare.

Perciò è necessario che il Ministero dell'Interno dia indicazioni alle Questure di rinnovare il permesso di soggiorno ex art. 5 co. 6 d.lgs. n. 286/1998 rilasciato sulla base dei criteri sopra delineati, fino a quando permangono i presupposti riguardanti i legami familiari e sociali in Italia su cui si è fondato il primo rilascio e sempreché non vi sia l'esigenza di bilanciare tali presupposti con nuove o sopraggiunte minacce concrete e attuali per l'ordine pubblico o la sicurezza derivanti da nuove condanne in sede penale a carico dell'interessato.

Si osserva che tali indicazioni possono essere già oggi tratte da una corretta lettura della normativa applicabile, ma come sia opportuno che il Ministero dell'Interno provveda a chiarire tali obblighi giuridici al fine di garantire l'omogeneità di applicazione di queste importantissime previsioni nel territorio nazionale.

4. Le conseguenze positive in termini di riduzione e prevenzione dell'apolidia

Un'applicazione delle disposizioni di cui ai commi 5 e 6 dell'art. 5, d.lgs. 286/98 in senso conforme alla giurisprudenza fin qui richiamata determinerebbe il rilascio o il rinnovo di un permesso di

soggiorno a molti dei cittadini stranieri di origine rom aventi tutti i propri legami personali e familiari in Italia, che oggi risultano irregolarmente soggiornanti o che rischiano di diventarlo a causa di un'interpretazione restrittiva della normativa vigente.

Va evidenziato come una modifica delle prassi in tal senso avrebbe un impatto estremamente rilevante anche in termini di prevenzione dell'apolidia. Molte persone di origine rom che hanno la cittadinanza di uno degli Stati della ex Jugoslavia, infatti, non iscrivono i propri figli nati in Italia presso il Consolato, e di conseguenza questi ultimi non sono riconosciuti come cittadini da alcuno Stato. L'iscrizione presso il Consolato dopo il compimento della maggiore età in genere richiede procedure complesse e dall'esito incerto, comportando spesso valutazioni discrezionali da parte delle autorità dello Stato estero e/o il soddisfacimento non di mere formalità amministrative ma di condizioni materiali onerose. Di conseguenza, la maggior parte di questi minori nati in Italia e non iscritti presso il Consolato rischiano di diventare apolidi.

Le cause della mancata iscrizione sono molteplici e in gran parte connesse all'irregolarità del soggiorno in Italia. Alcuni Consolati, infatti, richiedono al cittadino che si presenti per effettuare le pratiche di iscrizione del figlio, di dimostrare la titolarità di un permesso di soggiorno, in mancanza del quale non procedono all'iscrizione del bambino. Inoltre, alcuni genitori decidono di non iscrivere i propri figli presso il Consolato perché sanno che essi, acquistando la cittadinanza del loro Stato d'origine, potrebbero essere più facilmente espulsi una volta compiuta la maggiore età.

Tali problemi verrebbero superati se a questi genitori o almeno ai loro figli nati in Italia venisse rilasciato un permesso di soggiorno per motivi umanitari ex art. 5, co. 6 d.lgs. n. 286/1998: in tal caso, infatti, i genitori non dovrebbero più temere l'espulsione dei figli dopo il compimento della maggiore età, e dunque il disincentivo all'iscrizione nei Consolati dei rispettivi Paesi verrebbe meno, il che faciliterebbe anche il successivo rilascio dei passaporti.

Inoltre, se le persone nate e cresciute in Italia potessero ottenere un permesso di soggiorno per motivi umanitari ex art. 5, co. 6 d.lgs. n. 286/1998, già durante la minore età o comunque al compimento dei 18 anni, esse potrebbero iscriversi all'anagrafe e presentare al Comune di residenza la dichiarazione di volontà di acquisto della cittadinanza italiana ai sensi dell'art. 4 co. 2 legge 91/92 prima del compimento dei 19 anni. Coloro che riuscissero a dimostrare la residenza ininterrotta in Italia dalla nascita al compimento della maggiore età, con le modalità previste dall'art. 33, co. 1, D.L. n. 69/2013, acquisterebbero così la cittadinanza italiana. Ciò non implicherebbe l'acquisto della cittadinanza da parte di tutte le persone nate in Italia: coloro che non possano dimostrare la residenza ininterrotta in Italia dalla nascita ai 18 anni (ad es. molte famiglie rom provenienti dall'ex Jugoslavia hanno risieduto per lunghi periodi in altri paesi europei come la Germania o la Francia), non potrebbero acquistare lo *status civitatis*.

Una modifica delle prassi delle Questure nel senso sopra indicato, favorendo indirettamente l'acquisto della cittadinanza dello Stato d'origine dei genitori e/o della cittadinanza italiana da parte dei minori nati in Italia, ridurrebbe dunque drasticamente il numero di persone apolidi in Italia e avrebbe un impatto estremamente significativo in termini di prevenzione dell'apolidia, coerentemente con la volontà espressa dal Governo con l'approvazione del disegno di legge per l'adesione dell'Italia alla Convenzione delle Nazioni unite sulla riduzione dell'apolidia del 1961 (A.C. 2802 presentato alla Camera dei deputati il 30 dicembre 2014).

18/5/2015