

Biao v. Denmark: ricongiungimento familiare e cittadinanza di seconda categoria?

di Francesca Raimondo**
(3 novembre 2016)

Con la sentenza del 24 maggio 2016, la Grande Camera della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo ha dichiarato la violazione da parte della Danimarca dell'art.14 (divieto di discriminazione) in combinato disposto con l'art. 8 (diritto al rispetto della vita privata e familiare) per il carattere discriminatorio della normativa disciplinante il ricongiungimento familiare in suolo danese. Il caso concerneva i coniugi signor Ousman Biao, originario del Togo e naturalizzato danese, e la signora Asia Adamo Biao, cittadina ghanese la quale, dopo il matrimonio, nel febbraio del 2003 faceva richiesta di permesso di soggiorno in Danimarca.

La sezione 9, comma 7, dell'*Aliens Act*, in vigore al tempo della domanda, stabiliva i criteri che dovevano essere presenti - oltre ai requisiti economici - per il rilascio del permesso di residenza al fine del ricongiungimento familiare: età dei coniugi (almeno 24) e il cd. *attachment requirement* in base al quale i legami con la Danimarca devono essere più forti rispetto a quelli con un altro Paese. Nel luglio del 2003 l'*Aliens Authority* rigettava la domanda, poiché non si poteva stabilire che i legami dei coniugi Biao con la Danimarca fossero più forti di quelli con il Ghana. Mancava, in sostanza, la condizione di attaccamento. La signora Biao, infatti, non aveva mai fatto ingresso in Danimarca e tutta la sua famiglia risiedeva in Ghana, mentre il signor Biao, sebbene avesse vissuto e lavorato in Danimarca per quasi un decennio e sapesse scrivere e parlare il Danese, non aveva ricevuto alcun tipo d'istruzione in Danimarca, né aveva famiglia nel Paese. Tuttavia, anche lui, nonostante fosse nato in Togo, aveva molti legami con il Ghana dove era cresciuto, aveva frequentato la scuola vi aveva fatto più volte ritorno negli ultimi anni.

Il nodo della questione però stava nell'applicabilità del criterio della condizione di attaccamento. Quest'ultima è stata introdotta con la legge 424 del 31 maggio 2000 al fine di disciplinare il ricongiungimento familiare con lo scopo di garantire la migliore integrazione possibile per gli immigrati. Tuttavia, fino all'entrata in vigore della legge 365 del 6 giugno 2002 l'*attachment requirement* non trovava applicazione per i cittadini danesi. Nei lavori preparatori si rileva che una delle ragioni determinanti per l'estensione della regola ai cittadini, sia stata la presenza di soggetti che pur essendo cittadini non fossero effettivamente integrati nella società. Detta circostanza, secondo il Governo, non avrebbe facilitato l'integrazione dell'altro coniuge. Oltretutto, si evidenziava che spesso i cittadini danesi di origine straniera si sposavano con persone del loro paese di origine e ciò dava luogo in molti casi a problemi di isolamento e disadattamento alla società danese, ostacolando ulteriormente il processo di integrazione. Tuttavia, appena un anno dopo, con legge 1204 del 27 dicembre 2003, è stato parzialmente limitato il forte impatto della disciplina del 2002, sancendo che la condizione di attaccamento non dovesse trovare applicazione se il coniuge danese avesse avuto la cittadinanza per almeno 28 anni (ridotti a 26 con un emendamento nel 2012).

La *ratio* di tale limitazione rispondeva al fatto che l'estesa applicazione dell'*attachment requirement* avrebbe reso potenzialmente più complesso il ritorno in Patria dei cittadini danesi che avessero vissuto all'estero per un periodo di tempo e intendessero rientrare con il coniuge straniero in Danimarca dato che, anche loro, avrebbero dovuto dar prova della condizione di attaccamento. Ulteriori deroghe a tale regola erano previste in presenza di circostanze eccezionali come nel caso di residenza legale per 28 anni nel Paese di minori stranieri nati e cresciuti in Danimarca o che avevano raggiunto il Paese nella prima infanzia. A parere del Governo, non applicare la condizione di attaccamento a coloro che possedevano la cittadinanza da almeno 28 anni non avrebbe minato gli obiettivi di rafforzamento dell'integrazione posto che, come si legge nei lavori preparatori alla legge 1204/2003: "*Danish expatriates [...] will often have maintained strong ties with Denmark, which have also been communicated to their spouse or cohabitant and any children. This is so when they speak Danish at home, take holidays in Denmark, read Danish newspaper regularly, and so on, which normally gives a basis for successful integration of Danish expatriates' family into Danish society*".

È possibile evidenziare alcune incongruenze nella combinata applicazione della condizione di attaccamento e della regola dei 28 anni: dato che i legami dei Danesi espatriati con la nazione erano ritenuti così forti da non inficiare l'esito positivo dell'integrazione del coniuge straniero, perché si rendeva necessario esonerarli dalla condizione di attaccamento? Ed inoltre, come avrebbero potuto dimostrare la presenza di tali forti legami? A ciò si aggiunga che, sebbene l'introduzione della regola dei 28 anni perseguisse un obiettivo neutrale (se tale si possa definire una legge che favorisce il ritorno in Patria di un'unica categoria di cittadini), i suoi effetti erano potenzialmente discriminatori. Difatti, la misura colpiva maggiormente i cittadini danesi con una diversa origine etnica rispetto ai cittadini con origine danese. Per quest'ultimi la regola comportava che sarebbe stato loro richiesto di dimostrare l'*attachment requirement* fino al compimento del ventottesimo anno di età. Al contrario i cittadini danesi che erano stati naturalizzati da adulti avrebbero dovuto aspettare 28 anni dalla data di acquisizione della cittadinanza. Nel caso in esame, dunque, il Sig. Biao che era stato naturalizzato a 31 anni avrebbe ottenuto il diritto al ricongiungimento familiare senza dare prova dell'*attachment requirement* al compimento del cinquantanovesimo anno di età.

Per questi motivi, dopo che il Ministro per i Rifugiati, l'Immigrazione e l'Integrazione aveva confermato la decisione dell'*Aliens Authority*, negando la concessione del permesso di soggiorno, i coniugi Biao impugnavano la normativa dinanzi alla *High Court of Eastern Denmark* e poi di fronte ai giudici della *Supreme Court* per la violazione dell'art. 8 e 14 della CEDU e dell'art. 5, comma 2 della Convenzione Europea sulla Nazionalità¹ ratificata dalla Danimarca il 24 luglio 2002. Entrambe le Corti hanno stabilito che la regola dei 28 anni non violava i suindicati articoli. Al fine di rafforzare la posizione sostenuta, la Corte Suprema richiamava un precedente della Corte Edu, per il

1

Article 5 - Non Discrimination - 2. *Each State Party shall be guided by the principle of non-discrimination between its nationals, whether they are nationals by birth or have acquired its nationality subsequently.*

vero un po' datato, - *Abdulaziz, Cabales and Balkandali v. the United Kingdom*² - sostenendo che la regola dei 28 anni aveva lo stesso fine del criterio della nascita richiesto in quel caso e dichiarato legittimo dai giudici di Strasburgo: distinguere un gruppo di cittadini che, secondo una generale prospettiva, hanno legami forti e duraturi con il Paese. La minoranza dei giudici della Corte Suprema sosteneva invece che la regola dei 28 anni creasse una duplice discriminazione indiretta: *in primis* tra coloro che avevano acquisito la cittadinanza danese alla nascita e coloro che erano stati naturalizzati successivamente e poi tra cittadini di origine danese e cittadini di altra origine etnica, posto che i cittadini danesi dalla nascita con molta probabilità saranno anche di origine etnica danese, mentre le persone naturalizzate successivamente nella maggior parte dei casi sono di una diversa origine etnica.

Pertanto, i ricorrenti adivano la Corte EDU lamentando la violazione dell'art. 8 (diritto al rispetto della vita privata e familiare) e dell'art. 14 (divieto di discriminazione) in relazione allo stesso art. 8. La seconda sezione della Corte di Strasburgo ha ritenuto che la normativa danese non violasse né l'art. 8 (unanimità), né l'art. 14 (4 voti contro 3). In riferimento al diritto al rispetto della vita privata e familiare, la Corte ha sostenuto che le autorità danesi avessero operato un corretto bilanciamento tra l'interesse pubblico a un effettivo controllo dell'immigrazione e il diritto dei ricorrenti al ricongiungimento familiare. Inoltre, il rifiuto del permesso di soggiorno in Danimarca non avrebbe impedito alla coppia di esercitare i loro diritti in Ghana - dove avrebbero potuto risiedere se il signor Biao avesse trovato un lavoro retribuito - o in qualunque altro Paese. Riguardo all'art. 14, la Corte osservava l'insussistenza di una discriminazione in base all'origine etnica posto che l'*attachment requirement* non trovava applicazione anche per soggetti di origine non danese che erano nati o cresciuti in Danimarca dopo 28 anni di residenza legale. I giudici precisavano poi che la regola dei 28 anni creava sì una differenza di trattamento tra i danesi per nascita e coloro che fossero stati naturalizzati successivamente, ma il fine perseguito dalla normativa - garantire uno speciale trattamento a coloro che hanno un legame forte e duraturo con il Paese - era legittimo e rigettare la domanda del signor Biao dopo soli due anni da quando era divenuto cittadino pareva costituire un risultato non sproporzionato rispetto allo scopo della regola dei 28 anni.

Tuttavia, la Corte metteva in luce i pesanti effetti della disciplina rispetto a soggetti naturalizzati da adulti che rendevano *significantly poorer* e *almost illusory*³ le possibilità di ottenere il ricongiungimento familiare in Danimarca dato che a questo fine o si aspettavano 28 anni oppure si sarebbero dovuti creare legami con la Danimarca tali da soddisfare la condizione di attaccamento, requisito quest'ultimo molto difficile da realizzare una volta fuori dal Paese.

2

“There are in general persuasive social reasons for giving special treatment to those whose link with a country stems from birth within it”. *Abdulaziz, Cabales and Balkandali v. the United Kingdom*, no. 9474/81, § 88, ECHR 28 May 1985, Series A no. 94, principio sostenuto anche in *Ponomaryovi v. Bulgaria*, no. 5335/05, ECHR 18 September 2007

3

Biao v. Denmark, no. 38590/10, § 101, ECHR, 25 March 2014.

La Grande Camera, capovolgendo il giudizio della Seconda Sezione, ha dichiarato 12 a 5 la violazione dell'art.14 in relazione all'art. 8. La maggioranza (14 a 3) ha ritenuto che non fosse necessario esaminare separatamente l'art. 8. Nel sostenere la violazione dell'art. 14, la Grande Camera ha innanzitutto stabilito che la regola dei 28 anni poneva in una posizione di svantaggio i danesi con una diversa origine etnica precisando che la differenza di trattamento è discriminatoria se non sussiste un obiettivo legittimo e se non viene obiettivamente giustificata. A questo proposito la Corte ha osservato che, per quanto concerne le differenze di trattamento che si basano sulla sola origine etnica, queste non possono trovare alcuna giustificazione nelle attuali società democratiche, mentre le differenze sulla base della nazionalità devono essere sostenute da serie ragioni. A prescindere dal fatto che gli scopi perseguiti (favorire il ritorno dei danesi espatriati, controllare l'immigrazione e sostenere l'integrazione) fossero legittimi alla luce della Convenzione, come sostenuto dal Governo, o che le conseguenze discriminatorie fossero volute, come ritenuto dai ricorrenti, la Grande Camera ha deciso di limitare la sua analisi alla presenza di eventuali ragioni non relative all'origine etnica che legittimassero la sussistente differenza di trattamento.

I giudici di Strasburgo, alla luce dello stretto margine di apprezzamento concesso in questi casi, hanno concluso che il Governo non avesse dato prova della presenza di serie ragioni giustificatrici della differenza di trattamento creata dalla regola dei 28 anni. Difatti, le motivazioni date dal Governo per sostenere che l'integrazione del coniuge straniero di un cittadino danese non sarebbe stata problematica fossero meramente ipotetiche dato che l'unico criterio utilizzato per affermare l'esistenza di forti legami con il Paese fosse il periodo di tempo - 28 anni - in cui un soggetto fosse stato cittadino. Di particolare interesse è l'osservazione della Grande Camera quando rileva che, sebbene per un verso le autorità danesi abbiano più volte posto l'accento sull'importanza dei legami con il Paese, dall'altro hanno limitato la loro valutazione al fattore tempo omettendo di far riferimento a criteri sostanziali come la conoscenza della lingua, la residenza nel Paese, i corsi frequentati etc...

A ciò si deve aggiungere che, come evidenziato anche nell'opinione concorrente del Giudice portoghese Pinto De Albuquerque (para 33), costituiscono una pesante aggravante le conseguenze di tale situazione sul figlio dei coniugi Biao che, pur essendo cittadino danese come suo padre, è costretto a risiedere fuori dal proprio Paese per vivere insieme alla madre. Infine, la Corte ha messo in luce l'esistenza di trend generale europeo nel non differenziare tra cittadini per nascita e quelli naturalizzati ai fini del ricongiungimento familiare (para 61 e 133): la Danimarca era l'unico Paese tra i 29 presi in esame dalla Corte che, in relazione ai criteri stabiliti per il ricongiungimento, operava una distinzione tra diverse categorie di cittadini. Inoltre, differenziare tra cittadini per nascita e cittadini naturalizzati non è ammesso nemmeno alla luce delle norme comunitarie (para 87) e dalla dichiarazione di intenti ex art. 5 comma 2 dell'ECN.

Tale pronuncia ha seguito di poche settimane la sentenza della Corte di Lussemburgo⁴ che pure dichiarava non giustificate le restrizioni stabilite dall'*Aliens Act* al ricongiungimento familiare dei minori in base alle quali il

permesso di soggiorno al figlio minore di 15 anni, se non viene richiesto entro due anni dall'ottenimento del permesso di soggiorno permanente da parte del genitore, può essere rilasciato soltanto qualora il richiedente abbia o possa avere con la Danimarca un legame sufficiente a consentire un'"integrazione riuscita". Il fine di tale disciplina, così modificata nel 2004, era quello di evitare che i genitori stranieri scegliessero deliberatamente di lasciare i loro figli nel Paese di origine così da ricevere un'educazione conforme alla propria cultura e non essere influenzati da norme e valori danesi.

Le norme sul ricongiungimento familiare portate all'attenzione delle Corti europee fanno parte di una serie di disposizioni adottate negli ultimi anni dal governo danese in risposta all'emergenza migratoria, le quali sono state oggetto di numerose critiche da parte della comunità internazionale. Si pensi alla contestata "*jewellery law*", approvata dal parlamento danese a gennaio del 2016 e implementata per la prima volta lo scorso giugno, in forza della quale la polizia può confiscare beni ai migranti per contribuire alle spese di mantenimento e a quelle burocratiche - da alcuni è stata paragonata alle pratiche naziste durante l'Olocausto - o ancora, la maggiore complessità che caratterizza il nuovo test di cittadinanza che lo scorso giugno ha determinato la bocciatura del 68.8% dei candidati⁵. Tali misure sono esemplificative del pericoloso trend intrapreso in Danimarca apertamente ostile ai flussi migratori e all'integrazione degli stranieri.

** Dottoranda di ricerca, Università di Bologna.

Caner Genc c. Integrationsministeriet, C. Giust. CE, Grande Sezione, 12 aprile 2016, Decisione n. 1/80

5

The local.dk, 5 luglio 2016.

5