

## Coppie di fatto e libertà di circolazione

*di Andrea Perelli*

**Title:** Partners and freedom of movement

**Keywords:** Partners; Freedom of movement; Right of residence.

1. – La domanda di pronuncia pregiudiziale verte sull'interpretazione della direttiva 2004/38/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 29 aprile 2004, relativa al diritto dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, che modifica il regolamento (CEE) n. 1612/68 e abroga le direttive 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE e 93/96/CEE (GU 2004, L 158, pag. 77, e rettifica in GU 2004, L 229, pag. 35).

Tale domanda è stata presentata nell'ambito di una controversia tra il Secretary of State for the Home Department (ministro dell'Interno, Regno Unito) e la sig.ra Rozanne Banger, in merito al diniego di rilascio a quest'ultima di una carta di soggiorno.

2. – La sig.ra Banger, cittadina sudafricana, ed il suo partner, sig. Philip Rado, cittadino del Regno Unito hanno risieduto insieme in Sudafrica tra il 2008 ed il 2010. Nel maggio 2010, il sig. Rado ha accettato un lavoro nei Paesi Bassi ed ha vissuto in tale Stato, con la sig.ra Banger, fino al 2013, ove quest'ultima ha ottenuto una carta di soggiorno in qualità di «membro della famiglia allargata» di un cittadino dell'Unione.

Nel 2013, la sig.ra Banger e il sig. Rado hanno deciso di trasferirsi nel Regno Unito. La sig.ra Banger ha presentato al Ministro dell'Interno una domanda di carta di soggiorno. Tale carta le è stata negata con la motivazione che ella era la partner non coniugata del sig. Rado e che l'articolo 9 dell'Immigration (European Economic Area) Regulations 2006, che aveva recepito la direttiva 2004/38, prevedeva che soltanto il coniuge o il partner registrato di un cittadino del Regno Unito potesse essere considerato un familiare di tale cittadino.

La sig.ra Banger ha impugnato tale diniego ed il giudice di prime cure ha accolto il ricorso; il Ministero ha appellato tale decisione dinanzi all'Upper Tribunal (Immigration and Asylum Chamber), lamentando un errore di diritto nella prima decisione.

3. – Il giudice di appello ha rilevato, da una parte, che l'unica differenza sostanziale tra la causa di cui è stato investito e la causa che ha dato origine alla sentenza del 7 luglio 1992, Singh (C-370/90, EU:C:1992:296), consiste nella circostanza che la sig.ra Banger è la partner non coniugata di un cittadino dell'Unione, mentre, in quest'ultima causa, il sig. e la sig.ra Singh erano sposati. I principi elaborati dalla Corte nella sentenza Singh

potrebbero pertanto trovare applicazione in una fattispecie come quella di cui al procedimento principale. D'altra parte, il giudice d'appello ha constatato che, in un'altra composizione, il medesimo organo giurisdizionale aveva già dichiarato che il regolamento del 2006 non attribuiva a una persona cui era stata negata una carta di soggiorno in qualità di «membro della famiglia allargata» il diritto di impugnare il provvedimento. Ha pertanto deciso di sospendere il ricorso ed ha sollevato le seguenti questioni pregiudiziali:

- Se i principi sanciti nella sentenza del 7 luglio 1992, Singh (C-370/90, EU:C:1992:296) obblighino uno Stato membro a rilasciare o, in alternativa, ad agevolare il rilascio di un'autorizzazione al soggiorno a una persona non cittadina dell'Unione, che sia il partner non coniugato di un cittadino dell'Unione il quale, dopo aver esercitato il diritto conferitogli dal TFUE alla libera circolazione in un altro Stato membro per svolgere un'attività lavorativa, faccia ritorno con detto partner nello Stato membro di cui ha la cittadinanza.
- In subordine, se sussista un obbligo di rilasciare o, in alternativa, di agevolare il rilascio di tale autorizzazione al soggiorno in forza della direttiva 2004/38.
- Qualora il diniego di un'autorizzazione al soggiorno non sia fondato su un esame approfondito della situazione personale del richiedente, né sia giustificato da motivi adeguati o sufficienti, se tale provvedimento risulti illegittimo in quanto in contrasto con l'articolo 3, paragrafo 2, della direttiva 2004/38.
- Se risulti compatibile con la direttiva 2004/38 una disposizione di diritto nazionale che impedisca di impugnare dinanzi a un giudice il provvedimento di un'autorità amministrativa con cui è negata la concessione della carta di soggiorno a una persona la quale rivendichi la propria condizione di membro della famiglia allargata.

1202

4. – Giova sottolineare che la direttiva 2004/38 è tesa ad agevolare e rafforzare l'attuazione del diritto riconosciuto ai singoli dall'art. 21 TFUE (v., da ultimo, sentenza del 5 giugno 2018, Coman e a., C-673/16, EU:C:2018:385, punto 18; A. Perelli, *Il caso Coman: un importante passo verso l'eguaglianza*, in *DPCE on line*, 2018/3, 753-758) che dispone «ogni cittadino dell'Unione ha il diritto di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, fatte salve le limitazioni e le condizioni previste dai trattati e dalle disposizioni adottate in applicazione degli stessi».

5. – In via preliminare la Corte ricorda la propria consolidata giurisprudenza, secondo la quale la limitazione delle questioni pregiudiziali effettuata dal giudice del rinvio non osta a che la Corte gli fornisca tutti gli elementi interpretativi del diritto dell'Unione che possano risultare utili per definire la controversia sottoposta al suo esame, a prescindere dal fatto che detto giudice vi abbia fatto riferimento o meno nel formulare le proprie questioni (da ultimo, citata sentenza Coman e a., punto 22 e giurisprudenza ivi citata).

In relazione alla prima ed alla seconda questione pregiudiziale la Corte ritiene che il giudice del rinvio chieda se l'articolo 21, paragrafo 1, TFUE debba essere interpretato nel senso che esso obbliga lo Stato membro di cui un cittadino dell'Unione possiede la cittadinanza a concedere un'autorizzazione al soggiorno o ad agevolare il rilascio di tale autorizzazione al partner non registrato, che sia cittadino di uno Stato terzo e con il quale il cittadino dell'Unione abbia una relazione stabile debitamente attestata, laddove detto cittadino dell'Unione, dopo aver esercitato il suo diritto alla libera circolazione in un altro Stato membro per svolgere un'attività lavorativa, conformemente alle condizioni previste dalla direttiva 2004/38, faccia ritorno con il suo partner nello Stato membro di cui ha la cittadinanza per soggiornarvi.

Con riferimento all'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva 2004/38, la Corte ha dichiarato che da un'interpretazione letterale, sistematica e teleologica delle disposizioni della direttiva in parola risulta che quest'ultima disciplina unicamente le condizioni di

ingresso e di soggiorno di un cittadino dell'Unione negli Stati membri diversi da quello di cui egli ha la cittadinanza e non consente di fondare un diritto di soggiorno derivato a favore dei cittadini di uno Stato terzo, familiari di un cittadino dell'Unione, nello Stato membro di cui tale cittadino possiede la cittadinanza (sentenza del 5 giugno 2018, Coman e a., C-673/16, EU:C:2018:385, punto 20 e giurisprudenza ivi citata).

Nel caso di specie il procedimento principale ha ad oggetto una domanda di rilascio di un'autorizzazione al soggiorno a favore della sig.ra Banger, cittadina di uno Stato terzo, nel Regno Unito, Stato membro di cui il sig. Rado possiede la cittadinanza, e che, al momento della presentazione della suddetta domanda, quest'ultimo e la sig.ra Banger non erano né coniugati né vincolati da un'unione registrata, ma vivevano insieme da diversi anni.

La Corte ritiene che la direttiva 2004/38 non possa fondare un diritto del cittadino di uno Stato terzo, che sia il partner non registrato di un cittadino dell'Unione, nello Stato membro di cui quest'ultimo possiede la cittadinanza, ad agevolazioni, da parte di tale Stato membro, nell'ambito del trattamento della propria domanda di autorizzazione al soggiorno.

Ne consegue che, sebbene la sig.ra Banger rientri nella nozione di «partner con cui il cittadino dell'Unione ha una relazione stabile debitamente attestata», di cui all'articolo 3, paragrafo 2, primo comma, lettera b), della direttiva 2004/38, tale direttiva non può per ciò solo fondare un diritto della sig.ra Banger ad agevolazioni, da parte del Regno Unito, nell'ambito del trattamento della propria domanda di autorizzazione al soggiorno.

Tuttavia, in alcuni casi, la Corte ha riconosciuto a cittadini di Stati terzi, familiari di un cittadino dell'Unione, che non potevano beneficiare, sulla base delle disposizioni della direttiva 2004/38, di un diritto di soggiorno derivato nello Stato membro di cui tale cittadino avesse la cittadinanza, un diritto di soggiorno sulla base del citato art. 21 TFUE (da ultimo sentenza Coman e a., punto 23).

Secondo giurisprudenza costante, in mancanza di un siffatto diritto di soggiorno derivato a favore di detto cittadino di uno Stato terzo, il cittadino dell'Unione potrebbe essere dissuaso dal lasciare lo Stato membro di cui ha la cittadinanza al fine di avvalersi del suo diritto di soggiorno, ai sensi dell'articolo 21, paragrafo 1, TFUE, in un altro Stato membro, per il fatto di non avere la certezza di poter proseguire nello Stato membro di origine una vita familiare sviluppata o consolidata, nel corso di un soggiorno effettivo nello Stato membro ospitante, con il suddetto cittadino di un paese terzo (v.da ultimo, sentenza Coman e a., punto 24). Inoltre, le condizioni di concessione di tale diritto di soggiorno derivato non dovrebbero, in linea di principio, essere più rigorose di quelle previste dalla direttiva 2004/38. Infatti, anche se tale direttiva non contempla l'ipotesi del rientro del suddetto cittadino dell'Unione nello Stato membro di cui possiede la cittadinanza per soggiornarvi, essa deve essere applicata per analogia (v., in tal senso, sentenze del 12 marzo 2014, O. e B., C-456/12, EU:C:2014:135, punti 50, 61 e giurisprudenza ivi citata, nonché del 5 giugno 2018, Coman e a., C-673/16, EU:C:2018:385, punto 25).

L'articolo 3, paragrafo 2, primo comma, lettera b), della direttiva in parola riguarda specificamente il partner con il quale il cittadino dell'Unione ha una relazione stabile debitamente attestata. Quest'ultima disposizione prevede che lo Stato membro ospitante, conformemente alla sua legislazione nazionale, agevola l'ingresso e il soggiorno di tale partner. Secondo la giurisprudenza della Corte, tale disposizione impone agli Stati un obbligo di concedere un determinato vantaggio alle domande presentate dai cittadini di Stati terzi di cui a detto articolo rispetto alle domande di ingresso e di soggiorno di altri cittadini di Stati terzi (v., in tal senso, sentenza del 5 settembre 2012, Rahman e a., C-83/11, EU:C:2012:519, punto 21).

La Corte ha ritenuto pertanto di applicare per analogia la direttiva 2004/38, incluso il suo articolo 3, paragrafo 2, primo comma, lettera b), per quanto riguarda le condizioni alle quali occorre agevolare l'ingresso e il soggiorno dei cittadini di Stati terzi indicati dalla direttiva stessa.

Alla luce delle considerazioni svolte, la Corte risponde alle questioni prima e seconda dichiarando che l'articolo 21, paragrafo 1, TFUE deve essere interpretato nel senso che esso obbliga lo Stato membro di cui il cittadino dell'Unione possiede la cittadinanza ad agevolare il rilascio di un'autorizzazione al soggiorno per il partner non registrato, che sia cittadino di uno Stato terzo e con il quale il cittadino dell'Unione abbia una relazione stabile debitamente attestata, laddove detto cittadino dell'Unione, dopo aver esercitato il suo diritto alla libera circolazione in un altro Stato membro per svolgervi un'attività lavorativa, conformemente alle condizioni previste dalla direttiva 2004/38, faccia ritorno con il suo partner nello Stato membro di cui possiede la cittadinanza per soggiornarvi.

6. – In relazione alla terza questione pregiudiziale, la Corte, rilevato che la direttiva 2004/38 lascia agli Stati la più ampia discrezionalità nello scegliere gli elementi da valorizzare al fine dell'applicazione dell'art. 3 della medesima direttiva, ritiene tuttavia che la stessa debba essere interpretata in ossequio al lemma «agevola» utilizzato dal legislatore eurounitario. Pertanto, l'articolo 21, paragrafo 1, TFUE deve essere interpretato nel senso che un provvedimento di diniego di rilascio di un'autorizzazione al soggiorno per il partner non registrato, cittadino di uno Stato terzo, di un cittadino dell'Unione il quale, dopo aver esercitato il suo diritto alla libera circolazione in un altro Stato membro per svolgervi un'attività lavorativa, conformemente alle condizioni previste dalla direttiva 2004/38, faccia ritorno con il suo partner nello Stato membro di cui ha la cittadinanza per soggiornarvi, deve essere fondato su un esame approfondito della situazione personale del richiedente e deve essere motivato.

7. – In merito alla quarta questione pregiudiziale, la Corte ha ritenuto che il giudice del rinvio chieda se l'articolo 3, paragrafo 2, della direttiva 2004/38 debba essere interpretato nel senso che i cittadini di Stati terzi indicati da tale disposizione debbano disporre di un mezzo di impugnazione, per contestare un provvedimento di diniego di rilascio di un'autorizzazione al soggiorno adottato nei loro confronti, che consenta al giudice di effettuare un controllo tanto in diritto quanto in fatto. Benché l'articolo 15, paragrafo 1, della direttiva 2004/38 disponga che a tutti i provvedimenti limitativi della libera circolazione dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari per motivi non attinenti all'ordine pubblico, alla pubblica sicurezza o alla sanità pubblica si applichino le disposizioni degli articoli 30 e 31 della medesima direttiva, tuttavia tali disposizioni non menzionano espressamente le persone indicate, segnatamente, all'articolo 3, paragrafo 2, primo comma, lettera b), della direttiva 2004/38.

Poiché le disposizioni della direttiva 2004/38 devono essere oggetto di un'interpretazione conforme ai precetti che risultano dall'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (v., in tal senso, sentenza del 4 giugno 2013, ZZ, C-300/11, EU:C:2013:363, punto 50), tali persone devono disporre, ai sensi della suddetta disposizione, di un rimedio giurisdizionale effettivo avverso una decisione, che consenta la verifica in fatto e in diritto della legittimità della decisione stessa con riguardo al diritto dell'Unione (v., in tal senso, sentenza del 17 novembre 2011, Gaydarov, C-430/10, EU:C:2011:749, punto 41). Pertanto, occorre considerare che le garanzie procedurali previste dall'articolo 31, paragrafo 1, della direttiva 2004/38 sono applicabili alle persone indicate all'articolo 3, paragrafo 2, primo comma, lettera b) della stessa.

Quanto al contenuto di tali garanzie procedurali, secondo la giurisprudenza della Corte, una persona di cui all'articolo 3, paragrafo 2, di tale direttiva ha il diritto di far verificare da un giudice se la legislazione nazionale e la sua applicazione sono rimaste nei limiti della discrezionalità tracciata dalla direttiva (sentenza del 5 settembre 2012, Rahman e a., C-83/11, EU:C:2012:519, punto 25).

Per quanto attiene al sindacato giurisdizionale sul margine di discrezionalità di cui dispongono le autorità nazionali competenti, il giudice nazionale deve segnatamente

verificare se il provvedimento impugnato si fondi su una base di fatto sufficientemente solida. Inoltre, tale sindacato deve vertere sul rispetto delle garanzie procedurali, rispetto che riveste un'importanza fondamentale in quanto consente al giudice di accertare la presenza di tutti gli elementi di fatto e di diritto necessari per l'esercizio del potere discrezionale (v., per analogia, sentenza del 4 aprile 2017, Fahimian, C-544/15, EU:C:2017:255, punti 45 e 46). Fra queste garanzie si annovera, conformemente all'articolo 3, paragrafo 2, della direttiva 2004/38, l'obbligo per le suddette autorità di effettuare un esame approfondito della situazione personale del richiedente e di motivare l'eventuale rifiuto di ingresso o di soggiorno. In tal senso la Corte risolve la quarta questione pregiudiziale.

8. – Orbene, la sentenza in commento si inserisce in quel filone giurisprudenziale con il quale la Corte riconosce un diritto di soggiorni derivato direttamente dall'art. 21 TFUE, a cittadini di Stati terzi coniugati con cittadini europei, anche qualora tale matrimonio sia contratto tra persone dello stesso sesso e tale istituto non sia riconosciuto nello Stato nel quale è richiesto il riconoscimento del diritto di soggiorno; essa presenta un profilo di assoluto interesse, dato dal fatto che la Corte estende tale diritto anche alle coppie *more uxorio*. Inoltre, impone agli Stati membri di approntare un rimedio effettivo — sia in via giurisdizionale che amministrativa — che consenta ai cittadini di ricorrere contro l'eventuale diniego di siffatto riconoscimento; tale obbligo deriva agli Stati in via diretta dall'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea. Benché la Corte non individui gli elementi che i singoli Stati devono prendere in considerazione per valutare tali richieste, tuttavia impone agli stessi un'approfondita di tutti i dati di fatto rilevanti ed un obbligo motivazionale sulle decisioni assunte.

Pare quindi che l'Unione, mediate il combinato disposto degli artt. 21 TFUE e 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea stia creando una propria nozione di famiglia, che prescinde sempre più dal dato normativo (il riconoscimento o meno del matrimonio tra persone dello stesso sesso da parte degli Stati membri — come nel caso *Coman* — o — addirittura — la sussistenza di un vincolo legalmente riconosciuto tra i due richiedenti, come nel caso di specie) per ancorarsi al dato fattuale, così garantendo una tutela forte ed effettiva alle scelte di vita di ciascuno dei propri cittadini.