

# UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI PADOVA

DIPARTIMENTO DI SCIENZE POLITICHE,  
GIURIDICHE E STUDI INTERNAZIONALI

Corso di laurea

*Triennale in*

**Diritto**

**dell'Economia**



LIBERA CIRCOLAZIONE DELLE COPPIE DELLO STESSO  
SESSO NELL'UNIONE EUROPEA

*Relatore:* Prof. Elisa Chiaretto

*Laureanda:* Angela Muffato  
matricola N. 2009195

A.A. 2022/2023



*A tutte le cose belle che mi ha riservato la vita,  
grazie alle quali sono sempre riuscita a vedere  
il bicchiere mezzo pieno,  
ai sorrisi inaspettati,  
ai sogni realizzati e ai tanti ancora da realizzare,  
alle strade che non avrei mai pensato di percorrere e  
a quelle che sapevo sin da subito che sarebbero state le mie.  
All'amore e sostegno incondizionato della mia famiglia,  
alle interrogazioni fatte in divano prima di un esame con papà,  
infatti, oggi siamo dottori in due.  
al supporto prezioso di mia mamma e mia sorella,  
sono le persone più forti che io conosca,  
e non sanno di esserlo.  
All'amicizia unica e sincera,  
che dura ormai dalle elementari.  
All'amore della mia vita,  
nato all'improvviso e persiste da anni,  
grazie di capire ogni mio istante in un lampo,  
grazie di esserci sempre,  
grazie a te mi sento sempre una persona migliore.*

*a chi c'è sempre stato,*

*e a chi se n'è andato.*

*A tutte le mie insicurezze e alle sicurezze,*

*all'ansia che spesso mi ha sovrastata,*

*alla perseveranza che ora mi ha permesso di dire:*

*" giuro che ripensandoci un po' mi viene da ridere ".*



# INDICE

<b>Introduzione</b> .....	2
<b>Capitolo I - Libera circolazione delle persone nell'Unione Europea</b> .....	4
1.1 <i>Evoluzione del diritto di libera circolazione e soggiorno</i> .....	4
1.1.1 <i>Tutela dei diritti fondamentali</i> .....	7
1.2 <i>La direttiva 2004/38/CE</i> .....	11
1.3 <i>I familiari ammessi al ricongiungimento</i> .....	19
1.4 <i>Regolamentazione delle coppie dello stesso sesso nell'Unione Europea</i> .	24
<b>Capitolo II – Analisi della giurisprudenza rilevante della Corte di Giustizia</b>	32
2.1 <i>Il caso Coman</i> .....	32
2.2 <i>Il caso Banger</i> .....	37
<b>Conclusioni</b> .....	44
<b>Bibliografia</b> .....	45
<b>Sitografia</b> .....	46

## Introduzione

I cittadini dell'Unione che godono della libertà di circolazione hanno diritti di notevole importanza, come il diritto di riunirsi con i propri familiari (noto come "*ricongiungimento familiare*") e il diritto di essere trattati senza discriminazioni rispetto ai cittadini del paese membro in cui si trovano. Il diritto di famiglia, tradizionalmente di competenza statale, ha subito negli ultimi decenni una diversificazione legata ai mutamenti sociali, culturali e tecnologici. Questa evoluzione ha portato a una varietà di definizioni e regolamentazioni familiari. Ciò ha coinvolto il riconoscimento di nuovi modelli parentali e la necessità di bilanciare poteri individuali con obblighi familiari. La relazione tra famiglia e società è fondamentale: il diritto di famiglia si focalizza ora sulla protezione degli interessi individuali, anziché su quelli collettivi. Di conseguenza, si sono introdotte normative per il riconoscimento, la salvaguardia e la promozione della famiglia, considerando il suo ruolo nella struttura sociale e nei legami interpersonali. La tesi si propone di esaminare il diritto alla circolazione autonoma, focalizzandosi sulla indipendenza di movimento delle coppie dello stesso sesso alla luce di recenti sentenze della Corte di Giustizia dell'Unione europea. La prima parte della tesi analizza l'evoluzione del diritto al libero movimento e di soggiorno, con l'analisi della direttiva 2004/38/CE; in particolare saranno individuati gli affini ammessi al ricongiungimento esplicitati nella disposizione all' articolo 2. Nella seconda parte della tesi saranno analizzate due sentenze della Corte di Giustizia: la sentenza "Coman" e la sentenza "Banger". Il caso "Coman" riguarda il diritto di residenza del coniuge dello stesso sesso di un cittadino dell'Unione, nel caso in cui lo Stato membro di origine in cui il residente intendeva fare ritorno dopo aver esercitato il diritto di libera circolazione non riconosca i matrimoni tra persone gay. Il caso "Banger" è relativo alla tutela della vita familiare delle coppie conviventi non registrate.





## **Capitolo I - Libera circolazione delle persone nell'Unione Europea.**

### **1.1 Evoluzione del diritto di libera circolazione e soggiorno**

Fin dai primi anni dell'Unione Europea, uno degli obiettivi principali dell'integrazione è stato assicurare alle persone il diritto di trasferirsi autonomamente tra i paesi membri e di stabilirsi in essi. Nel Trattato CEE del 1957, la libertà di movimento delle persone è stata identificata come uno dei pilastri fondamentali del mercato comune. Tuttavia, l'effettiva attuazione di tale indipendenza è stata un processo graduale e complesso. L'eliminazione delle frontiere interne richiede l'adozione di regole comuni per il controllo dell'ingresso degli stranieri alle "*frontiere esterne*"<sup>1</sup>, ovvero quelle tra uno Stato membro e uno Stato non membro.

Inizialmente, il potere alla circolazione in autonomia era limitato ai lavoratori migranti, ossia ai cittadini dei paesi membri che si trasferivano in un altro paese comunitario per svolgere un'attività lavorativa dipendente o autonoma. Questa restrizione era basata sulla logica economica che ha guidato le prime fasi dell'Unione europea: si intendeva agevolare il movimento dei fattori produttivi, inclusa la forza lavoro, perché si riteneva che ciò avrebbe favorito una migliore allocazione di tali fattori, nonché il progresso economico e un miglioramento generale dello standard di vita.

Solo successivamente l'indipendenza di spostamento è stata estesa ad altre categorie di persone, come studenti e turisti. Questa estensione è stata principalmente influenzata dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia, che ha interpretato in modo ampio le disposizioni del Trattato che riconoscono il diritto di trasferirsi all'interno dell'Unione Europea, considerandolo una "*libertà fondamentale*".

Inoltre, i governi hanno gradualmente manifestato la volontà politica di garantire a ogni cittadino degli Stati membri l'arbitrio di risiedere negli altri paesi dell'Unione, al fine di sottolineare gli obiettivi più ampi dell'integrazione europea, che non si limitano solo agli aspetti economici. La svolta

---

<sup>1</sup> Strozzi, G., Adinolfi, A., Baratta, R., Cannizzaro, E., Condinanzi, M., Mastroianni, R., ... & Brancasi, A. (2017). *Diritto dell'Unione europea*. G Giappichelli Editore (pp 64).

nella prospettiva sulla libertà di trasferimento e i diritti a essa associati si verifica nel 1986, quando viene approvato l'Atto unico europeo. Con il Trattato di Maastricht, la libertà di movimento diventa una norma basilare che caratterizza la nuova cittadinanza dell'Unione europea<sup>2</sup>. Essa sancisce che l'indipendenza di movimento spetta a tutti i residenti dei paesi membri e protegge da qualsiasi forma di discriminazione, sia diretta che indiretta, da parte degli Stati membri. L'articolo 3 del Trattato sull'Unione Europea sottolinea che l'Unione *"offre ai suoi cittadini uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia senza confini interni, in cui sia garantita la libera circolazione delle persone insieme a misure adeguate per quanto riguarda i controlli alle frontiere esterne, l'asilo, l'immigrazione, la prevenzione della criminalità e la lotta contro di essa."*<sup>3</sup> Questo principio va letto insieme all'articolo 18 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea, che vieta qualsiasi forma di discriminazione basata sulla nazionalità. Di conseguenza, il diritto di trasferirsi e soggiornare trova il suo fondamento nella cittadinanza dell'Unione, non nell'esercizio di un'attività economica, e diventa uno strumento per promuovere sia l'integrazione del mercato che della società europea. L'Unione Europea ha adottato varie misure per garantire l'effettivo esercizio del diritto di muoversi in autonomia all'interno dell'area europea. Queste misure riguardano le procedure sia all'uscita che all'ingresso delle frontiere nazionali. Tra di esse, spiccano le azioni volte a eliminare i controlli alle frontiere interne e a standardizzare le regole per l'ingresso dei residenti, sia europei che non, nel territorio degli Stati membri. In sintesi, il concetto di libertà di movimento delle persone, da sempre presente nei trattati che hanno dato vita alla Comunità e all'Unione europea, ha progressivamente guadagnato maggiore importanza, superando l'originale concezione legata all'esercizio di attività economiche. La differenza tra i cittadini dell'Unione e i cittadini di paesi non comunitari è evidente nella Carta dei diritti fondamentali: questa prevede che l'indipendenza di circolazione e di soggiorno possa essere concessa, in conformità ai trattati, agli abitanti di paesi terzi che

---

<sup>2</sup> Gaja, G., & Adinolfi, A. (2020). *Introduzione al diritto dell'Unione europea*. Gius. Laterza & Figli Spa (pp 14 ss).

<sup>3</sup> Articolo 3 paragrafo 2, TFUE

risiedono legalmente in una nazione europea. Questa disposizione sottolinea la distinzione di trattamento tra i cittadini dell'Unione, ai quali è riconosciuto l'arbitrio di circolazione, e i residenti di paesi terzi, ai quali l'Unione può concedere tale libertà solo se risiedono regolarmente in uno Stato membro<sup>4</sup>.

Attualmente, la realizzazione di una politica comune continua ad affrontare notevoli difficoltà, specialmente riguardo alla condivisione degli oneri dell'accoglienza dei migranti, in particolare dei richiedenti asilo, tra tutti dei paesi membri.

La cittadinanza dell'Unione viene ottenuta automaticamente quando si possiede la nazionalità di uno degli Stati membri, senza sostituirla ma completandola, come affermato chiaramente nell'articolo 20 del TFUE. L'articolo 21, paragrafo 1, del TFUE garantisce a ogni residente dell'Unione il diritto di trasferirsi e risiedere in autonomia nei territori dei paesi membri. Questo diritto può essere invocato direttamente dai cittadini dell'Unione davanti alle giurisdizioni nazionali poiché l'articolo è abbastanza chiaro e preciso da avere effetti diretti.

In relazione al diritto degli abitanti dell'Unione e dei loro familiari di muoversi e risiedere liberamente nei territori degli Stati membri, assume rilevanza la direttiva 2004/38/CE<sup>5</sup>, di cui parleremo al paragrafo 1.2. Mentre le modalità di acquisizione e perdita della cittadinanza rientrano nelle competenze esclusive dei paesi membri, che determinano le condizioni per l'ottenimento della cittadinanza nazionale e contemporaneamente quella aggiuntiva dell'Unione Europea<sup>6</sup>.

---

<sup>4</sup> Strozzi, G., Adinolfi, A., Baratta, R., Cannizzaro, E., Condinanzi, M., Mastroianni, R., ... & Brancasi, A. (2017). *Diritto dell'Unione europea*. G Giappichelli Editore (pp 67).

<sup>5</sup> 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 ed 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

<sup>6</sup> La competenza esclusiva degli Stati membri nella concessione della cittadinanza, sia nazionale che europea, e dei relativi diritti, è innegabile. Tuttavia, la Corte di giustizia dell'Unione Europea è intervenuta ripetutamente per fornire indicazioni su come gli Stati membri dovrebbero procedere alla revoca della cittadinanza, considerando che tale revoca comporta la perdita dei diritti connessi allo status di cittadino dell'Unione europea. Questo vale in particolare quando il soggetto coinvolto non possiede un'altra cittadinanza.

### **1.1.1 Tutela dei diritti fondamentali**

L'ordinamento dell'Unione Europea (UE) possiede caratteristiche distintive che lo differenziano sia da uno Stato federale a tutti gli effetti che da un'organizzazione intergovernativa. L'Unione Europea costituisce un elemento unico nel panorama delle relazioni internazionali, in quanto crea una serie di norme che non solo prevalgono sui diritti interni dei paesi membri, ma si applicano direttamente ai cittadini di tali Stati, conferendo loro poteri immediatamente difendibili all'interno degli Stati membri dell'Unione.

La supremazia del diritto dell'Unione Europea è evidente nel suo status di diritto comune e nella sua impossibilità di essere derogato o interferito dalle normative nazionali, sia precedenti che successive. Questa supremazia è applicabile a tutte le norme del diritto europeo rispetto alle norme nazionali, indipendentemente dalla loro posizione gerarchica. In Italia, la Corte costituzionale riconosce il primato del diritto europeo rispetto al diritto interno, a condizione che non sia in contrasto con i principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale e con i diritti inalienabili della persona umana<sup>7</sup>. Tuttavia, con il tempo, la Corte di giustizia europea ha cambiato il proprio approccio, identificando i principi generali del diritto europeo, tra cui rientrano i diritti fondamentali delle persone, come definiti dalle tradizioni costituzionali comuni dei paesi membri e dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali. Inoltre, l'importanza di tali diritti è stata sottolineata nell'articolo 6 del trattato sull'Unione europea. Inoltre, in un'ulteriore evoluzione, è stata creata una Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea, inizialmente adottata a Nizza nel 2000 e successivamente incorporata nel trattato dell'Unione europea a seguito delle modifiche apportate dal Trattato di Lisbona. In questa cornice, emerge chiaramente un sistema di protezione dei diritti fondamentali a più livelli, che sono garantiti dalle costituzioni nazionali, dalla Convenzione

---

Le autorità nazionali devono valutare la proporzionalità, considerando le conseguenze della revoca dell'unico status di cittadino europeo, comprese le implicazioni per i familiari, sotto il punto di vista del diritto dell'Unione.

<sup>7</sup> 8 giugno 1948, *Granital*, causa n. 170/1984.

europea e, oggi, dal Trattato sull'Unione europea. Pertanto, la vigilanza sul rispetto di tali poteri è affidata alle corti costituzionali degli Stati membri, alla Corte europea dei diritti dell'uomo (nota come Corte EDU) con sede a Strasburgo, e alla Corte di giustizia dell'Unione europea, ciascuna nel proprio ambito di competenza. È evidente che ciò comporta interferenze nella tutela dei diritti, poiché un comportamento può costituire una violazione sia a livello nazionale che internazionale, portando all'applicazione di sanzioni corrispondenti<sup>8</sup>. Inoltre, è importante considerare le interazioni e le influenze reciproche tra le Corti responsabili della salvaguardia dei diritti fondamentali durante l'interpretazione di tali poteri. Nella Convenzione europea dei diritti dell'uomo (CEDU), due articoli specifici trattano della famiglia: l'articolo 8 (diritto al rispetto della vita privata e familiare) e l'articolo 12 (diritto al matrimonio). Questi corrispondono, rispettivamente, agli articoli 7 (rispetto della vita privata e familiare) e 9 (diritto di sposarsi e costituire una famiglia) della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. Anche se le norme sono simili, presentano alcune differenze di formulazione che influenzano la comprensione dei diritti familiari. L'articolo 12 della CEDU stabilisce il diritto di sposarsi, ma menziona esplicitamente che il matrimonio è tra un uomo e una donna<sup>9</sup>, mentre l'articolo 9 della Carta non fa questa distinzione<sup>10</sup>. Tuttavia, entrambi gli articoli confermano che il matrimonio deve essere regolato dalle leggi nazionali. In pratica, ciò significa che l'articolo 12 della CEDU tradizionalmente si applica solo al matrimonio tra un uomo e una donna, ma non vieta altre forme di unione, lasciando ai paesi membri il compito di regolamentarle come ritengono opportuno<sup>11</sup>. Successivamente, a una decisione della Corte europea che ha affrontato la questione dell'interpretazione dell'articolo 12 della CEDU in relazione alle persone transessuali nel Regno Unito. La Corte ha stabilito che la legge inglese non violava l'articolo 12, ma con il tempo, la Corte ha cambiato la sua posizione, sanzionando il Regno

---

<sup>8</sup> Queirolo, I., & Schiano di Pepe, L., *Lezioni di diritto dell'Unione Europea e relazioni familiari*, Torino, 2019 (pp 189-192).

<sup>9</sup> 24 giugno 2010, *Schalk e Kopf c. Austria*, Ricorso n. 51362/09

<sup>10</sup> 31 maggio 2001, *D e Regno di Svezia c. Consiglio*, causa C-125/99

<sup>11</sup> Corte costituzionale, sentenza n. 138/2010

Unito per non aver permesso a una persona transessuale di sposarsi dopo la transizione fisica<sup>12</sup>. La Corte europea ha anche affrontato la questione dell'articolo 12 in relazione alle coppie dello stesso sesso, ribadendo che le autorità nazionali hanno il compito di soddisfare le esigenze sociali in materia di matrimonio, ma riconosce che i significati del matrimonio variano da un paese all'altro. La Corte ha anche sottolineato che il diritto di sposarsi non è limitato al matrimonio tra persone gay ma rimane di competenza discrezionale dei legislatori nazionali<sup>13</sup>. Infine, un'altra decisione della Corte costituzionale italiana che ha esaminato la compatibilità delle leggi italiane con l'articolo 12 della CEDU e l'articolo 9 della Carta<sup>14</sup>. La Corte italiana ha concluso che entrambi gli articoli stabiliscono che il matrimonio deve essere regolamentato dalle leggi nazionali e che la legislazione è di competenza discrezionale del Parlamento italiano<sup>15</sup>.

Un altro diritto è la protezione della vita privata e familiare secondo l'articolo 8 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo (CEDU). Questo articolo sancisce il potere al rispetto dell'intimità domestica, ma ammette limitazioni solo in determinate circostanze e nel rispetto della legge, come la sicurezza nazionale o altri interessi legittimi in una società democratica. Si può confrontare anche l'articolo 8 della CEDU con l'articolo 7 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, notando che mentre quest'ultimo è simile, manca di dettagli sui limiti dell'interferenza nelle vite private e familiari. La definizione di vita familiare si è ampliata nel tempo, includendo anche le coppie dello stesso sesso<sup>16</sup>. Le leggi nazionali devono garantire un trattamento equo a tutte le coppie, indipendentemente dall'orientamento sessuale, anche se diverso dal matrimonio<sup>17</sup>. L'articolo 8 impone sia obblighi negativi (evitare interferenze arbitrarie) che obblighi positivi (prendere misure adeguate per promuovere i ricongiungimenti domestici), ma la Corte

---

<sup>12</sup> 11 luglio 2002, *Christine Goodwin c. Regno Unito*, Ricorso n. 33756/09

<sup>13</sup> 24 giugno 2010, *Schalk e Kopf c. Austria*, Ricorso n. 51362/09

<sup>14</sup> Queirolo, I., & Schiano di Pepe, L., *Lezioni di diritto dell'Unione Europea e relazioni familiari*, Torino, 2019 (pp 289-295).

<sup>15</sup> Corte costituzionale, sentenza n. 138/2010

<sup>16</sup> 26 maggio 1994, *Keen c. Irlanda*, Ricorso n. 16969/90

<sup>17</sup> Queirolo, I., & Schiano di Pepe, L., *Lezioni di diritto dell'Unione Europea e relazioni familiari*, Torino, 2019 (pp 296-299).

europea dei diritti dell'uomo valuta caso per caso. Gli interessi dei minori hanno la priorità, ma le decisioni devono bilanciare i poteri dei genitori<sup>18</sup>. Sono importanti delle misure procedurali per garantire il rispetto dell'articolo 8, compreso il riconoscimento ed esecuzione delle sentenze straniere relative al diritto di famiglia, con particolare attenzione alla rapidità delle azioni, specialmente quando coinvolgono minori e genitori non conviventi. La Corte considera anche la Convenzione dell'Aja come punto di riferimento in questi casi<sup>19</sup>.

---

<sup>18</sup> 24 marzo 1988, Olsson c. Svezia, Ricorso n. 63289/17

<sup>19</sup> Queirolo, I., & Schiano di Pepe, L., *Lezioni di diritto dell'Unione Europea e relazioni familiari*, Torino, 2019 (pp 300-309).

## **1.2 La direttiva 2004/38/CE**

Al giorno d'oggi, il documento principale che regola queste questioni è la direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 2004/38/CE<sup>20</sup>, la quale tratta del diritto dei cittadini dell'Unione europea e dei loro parenti a spostarsi e risiedere senza restrizioni all'interno dei territori degli Stati membri. Tale disposizione doveva essere attuata dai paesi membri entro il 1° maggio 2006. Dalla stessa data, sono stati abrogati vari atti che in precedenza regolavano l'ingresso ed il soggiorno dei lavoratori e degli altri soggetti a cui la indipendenza di circolazione era stata riconosciuta; la direttiva del 2004 ha così opportunamente riunito in un unico strumento normativo tutte le regole concernenti la libertà di movimento dei residenti dell'Unione europea. Con questo orientamento si è provveduto, altresì, a codificare la giurisprudenza della Corte di giustizia, assai ampia a tale riguardo e costantemente volta a valorizzare l'emancipazione di circolazione, come emerge chiaramente nell'articolo 37 della direttiva, che stabilisce che *"le disposizioni di questa direttiva non precludono le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative del diritto interno che risultino più favorevoli"*. Per quanto riguarda le persone che possono esercitare il potere di trasferimento e residenza all'interno dell'Unione, si tratta in primo luogo di *"qualsiasi cittadino dell'Unione che si trasferisca o risieda in uno Stato membro diverso da quello di cui è cittadino"*<sup>21</sup>. Tuttavia, questo non implica che attualmente tutti i cittadini dell'Unione abbiano un diritto incondizionato e privo di restrizioni per entrare e soggiornare. La disposizione distingue tra tre diverse situazioni relative al diritto di movimento e le caratterizza con requisiti e procedimenti distinti, regolamentando:

(i) l'ingresso di un cittadino di uno Stato membro in un altro Stato membro e il suo soggiorno per meno di tre mesi;

---

<sup>20</sup> 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 ed 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

<sup>21</sup> Articolo 3 paragrafo 1, direttiva 2004/38/CE



- (ii) il soggiorno oltre tre mesi;
- (iii) il soggiorno permanente. In tutte e tre le situazioni, il cittadino gode nello paese membro ospitante di un trattamento paritario rispetto ai cittadini di tale Stato<sup>22</sup>.

Cominciando ad esaminare la prima situazione considerata dalla direttiva, è importante notare che qualsiasi "*cittadino dell'Unione*" ha il diritto di "*andare in un altro Stato membro*" e soggiornarvi per meno di tre mesi, a condizione che sia in possesso di una "*carta d'identità o passaporto validi*"<sup>23</sup>. Pertanto, il possesso della cittadinanza dell'Unione Europea da parte dell'individuo che intende muoversi in Europa, eventualmente con i propri familiari, costituisce la condizione preliminare per godere di tale fondamentale libertà. Benché la nazionalità dell'Unione Europea sia il requisito collegato al potere di movimento, spetta ai paesi membri individuare in modo autonomo i soggetti cui concedere i diritti associati alla cittadinanza. Integrando nella direttiva vari principi che la Corte aveva enunciato in sentenze rese nell'interpretazione delle disposizioni contenute nel Trattato CE e nelle normative derivate previgenti.

Riguardo alla condizione di possedere una "*carta d'identità o un passaporto validi*", necessaria per spostarsi secondo la disposizione, la Corte non si limita a una lettura formale, ma adotta un'interpretazione sistematica. In altre parole, anche coloro che non mostrano una carta d'identità o un passaporto validi possono dimostrare in modo chiaro e inequivocabile la propria cittadinanza tramite altri mezzi. Pertanto, essi hanno il diritto di trasferirsi e soggiornare nell'Unione europea senza che il paese ospitante possa mettere in dubbio il loro diritto di soggiorno<sup>24</sup>. Una volta rispettate queste condizioni, gli Stati membri dell'Unione non possono reclamare un visto di uscita ai residenti europei che intendono lasciare il paese per recarsi in un

---

<sup>22</sup> Queirolo, I., & Schiano di Pepe, L. (2019). Lezioni di diritto dell'Unione europea e relazioni familiari, (pp 213).

<sup>23</sup> Strozzi, G., Adinolfi, A., Baratta, R., Cannizzaro, E., Condinanzi, M., Mastroianni, R., ... & Brancasi, A. (2017). *Diritto dell'Unione europea*. G Giappichelli Editore (pp 79).

<sup>24</sup> Queirolo, I., & Schiano di Pepe, L., Lezioni di diritto dell'Unione Europea e relazioni familiari, Torino, 2019, (pp 214).

altro paese comunitario. Allo stesso modo, nessun paese dell'Unione può richiedere un visto di ingresso o soggiorno ai cittadini di altri paesi membri che intendono entrare e soggiornare per meno di tre mesi. Qualora lo Stato ospitante richieda una segnalazione di presenza, questa domanda deve essere disciplinata in modo da non scoraggiare il diritto alla libera circolazione. La direttiva esplicita (all'articolo 5, paragrafo 5) che uno paese membro può richiedere all'individuo di comunicare la sua presenza nel paese entro un certo periodo di tempo; tuttavia, questo periodo deve superare due criteri, ovvero deve essere ragionevole e non discriminatorio. Ignorare questa richiesta può comportare sanzioni che devono essere anch'esse proporzionate e senza discriminazioni.

La Corte di giustizia ha sottolineato l'importanza della ragionevolezza del termine per la segnalazione e la proporzionalità delle sanzioni associate alla sua mancata adesione<sup>25</sup>. Ha precisato che l'obbligo, imposto dalle autorità degli Stati membri ai residenti di altri Stati membri che stanno esercitando il loro diritto all'indipendenza di movimento, di comunicare la loro presenza non costituisce di per sé una violazione delle norme sulla libera circolazione delle persone. Tuttavia, una violazione di queste norme può derivare dalle procedure legali se queste limitano il movimento voluto dai trattati o il diritto dei cittadini di altre nazioni di recarsi o risiedere in altri paesi membri, come previsto dal diritto comunitario. Questo accade specialmente quando il termine per la dichiarazione di presenza non è ragionevole o quando le sanzioni per la non ottemperanza dell'obbligo sembrano eccessive rispetto alla gravità dell'infrazione, come nel caso di pene detentive. Perciò, l'obbligo da parte di uno paese europeo di dichiarare la presenza entro tre giorni dall'ingresso, con sanzioni penali in caso di violazione, non è in accordo con le norme comunitarie sulla libera circolazione delle persone. In accordo con ciò che è previsto per l'abitante dell'Unione, allo scopo di implementare l'emancipazione di movimento delle persone all'interno dello spazio europeo di libertà, sicurezza e giustizia, anche i familiari del cittadino che

---

<sup>25</sup> Strozzi, G., Adinolfi, A., Baratta, R., Cannizzaro, E., Condinanzi, M., Mastroianni, R., ... & Brancasi, A. (2017). *Diritto dell'Unione europea*. G Giappichelli Editore (pp 70).

esercita il potere di entrare e soggiornare per un breve periodo beneficiano dello stesso diritto, purché siano in possesso di un passaporto. In generale, i parenti non cittadini di uno paese membro potrebbero essere soggetti all'obbligo di ottenere un visto d'ingresso, come indicato nel Regolamento (UE)<sup>26</sup>, che elenca i Paesi terzi i cui residenti necessitano di visto al passaggio delle frontiere e quelli esenti da questa necessità. Tuttavia, le autorità competenti dei Paesi europei devono garantire un processo accelerato per l'emissione di tali visti, senza creare un onere finanziario eccessivo per la persona richiedente. Nel tentativo di armonizzare le politiche dei visti tra gli Stati membri, la Commissione ha creato il Sistema di Informazione sui Visti (VIS) e ha promosso lo scambio di informazioni sui visti a breve termine tra gli Stati membri<sup>27</sup>. Quando si tratta di un soggiorno superiore a tre mesi, la situazione è completamente diversa. In questo caso, il diritto al soggiorno richiede giustificazioni basate sull'occupazione, lo studio o la dimostrazione di risorse finanziarie adeguate al proprio sostentamento, in modo da non diventare un peso per l'assistenza sociale del paese ospitante. La direttiva stabilisce le condizioni attuali per il soggiorno superiore a tre mesi, tra cui:

1. Esercizio di un'attività lavorativa come dipendente o autonomo. In caso di cessazione dell'attività, il cittadino dell'Unione può continuare a soggiornare come lavoratore se risulta temporaneamente inabile al lavoro, è stato licenziato ma registrato presso l'ufficio di collocamento o sta seguendo un corso di formazione professionale.
2. Disporre di risorse finanziarie sufficienti per sé e per la propria famiglia, oltre a un'assicurazione sanitaria per non diventare un onere per l'assistenza sociale della nazione ospitante.

---

<sup>26</sup> Regolamento (UE) 2018/1806 del 14 novembre 2018 che ha abrogato e sostituito il Regolamento (CE) 539/2001, che adotta l'elenco dei paesi terzi i cui cittadini devono essere in possesso del visto all'atto dell'attraversamento delle frontiere esterne e l'elenco dei paesi terzi i cui cittadini sono esenti da tale obbligo.

<sup>27</sup> Queirolo, I., & Schiano di Pepe, L., *Lezioni di diritto dell'Unione Europea e relazioni familiari*, Torino, 2019, (pp 216).

3. Essere iscritti in un istituto pubblico o privato riconosciuto o finanziato dallo Stato ospitante per seguire un corso di studio e avere un'assicurazione malattia adeguata. In questo caso, le risorse economiche sufficienti possono essere dimostrate attraverso una dichiarazione o altra documentazione idonea.
4. Essere un "familiare" di un cittadino dell'Unione che rientra in una delle categorie sopra menzionate<sup>28</sup>.

Se queste condizioni vengono soddisfatte, i residenti dell'Unione hanno il reale diritto di risiedere negli altri Stati membri. Pertanto, è stato abolito il "*permesso di soggiorno*" che precedentemente conferiva tale diritto. La nazione ospitante ha la facoltà di richiedere agli abitanti di altri Stati dell'Unione di registrarsi presso le autorità competenti entro un periodo di tempo che non può essere inferiore a tre mesi dal loro ingresso. Il certificato di registrazione anagrafica che viene rilasciato dopo questa reclamazione attesta solamente che il cittadino (o il suo familiare con nazionalità di un paese membro) gode del diritto di soggiorno. Solo per i parenti extraeuropei è prevista l'emissione della "*carta di soggiorno di familiare di cittadino dell'Unione*", che però ha solo una funzione riconoscitiva del diritto di soggiorno. La "*carta di soggiorno*" è valida per cinque anni dalla data di rilascio o, se il soggiorno è di durata inferiore, per il tempo stabilito dal residente dell'Unione. Tuttavia, è stato escluso che le sanzioni penali connesse a questa omissione siano proporzionate, specialmente se includono una pena detentiva<sup>29</sup>. In merito alla legge italiana, i cittadini dell'Unione e i loro familiari che desiderano soggiornare per più di tre mesi devono registrarsi presso l'anagrafe della città residente. A causa della durata del soggiorno, non è necessario che essi si presentino alla Questura per segnalare la loro presenza, ma possono recarsi direttamente agli uffici comunali responsabili per le registrazioni anagrafiche. Se questa registrazione non viene effettuata, si presume che il soggiorno sia durato oltre i tre mesi.

---

<sup>28</sup> Articolo 7, direttiva 2004/38/CE

<sup>29</sup> 29 aprile 2004, Pusa, causa C-224/02

Un problema particolare si presenta quando l'abitante dell'Unione che si è trasferito nella nazione ospitante perde il lavoro o diventa economicamente dipendente, oppure nel caso in cui il cittadino muoia, lasci lo Stato comunitario ospitante o metta fine al matrimonio o all'unione civile. Queste situazioni non influiscono sul diritto di soggiorno dei familiari, a condizione che essi rispettino le condizioni per ottenere il permesso di soggiorno. In particolare, i familiari interessati a rimanere nella nazione ospitante devono personalmente soddisfare le condizioni previste dall'articolo 7 se sono residenti europei, oppure dimostrare di risiedere da almeno un anno e avere un'occupazione lavorativa o risorse adeguate se sono extraeuropei. Inoltre, questa condizione non si applica ai figli che frequentano una scuola, i quali hanno il diritto di rimanere nel paese finché non completano il ciclo di studi (anche con l'altro genitore che ne ha l'affidamento). Il diritto di soggiorno permanente viene ottenuto dopo cinque anni di residenza legale ininterrotta nel paese membro ospitante, senza misure di allontanamento. Tuttavia, l'assenza dal territorio nazionale per oltre due anni consecutivi comporta la perdita di questo diritto. Il potere di soggiornare permanente non ha condizioni e comporta un attestato o una menzione nella carta di identità elettronica. I familiari extraeuropei possono ottenere la carta di soggiorno di durata illimitata, rinnovabile ogni dieci anni, dimostrando il mantenimento del loro status. L'articolo 17 prevede eccezioni per ottenere il diritto di soggiorno permanente in modo agevolato, come nel caso dei lavoratori residenti da almeno dieci anni, che raggiungono l'età pensionabile o cessano l'attività a causa di incapacità lavorativa dopo più di due anni di soggiorno. I cittadini dell'Unione con diritto di soggiorno permanente e i loro familiari hanno pari trattamento nei settori dell'UE, incluso il divieto di discriminazione nella sicurezza sociale. Solo prima di ottenere il diritto di soggiorno permanente, lo Stato ospitante può negare alcune prestazioni sociali o borse di studio ai non-lavoratori e ai loro affini. Infine, i parenti del residente dell'Unione possono lavorare come dipendenti o autonomi per raggiungere la piena integrazione. In tutte le situazioni esaminate in precedenza, in cui il cittadino europeo

esercita il diritto di ingresso e soggiorno breve, soggiorno superiore a tre mesi o soggiorno permanente, ha anche il diritto all'unità familiare<sup>30</sup>. Questo implica la possibilità di far entrare e soggiornare nel Paese comunitario ospitante i propri familiari. La definizione giuridica di questo diritto non è univoca, ma è chiaro che la libera circolazione delle persone all'interno dell'Unione implica la conservazione dei legami domestici, sia formalmente che sostanzialmente, garantendo la coabitazione del nucleo domestico. Già prima dell'adozione della direttiva 2004/38, l'Unione europea aveva riconosciuto l'importanza di proteggere la vita familiare dei residenti dei paesi membri per eliminare gli ostacoli alle libertà fondamentali previste nei trattati. Questo ha portato all'estensione del potere di ingresso e soggiorno anche ai parenti di cittadini dell'Unione provenienti da Paesi terzi, a condizione che fossero già residenti legittimamente in uno Stato membro.

La Corte di giustizia afferma che, la direttiva ha avuto *"segnatamente lo scopo di semplificare e di rafforzare il diritto di libera circolazione e soggiorno di tutti i cittadini dell'Unione"*<sup>31</sup>. Le restrizioni allo spostamento degli abitanti dell'Unione Europea per ragioni di ordine pubblico, sicurezza pubblica e sanità pubblica. I paesi membri possono impedire l'ingresso o adottare misure restrittive nei confronti dei cittadini di altri Stati membri. La disposizione definisce le limitazioni e cerca di evitare interpretazioni arbitrarie. Le restrizioni devono essere eccezionali e basate su comportamenti che costituiscano una minaccia attuale e sufficientemente grave per gli interessi fondamentali della società. L'ordine pubblico e la sicurezza pubblica non possono essere invocati per motivi economici, e le condanne penali non giustificano l'allontanamento automatico. Le misure limitative devono essere basate sul comportamento individuale e non possono discriminare tra cittadini nazionali e cittadini di altri Stati membri. La direttiva stabilisce criteri per l'allontanamento, considerando la durata del soggiorno, la situazione familiare ed economica e l'integrazione sociale del residente. Le protezioni includono la comunicazione scritta delle motivazioni delle misure restrittive,

---

<sup>30</sup> Queirolo, I., & Schiano di Pepe, L., *Lezioni di diritto dell'Unione Europea e relazioni familiari*, Torino, 2019 (pp 219-221).

<sup>31</sup> 23 febbraio 2010, Ibrahim, causa C-310/08, Raccolta, 2010, p. I-1065, paragrafo 49.

l'accesso ai mezzi di ricorso, e la possibilità di esaminare i fatti e le circostanze che hanno portato alle restrizioni. Inoltre, la direttiva richiede che le persone sottoposte a questo tipo di divieto possano dimostrare un cambiamento delle circostanze dopo un periodo di tempo ragionevole e stabilisce che il giudice possa considerare elementi successivi al provvedimento di restrizione per valutare la sua legittimità.

### **1.3 I familiari ammessi al ricongiungimento**

La direttiva 2004/38/CE concede ai familiari del cittadino dell'Unione (indipendentemente dalla loro nazionalità) il diritto di accompagnarlo o raggiungerlo nel paese in cui si trasferisce. Questo potere, sebbene non sia esplicitamente previsto nel Trattato, ha un'importanza funzionale per facilitare la libertà di circolazione delle persone<sup>32</sup>.

L'articolo 2 della direttiva definisce "*familiare*" come:

*“a) il coniuge;*

*b) il partner che abbia contratto con il cittadino dell'Unione un'unione registrata sulla base della legislazione di uno Stato membro, qualora la legislazione dello Stato membro ospitante equipari l'unione registrata al matrimonio e nel rispetto delle condizioni previste dalla pertinente legislazione dello Stato membro ospitante;*

*c) i discendenti diretti di età inferiore a 21 anni o a carico e quelli del coniuge o partner di cui alla lettera b);*

*d) gli ascendenti diretti a carico e quelli del coniuge o partner di cui alla lettera b)<sup>33</sup>.”*

Per quanto concerne i punti a) e b), è importante sottolineare che il matrimonio o l'unione civile devono essere autentici e non stipulati con l'unico obiettivo di ottenere benefici come il certificato anagrafico o la carta di soggiorno. In situazioni contrarie, gli Stati membri possono prendere provvedimenti per respingere, revocare o annullare il diritto di ingresso e soggiorno, basandosi su abusi o frodi nei confronti del diritto dell'Unione, ad esempio nei casi di matrimonio di convenienza<sup>34</sup>. La Corte Suprema ha ulteriormente affermato che i residenti stranieri già colpiti da provvedimenti di espulsione non possono beneficiare dell'immunità dall'estromissione garantita al coniuge che convive con un cittadino italiano, se il matrimonio è celebrato in

---

<sup>32</sup> Queirolo, I., & Schiano di Pepe, L. (2019). Lezioni di diritto dell'Unione europea e relazioni familiari, (pp 187).

<sup>33</sup> Articolo 2 della direttiva 2004/38/CE

<sup>34</sup> Corte di Cassazione, sez. I Civile, sentenza 14 luglio – 25 ottobre 2017, n. 25333



un momento successivo. Questa interpretazione evita ancora una volta l'uso strumentale del matrimonio e preserva il potere di espulsione. Per quanto riguarda la categoria c), va considerato il trattamento delle situazioni simili a quelle descritte dalla norma.<sup>35</sup>

Questo principio era già stato sancito dalla Corte di giustizia e ora viene codificato nella disposizione.

La direttiva stabilisce che il diritto a riunirsi con un partner che ha contratto un'unione registrata dipende dalla legislazione della nazione europea in cui il residente dell'Unione intende soggiornare. Se l'unione registrata è equiparata al matrimonio nella nazione ospitante, il diritto al ricongiungimento deve essere garantito anche per un'unione simile contratta in un altro paese membro, al fine di evitare discriminazioni tra i cittadini degli Stati membri senza interferire con le decisioni nazionali riguardanti le relazioni familiari. Questo approccio evita di imporre ai paesi membri modelli di vita domestica estranei al loro ordinamento giuridico. Analogamente, questo principio dovrebbe essere applicato alle unioni registrate tra persone dello stesso sesso; se tali unioni fossero riconosciute nel paese comunitario in cui l'abitante dell'Unione si trasferisce, il potere di riunirsi con il compagno dello stesso sesso con cui è stata contratta un'unione registrata in un altro paese membro non dovrebbe essere negato.

La disposizione chiede anche agli Stati membri di agevolare l'ingresso sia di *"qualsiasi altro familiare, indipendentemente dalla sua nazionalità se è a carico o convive nel paese di provenienza con il cittadino dell'Unione che ha il diritto di soggiorno a titolo principale, oppure se gravi motivi di salute richiedono che il cittadino dell'Unione lo assista personalmente"*, sia del partner con cui il residente dell'Unione ha una *"relazione stabile attestata"*<sup>36</sup>. In questi casi, non è richiesto agli Stati membri di concedere l'ingresso, ma di facilitarlo. Questa disposizione mira a promuovere un atteggiamento

---

<sup>35</sup> Queirolo, I., & Schiano di Pepe, L. (2019). Lezioni di diritto dell'Unione europea e relazioni familiari, (pp 222-226).

<sup>36</sup> Articolo 3 paragrafo 3, lettere A e B, direttiva 2004/38/CE

più favorevole da parte dei paesi membri nei confronti dell'ingresso di queste persone.

Per quanto riguarda il compagno non sposato, è importante considerare che il principio stabilito dalla Corte implica che, se la legislazione nazionale consente al cittadino di farsi raggiungere dal partner anche in situazioni diverse da quelle di un'unione registrata equiparata al matrimonio, tale diritto dovrebbe essere riconosciuto alle stesse condizioni anche per i residenti di altri Stati membri. In tal caso, il paese europeo avrebbe l'obbligo non solo di agevolare l'ingresso, ma anche di concederlo alle stesse condizioni previste per i suoi abitanti<sup>37</sup>.

La Corte di giustizia ha chiarito che l'esercizio del diritto di ricongiungimento non comporta l'obbligo di convivenza permanente. Essa ha affermato che *"il familiare del lavoratore migrante ha il diritto di stabilirsi con il lavoratore"*<sup>38</sup>, ma non reclama che il congiunto viva con il dipendente in modo continuativo. Questa interpretazione è supportata dal fatto che il familiare ha il potere di accedere a qualsiasi attività lavorativa, anche se svolta in un luogo diverso dal luogo di residenza del dipendente migrante. Se il parente è residente di una nazione europea, può ottenere un diritto di soggiorno *"autonomo"* purché soddisfi le condizioni generali richieste per questo diritto. La direttiva 2004/38/CE specifica che *" il decesso del cittadino dell'Unione o la sua partenza dal territorio dello Stato membro ospitante non incidono sul diritto di soggiorno dei suoi familiari aventi la cittadinanza di uno Stato membro."*<sup>39</sup>.

Neanche il divorzio, l'annullamento del matrimonio o lo scioglimento dell'unione registrata possono limitare il potere di soggiorno del parente<sup>40</sup>. Per quanto riguarda i figli del residente dell'Unione, la Corte ha stabilito che *"il figlio di un lavoratore di uno Stato membro che è stato impiegato in un altro Stato membro conserva lo status di familiare del lavoratore... se la*

---

<sup>37</sup> Strozzi, G., Adinolfi, A., Baratta, R., Cannizzaro, E., Condinanzi, M., Mastroianni, R., ... & Brancasi, A. (2017). *Diritto dell'Unione europea*. G Giappichelli Editore (pp 83).

<sup>38</sup> Sentenza 17 settembre 2002, Baumbast, causa C-413/99

<sup>39</sup> Articolo 12 paragrafo 1, direttiva 2004/38/CE

<sup>40</sup> Articolo 13 paragrafo 1, direttiva 2004/38/CE

*famiglia ritorna nello Stato membro di origine e il figlio rimane nel paese ospitante, anche dopo una pausa, per continuare qui i suoi studi che non avrebbe potuto seguire nello Stato di origine".*

Questo principio è particolarmente rilevante quando il figlio non è cittadino di un paese comunitario, poiché implica il diritto del genitore affidatario, residente di un paese terzo, di soggiornare nel paese in cui il figlio prosegue i suoi studi. Quando il figlio è abitante di uno Stato europeo, il principio stabilito dalla Corte implica che egli può risiedere nel paese in cui studia anche se non soddisfa i criteri di soggiorno (reddito sufficiente e assicurazione sanitaria) previsti dalla direttiva.

Il familiare (anche se non è residente di uno Stato comunitario) ha illegittimo diritto di unirsi al cittadino dell'Unione nel paese in cui quest'ultimo si è trasferito, con la possibilità di restarvi per un periodo non eccedente i tre mesi<sup>41</sup>. In tali casi, non sono richieste formalità. Per i soggiorni più lunghi, invece, i parenti abitanti di un paese membro devono essere iscritti, se chiesto dallo Stato europeo, presso le autorità nazionali competenti e ottenere un certificato di iscrizione presentando semplicemente una carta d'identità e un documento che attesta il diritto al ricongiungimento.

Il diritto a riunirsi con il parente si applica anche ai familiari non cittadini dell'Unione Europea. Questo è significativo quando le leggi sull'immigrazione sono restrittive, poiché consente ai residenti di uno Stato terzo di riunirsi con i loro parenti in una nazione membro dell'Unione. Il ricongiungimento può avvenire anche quando il parente si trova in uno Stato terzo. La direttiva estende i limiti di soggiorno previsti per i residenti degli Stati membri anche agli affini non cittadini. Ciò implica un trattamento favorevole per i familiari al ricongiungimento, simile a quello riservato ai cittadini dell'Unione<sup>42</sup>.

La Corte ha esteso il diritto di soggiorno dei familiari dell'abitante dell'Unione, ad esempio riconoscendo il diritto al soggiorno per un genitore di uno

---

<sup>41</sup> Articolo 6 direttiva 2004/38/CE

<sup>42</sup> Strozzi, G., Adinolfi, A., Baratta, R., Cannizzaro, E., Condinanzi, M., Mastroianni, R., ... & Brancasi, A. (2017). *Diritto dell'Unione europea*. G Giappichelli Editore, (pp 85-90).

Stato terzo che deve accudire un figlio minorenni cittadino di un altro paese europeo. <sup>43</sup>La Corte ha difeso il diritto del minore di restare con il genitore affidatario, anche in situazioni di condanna penale del genitore.<sup>44</sup>

---

<sup>43</sup> Un membro dello Stato non può richiedere ai parenti di un cittadino dell'Unione Europea di ottenere un permesso di ingresso a scopo di prevenzione generale, ossia per evitare frodi, quando tali parenti già possiedono una carta di soggiorno valida rilasciata da un altro Stato membro: 18 dicembre 2014, Mc Carthy, C-202/13, ECLI: EU:C:2014:2450.

<sup>44</sup> Corte di Cassazione, sentenza n. 10701 del 17.03.2010

## **1.4 Regolamentazione delle coppie dello stesso sesso nell'Unione Europea**

Un cittadino dello stesso sesso del proprio partner che desideri risiedere in un altro Stato membro dell'Unione Europea deve trovarsi in una delle tre situazioni seguenti:

**Matrimoni:** Se la coppia è stata legalmente sposata nella propria nazione di origine e il paese ospitante riconosce i matrimoni tra persone gay, il residente ha la prerogativa di raggiungere il compagno come coniuge, ai sensi della direttiva sulla libera circolazione. Alcuni Stati membri, come Belgio, Paesi Bassi (è il primo Paese europeo a riconoscere il diritto delle coppie omosessuali di contrarre matrimonio)<sup>45</sup>, Spagna <sup>46</sup>e Svezia, riconoscono i matrimoni tra persone omosessuali, ma almeno 11 Stati membri, tra cui Estonia, Grecia, Irlanda, Italia, Lettonia, Lituania, Malta<sup>47</sup>, Polonia, Portogallo, Slovacchia e Slovenia, non riconoscono tali matrimoni e quindi i coniugi dello stesso sesso potrebbero non essere riconosciuti come "*coniugi*".

**Unioni registrate:** Se la coppia registrasse legalmente la loro unione di fatto nella propria nazione di origine, il cittadino potrebbe essere in grado di raggiungere il partner nello Stato ospitante come se fosse un "*coniuge*". In ogni caso, la situazione può variare in base al trattamento riservato alle unioni registrate da parte dello Stato ospitante.

Se la legislazione nazionale dello Stato ospitante riconosce le unioni di fatto registrate come equivalenti al matrimonio, l'abitante ha il diritto di raggiungere il proprio compagno come se fosse un "*coniuge*". Alcuni paesi membri, come Repubblica Ceca, Danimarca, Finlandia, Ungheria consentono unioni di fatto registrate con effetti simili a quelli del matrimonio.

Se la nazione ospitante non considera le unioni registrate equivalenti al matrimonio, la coppia sarà trattata secondo le norme che regolano le unioni di fatto non registrate, qualora sia presente una "*relazione duratura*". L'Unione

---

<sup>45</sup> Dicosola, M. (2011). Il matrimonio tra persone dello stesso sesso in Belgio tra diritto e società: l'apporto del legislatore, del Consiglio di Stato e della Cour d'Arbitrage, pag 63.

<sup>46</sup> legge 13/2005, Codice Civile Spagnolo

<sup>47</sup> capitolo 530 delle Leggi di Malta (Civil Union Act - legge sulle unioni civili)

Europea non obbliga gli Stati membri a riconoscere o consentire le unioni registrate.

Tutti i paesi che consentono il matrimonio tra persone dello stesso sesso generalmente riconoscono le unioni registrate tra partner omosessuali concluse in altre nazioni.

Nei paesi dell'Unione Europea che non autorizzano i matrimoni tra persone gay, ma hanno introdotto alcune forme di unione registrata, un matrimonio omosessuale contratto all'estero conferisce gli stessi poteri di un'unione registrata.

Tuttavia, va notato che alcuni paesi dell'Unione Europea, come Bulgaria, Lettonia, Lituania, Polonia, Romania <sup>48</sup>e Slovacchia, non hanno ancora previsto il riconoscimento delle unioni registrate.

Unioni di fatto non registrate: Se la nazione ospitante non riconosce i matrimoni o le unioni registrate tra persone gay, o se la relazione non è stata formalizzata, la coppia sarà trattata secondo le norme che regolano le unioni di fatto non registrate. Le coppie non registrate non hanno gli stessi diritti dei coniugi riguardo alla possibilità di raggiungere il proprio compagno. La disposizione sulla libera circolazione obbliga gli Stati membri a "*agevolare l'ingresso e la residenza*" dei partner non registrati che si trovano in una "*relazione duratura*". Questo vale sia per le coppie dello stesso sesso che per quelle tra persone di sesso opposto. Tuttavia, questa norma non è chiara riguardo ai poteri concreti di ricongiungimento delle coppie non registrate, e tali coppie devono dimostrare che la loro relazione è "*duratura*". In diversi Paesi, è stata istituita una forma di unione legale nota come registrazione delle partnership o coabitazione registrata, che conferisce specifici diritti e responsabilità sia alle coppie omosessuali che alle coppie di sesso diverso che convivono. La natura di tali diritti e doveri può variare, potendo essere paragonati a quelli delle coppie sposate in alcuni casi, mentre in altri possono presentare differenze più o meno significative. Questa registrazione è talvolta aperta anche alle coppie eterosessuali non sposate. L'Italia, ha introdotto le unioni civili tra persone gay solo nel 2016 con la

---

<sup>48</sup> articolo 277 del Codice civile Rumeno

legge n.76<sup>49</sup>, seguendo in parte l'esempio dell'Austria e della Germania, dove l'estensione delle adozioni è stata permessa anche attraverso interventi giudiziari.

Questa situazione riflette le diverse politiche dei Paesi riguardo alle unioni civili tra persone dello stesso sesso<sup>50</sup>. Mentre i Paesi del Nord Europa e altri Paesi che riconoscono le unioni civili offrono una maggiore salvaguardia, l'ex blocco dell'Est non prevede diritti per le famiglie arcobaleno. In Italia, a causa dell'assenza di una legge sulle adozioni congiunte e sulla "stepchild adoption" (adozione del figlio del compagno)<sup>51</sup>, la tutela delle famiglie omosessuali e dei loro figli varia a seconda delle decisioni dei giudici<sup>52</sup>.

Questa evoluzione è simile a quella della Germania, che ha introdotto le unioni civili nel 2001, riconoscendo successivamente l'adozione coparentale (stepchild adoption) e, attraverso una sentenza del Tribunale costituzionale federale, l'adozione successiva, cioè l'adozione del figlio adottato dal partner.

In altri paesi, ad esempio, nei Paesi Bassi, è stata approvata l'unione registrata chiamata "*Geregistreerd Partnerschap*," e in Francia, esiste il "*Patto civile di solidarietà*" (PACS)<sup>53</sup> che segue una logica simile. In alcune situazioni, l'unione civile è disponibile esclusivamente per coppie omosessuali, come nel caso della Germania<sup>54</sup>. In altre nazioni, le unioni civili possono essere regolate attraverso la semplice coabitazione non registrata, in cui

---

<sup>49</sup> Entrata in vigore del provvedimento: 05/06/2016

<sup>50</sup> [https://www.ilsole24ore.com/art/ue-stati-membri-devono-riconoscere-genitori-altri-paesi-AE8B6vmD?refresh\\_ce=1](https://www.ilsole24ore.com/art/ue-stati-membri-devono-riconoscere-genitori-altri-paesi-AE8B6vmD?refresh_ce=1)

<sup>51</sup> [https://lab.gedidigital.it/espresso/2017/europa-unione-diritti-60-anni-trattati-roma/famiglia\\_lgbt/](https://lab.gedidigital.it/espresso/2017/europa-unione-diritti-60-anni-trattati-roma/famiglia_lgbt/)

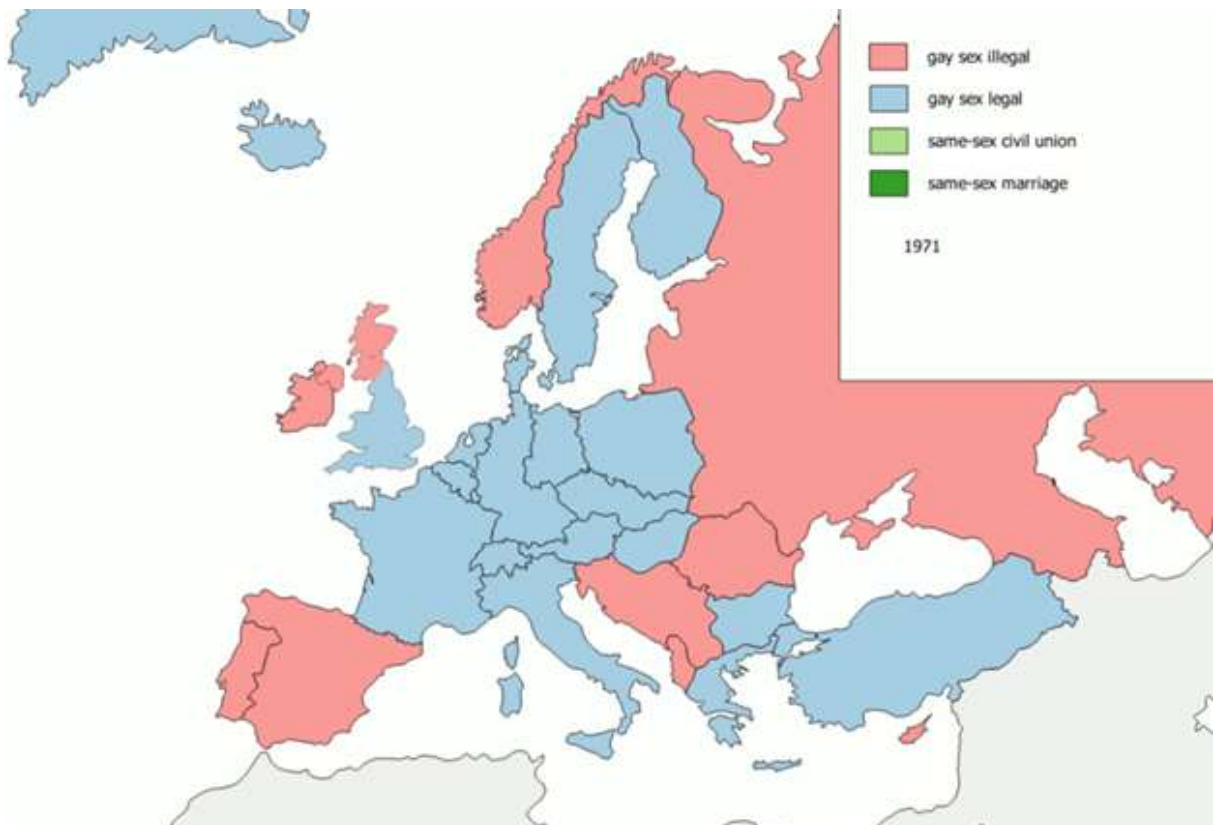
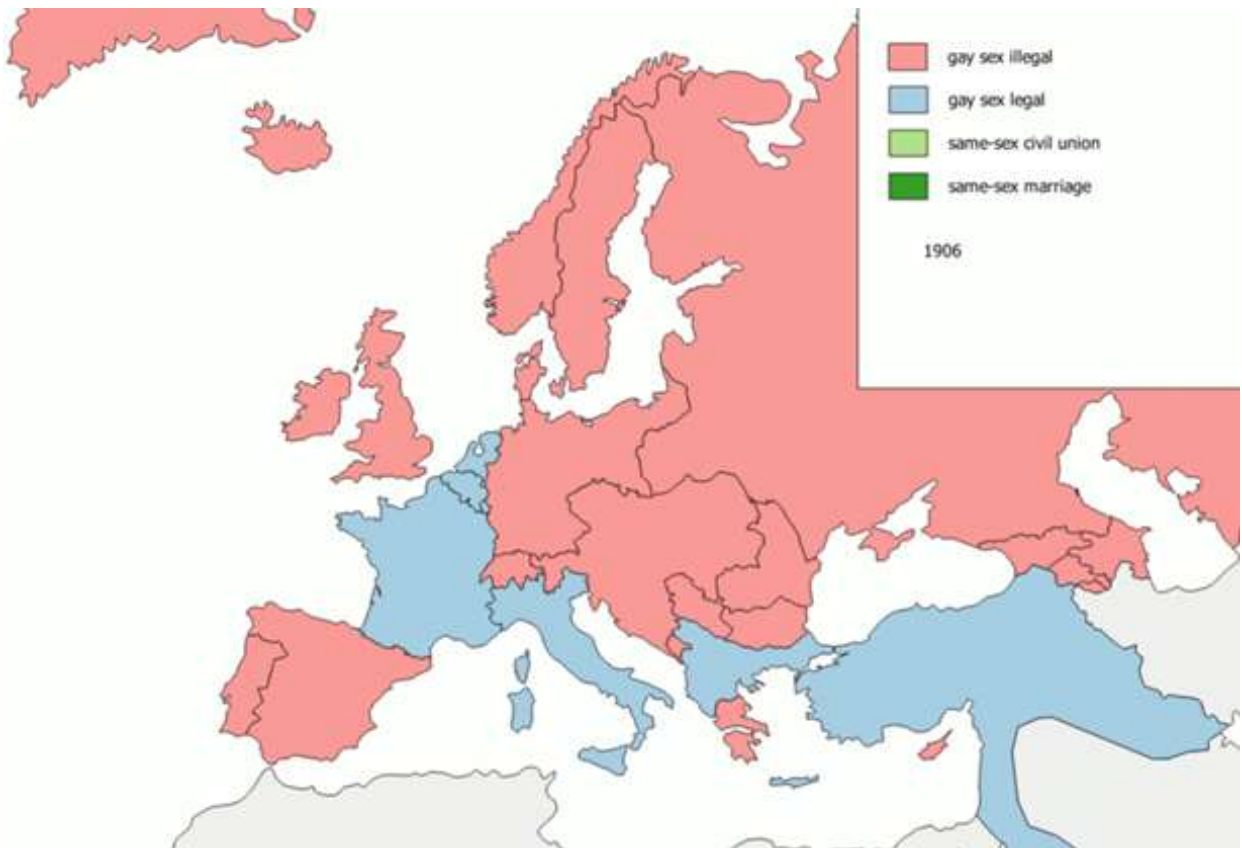
<sup>52</sup> Nel 2014, il Tribunale per i minorenni di Roma ha iniziato ad adottare un orientamento favorevole all'adozione del figlio del partner in coppie omosessuali, una tendenza confermata dalla Corte di Cassazione nel maggio 2016. Nel febbraio 2017, per la prima volta in Italia, la Corte d'Appello di Trento ha riconosciuto con un'ordinanza il legame non biologico tra due padri in coppia omosessuale e i due figli gemelli nati in Canada attraverso maternità surrogata, accettando il certificato di nascita di uno Stato estero che riconosce la doppia paternità. Nel marzo dello stesso anno, il Tribunale dei minori di Firenze ha concesso per la prima volta in Italia due adozioni congiunte ad altrettante coppie di padri omosessuali.

<sup>53</sup> Loi n. 99-944, del 15 novembre 1999

<sup>54</sup> §1 Abs.1 LPartG

alcuni diritti e doveri vengono acquisiti automaticamente dopo un periodo specifico di convivenza. Molti Stati europei hanno compiuto progressi significativi nell'ambito dei poteri delle coppie non sposate di qualsiasi orientamento sessuale. Inoltre, alcuni di essi hanno esteso il diritto al matrimonio anche alle coppie dello stesso sesso, creando così una parità totale tra le coppie eterosessuali e omosessuali. L'Ilga (International lesbian, gay, bisexual, trans and intersex association) pubblica annualmente una classifica relativa ai diritti delle persone LGBT in Europa.







<sup>55</sup>La mappa dei diritti delle famiglie arcobaleno nell'Unione europea presenta diverse sfumature<sup>56</sup>. Da un lato, i Paesi nordici come Danimarca, Svezia e Finlandia sono stati precursori nel riconoscimento dei poteri delle coppie omosessuali attraverso leggi approvate dai rispettivi Parlamenti, senza bisogno di interventi delle Corti costituzionali. Al contrario, i Paesi dell'Est dell'Unione Europea, come Macedonia del Nord, Serbia, Lituania, Romania, Bulgaria, Albania, Polonia, Slovacchia, Lettonia, Armenia, Azerbaijan, Bosnia ed Erzegovina, Bielorussia, Georgia, Moldavia, Russia, Turchia, Città del Vaticano e Ucraina<sup>57</sup>, non riconoscono le unioni civili tra persone dello stesso sesso e non hanno previsto alcuna tutela per i rapporti di filiazione omoparentale.

Nel mezzo, ci sono Paesi come Francia, Regno Unito, Spagna, Portogallo, Irlanda, Lussemburgo, Olanda e Belgio, che hanno optato per la piena uguaglianza in tempi più o meno recenti. Per quanto non rientri nell'Unione Europea è importante tenere conto anche dell'Argentina perché ha fatto la storia diventando il primo paese sudamericano (e tra i pionieri a livello globale) a legalizzare il matrimonio tra persone omosessuali. Con la legge numero 26.618 del 21 luglio 2010, composta da 43 articoli, ha apportato modifiche sostanziali a tutti gli aspetti del Codice civile e delle leggi che menzionavano in qualsiasi modo la differenza di sesso tra i coniugi. In poche occasioni è stato necessario aggiungere disposizioni specifiche per regolare situazioni legate all'introduzione del matrimonio tra persone gay. Tuttavia, è importante sottolineare l'articolo 42 come punto focale, poiché rappresenta una norma chiave che riflette il desiderio del legislatore di garantire la piena uguaglianza per tutte le coppie sposate, indipendentemente dal genere dei coniugi. Questo articolo afferma:

---

<sup>55</sup> [https://it.wikipedia.org/wiki/Matrimonio\\_tra\\_persone\\_dello\\_stesso\\_sesso\\_in\\_Europa](https://it.wikipedia.org/wiki/Matrimonio_tra_persone_dello_stesso_sesso_in_Europa)

<sup>56</sup> [https://www.ansa.it/europa/notizie/europarlamento/news/2023/03/21/tredici-paesi-ue-gia-registrano-figli-di-coppie-dello-stesso-sesso\\_05b817fb-4bd2-425d-8521-2fb876783be1.html](https://www.ansa.it/europa/notizie/europarlamento/news/2023/03/21/tredici-paesi-ue-gia-registrano-figli-di-coppie-dello-stesso-sesso_05b817fb-4bd2-425d-8521-2fb876783be1.html)

<sup>57</sup> <https://www.diritto.it/le-unioni-civili-in-europa-una-panoramica/>

*"Tutti i riferimenti al matrimonio nel nostro sistema legale devono essere interpretati come applicabili sia al matrimonio tra due persone dello stesso sesso che a quello tra due persone di sesso diverso. I membri delle famiglie nate da matrimoni tra persone dello stesso sesso o di sesso diverso hanno gli stessi diritti e doveri. Nessuna disposizione dell'ordinamento giuridico argentino può essere interpretata o applicata in modo tale da limitare, restringere, escludere o sopprimere l'esercizio o il godimento degli stessi diritti e doveri, che riguardino il matrimonio tra persone dello stesso sesso o tra persone di sesso diverso.<sup>58</sup>"* di uno Stato membro diverso da quello in cui risiede.

Questo rappresenta il culmine di un lungo percorso iniziato nel settembre 2005, quando cinque associazioni di individui lesbiche, gay, bisessuali e transgender (LGBT) in Argentina decisero di unire le forze per perseguire l'obiettivo di ottenere il riconoscimento legale del matrimonio tra persone omosessuali, ispirate dall'approvazione di una legge simile in Spagna. Il ruolo cruciale di queste associazioni, che a partire dal 28 giugno 2006 costituirono la Federación Argentina de Lesbianas, Gays, Bisexuales y Trans (FALGBT), è stato fondamentale nel raggiungimento di questo obiettivo storico.<sup>59</sup>

---

<sup>58</sup> 21 luglio 2010, n. 26.618, articolo 42

<sup>59</sup> Vizioli, N. (2011). La legittimità costituzionale del matrimonio tra persone dello stesso sesso nella giurisprudenza argentina. *IANUS DIRITTO E FINANZA*, (4), (pp. 141-142).

## **Capitolo II – Analisi della giurisprudenza rilevante della Corte di Giustizia**

### **2.1 Il caso Coman**

La Corte di Giustizia europea ha emesso la sentenza il 5 giugno 2018 (Causa C-673/16) <sup>60</sup>che ha affrontato l'interpretazione di vari articoli della direttiva 2004/38/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 29 aprile 2004. Questa disposizione riguarda il diritto dei residenti dell'Unione europea e dei loro familiari di circolare e soggiornare in modo autonomo all'interno dei paesi membri. La questione è stata sollevata in un contesto di controversia tra Relu Adrian Coman, Robert Clabourn Hamilton e l'Associazione Accept da un lato, e l'Ispettorato generale per l'Immigrazione della Romania e il Ministero degli Affari Interni della Romania dall'altro. La disputa riguardava la richiesta di concedere al sig. Hamilton il diritto di soggiorno in Romania per un periodo superiore a tre mesi.

Il signor Coman, con doppia cittadinanza rumena e americana, e il signor Hamilton, cittadino americano, si sono incontrati a New York nel mese di giugno del 2002 e hanno convissuto nella città dal maggio del 2005 al maggio del 2009. Successivamente, il signor Coman ha preso la decisione di spostarsi a Bruxelles per assumere un incarico presso il Parlamento europeo, mentre il signor Hamilton è rimasto stabilmente a New York. Il loro matrimonio è stato celebrato il 5 novembre 2010 a Bruxelles. Nel mese di marzo del 2012, il signor Coman ha concluso il suo impegno lavorativo presso il Parlamento europeo e ha proseguito la sua residenza a Bruxelles, beneficiando dell'indennità di disoccupazione sino a gennaio del 2013. Nel mese di dicembre del 2012, entrambi i partner hanno rivolto un reclamo all'Ispettorato per ottenere chiarimenti riguardo alle procedure e alle condizioni del potere di residenza del signor Hamilton in Romania, in qualità di

---

<sup>60</sup> Corte di Giustizia dell'Unione europea (Grande sezione). Sentenza del 5 giugno 2018, Coman, causa C673/16. Per un commento a questa sentenza si vedano chiarretto etc

familiare del signor Coman, per un periodo superiore a tre mesi<sup>61</sup>. L'Ispettorato ha risposto il 11 gennaio 2013 affermando che, data la natura dello stesso sesso del compagno, il loro matrimonio non è riconosciuto secondo le leggi civili rumene. Di conseguenza, il diritto di soggiorno del signor Hamilton in Romania oltre i tre mesi, in virtù del ricongiungimento familiare, non può essere esteso. Il 28 ottobre 2013, il signor Coman e il signor Hamilton hanno presentato un reclamo presso il Tribunale di primo grado di Bucarest contro l'Ispettorato. Hanno sostenuto che il rifiuto di riconoscere i matrimoni omosessuali contratti all'estero costituisce una forma di discriminazione basata sull'orientamento sessuale, violando così i principi costituzionali rumeni che garantiscono il diritto alla vita privata, familiare e alla parità di trattamento. Il Tribunale di primo grado di Bucarest, attraverso una decisione datata 18 dicembre 2015, ha avanzato una questione di legittimità costituzionale dell'articolo 277, paragrafi 2 e 4, del Codice civile rumeno alla Corte costituzionale. Questa richiesta è stata avanzata al fine di ottenere un pronunciamento sulla legittimità dell'articolo citato. Inoltre, il tribunale ha espresso dubbi sull'interpretazione di alcune nozioni presenti nella direttiva 2004/38, in relazione ai principi enunciati nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. In risposta, la Corte costituzionale ha sospeso la procedura e ha indirizzato alla Corte di giustizia dell'Unione europea una serie di domande preliminari. Queste domande vertono sui seguenti punti:"

1. *Se il termine "coniuge", come definito nell'articolo 2, paragrafo 2, lettera a) della direttiva 2004/38, in combinato disposto con gli articoli 7, 9, 21 e 45 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE, comprenda anche il coniuge dello stesso sesso. Questo vale in particolare per il coniuge di un cittadino dell'Unione proveniente da uno Stato non appartenente all'UE, con il quale è stato legalmente sposato in base alla legge di uno Stato membro diverso da quello in cui risiede.*

---

<sup>61</sup> Chiaretto E., Famiglia - «libera circolazione dei coniugi dello stesso sesso nell'Unione Europea», in Nuova Giur. Civ., 2018.

2. *Nel caso in cui la risposta alla prima domanda sia affermativa, se gli articoli 3, paragrafo 1, e 7, paragrafo 2 della direttiva 2004/38, insieme agli articoli 7, 9, 21 e 45 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE, richiedano allo Stato membro ospitante di concedere un diritto di soggiorno superiore a tre mesi al coniuge dello stesso sesso di un cittadino dell'Unione.*
3. *Nel caso in cui la risposta alla prima domanda sia negativa, se il coniuge dello stesso sesso di un cittadino dell'Unione, proveniente da uno Stato non appartenente all'UE, con il quale è stato legalmente sposato in base alla legge di uno Stato membro diverso da quello in cui risiede, possa essere considerato "qualsiasi altro familiare" secondo l'articolo 3, paragrafo 2, lettera a) della direttiva 2004/38. Oppure, se possa essere considerato "partner con il quale il cittadino dell'Unione ha una relazione stabile debitamente attestata" secondo l'articolo 3, paragrafo 2, lettera b) della stessa direttiva. Questo comporta un obbligo da parte dello Stato ospitante di agevolare l'ingresso e il soggiorno del coniuge o del partner, nonostante l'assenza di riconoscimento giuridico del matrimonio tra persone dello stesso sesso nello Stato ospitante.*
4. *Se la risposta alla terza domanda è affermativa, se gli articoli 3, paragrafo 2, e 7, paragrafo 2 della direttiva 2004/38, insieme agli articoli 7, 9, 21 e 45 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE, richiedano allo Stato membro ospitante di concedere un diritto di soggiorno superiore a tre mesi al coniuge dello stesso sesso di un cittadino dell'Unione.<sup>62</sup>"*

Sulla base di tali questioni pregiudiziali, si forniscono le seguenti risposte:

Sulla Prima Domanda: La definizione di "coniuge" nella disposizione è neutra dal punto di vista del genere e può comprendere il compagno omosessuale residente dell'Unione. Di conseguenza, uno Stato membro non può

---

<sup>62</sup> Paragrafo 17

fare ricorso alle sue leggi nazionali per negare il riconoscimento di un matrimonio tra un cittadino di un paese terzo e un cittadino dell'Unione dello stesso sesso. Questo non può essere fatto al solo scopo di evitare il potere di soggiorno dell'abitante di uno Stato terzo. Anche se lo stato civile, tra cui il matrimonio, è di competenza degli Stati membri, il diritto dell'Unione europea non ostacola questa competenza. Inoltre, in base alla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, la relazione di una coppia omosessuale può essere considerata parte della "*vita privata*" e "*vita familiare*", simile a una coppia eterosessuale in una situazione analoga. Sulla Seconda Domanda: Si afferma che l'articolo 21, paragrafo 1 del TFUE va interpretato nel senso che il coniuge straniero ha diritto di soggiorno per oltre tre mesi nel territorio del paese comunitario di cui il cittadino dell'Unione è nazionale<sup>63</sup>, a condizioni come quelle presentate nel procedimento principale. Questa prerogativa di soggiorno derivato non può essere sottoposta a condizioni più restrittive rispetto a quelle stabilite dall'articolo 7 della direttiva.

Sulla Terza/Quarta Domanda: In considerazione delle risposte fornite alla Prima e Seconda Domanda, non è necessario rispondere alla Terza e Quarta Domanda.

Viene richiamato l'articolo 31 della direttiva 2004/38, che afferma il rispetto dei diritti e delle libertà fondamentali, insieme ai principi sanciti dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. Gli Stati membri sono tenuti ad applicare questa disposizione senza discriminazioni basate su fattori come il sesso, la razza, il colore della pelle, l'origine etnica o sociale, le caratteristiche genetiche, la lingua, la religione, le opinioni personali, l'orientamento sessuale e altri.

L'articolo 2 della direttiva, come visto in questo paragrafo, stabilisce una definizione di "*familiare*", che comprende il coniuge e il compagno registrato. L'articolo 3 estende l'applicazione della direttiva sia ai residenti dell'Unione che ai loro parenti. Il paese membro ospitante è tenuto a facilitare l'ingresso e il soggiorno delle categorie elencate, tra cui "ogni altro

---

<sup>63</sup> Sentenza del 14 novembre 2017, Lounes, causa C-165/16, par. 46.



familiare" e "*partner con il quale il cittadino dell'Unione abbia una relazione stabile debitamente attestata*". L'articolo 7 della stessa disposizione riguarda il diritto di soggiorno per oltre tre mesi e stabilisce le condizioni di tale potere.

L'articolo 259 del Codice civile rumeno dichiara il matrimonio come l'unione consensuale tra un uomo e una donna. L'articolo 277 del medesimo codice vieta il matrimonio tra persone dello stesso sesso e dichiara che tali matrimoni contratti all'estero non sono riconosciuti in Romania. Va sottolineato che la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea comprende articoli che proteggono il diritto alla vita privata, il diritto al matrimonio e il divieto di discriminazione. Il Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea (TFUE) prevede il diritto di circolazione e soggiorno dei cittadini dell'Unione nei territori degli Stati membri.

In conclusione, la corte stabilisce che, per quanto riguarda la direttiva 2004/38/CE, l'interpretazione di "*coniuge*" comprende anche il partner di un residente europeo proveniente da un Paese non europeo che ha contratto il matrimonio conformemente alle leggi di uno Stato membro. Nel riconoscimento dei diritti derivanti dal matrimonio, la definizione coniuge è "*neutra*" ovvero priva di distinzione di genere.

## **2.2 Il caso Banger**

Il 12 luglio 2018, la Corte di Giustizia Europea ha emesso una sentenza (nella causa C-89/17) <sup>64</sup>che ha fornito chiarimenti sull'interpretazione della direttiva 2004/38/CE. Questa disposizione riguarda i diritti di libera circolazione e residenza dei residenti dell'Unione Europea e dei loro familiari all'interno degli Stati membri. La sentenza è stata emessa in risposta a una controversia legale che coinvolgeva una coppia non sposata. Il caso era una disputa tra il Ministro dell'Interno del Regno Unito e la signora Rozanne Banger riguardo al rifiuto di rilasciare a lei una carta di soggiorno. La signora Banger, cittadina sudafricana, e il signor Philip Rado, cittadino britannico, avevano vissuto insieme in Sudafrica dal 2008 al 2010 e successivamente in Olanda fino al 2013, quando avevano deciso di trasferirsi nel Regno Unito. Tuttavia, il reclamo della carta di soggiorno presentata dalla signora Banger era stata respinta in quanto la legge britannica incorporante la direttiva 2004/38/CE stabiliva che solo il coniuge o il partner registrato di un cittadino britannico poteva essere considerato familiare di tale cittadino. La signora Banger aveva fatto appello contro questa decisione, e sebbene inizialmente avesse ottenuto un favorevole responso da un giudice di primo grado nel Regno Unito, il Ministro dell'Interno aveva successivamente impugnato la decisione sostenendo un errore di legge. Il giudice d'appello aveva sottolineato che la principale differenza tra questo caso e un caso precedente (noto come il caso Singh<sup>65</sup>) era che la signora Banger era la compagna non coniugata di un residente dell'Unione Europea, mentre nel caso Singh i coniugi erano sposati. I principi stabiliti dalla Corte nel caso Singh sembravano quindi poter essere applicati anche a questa situazione. La Corte aveva precedentemente stabilito che un paese comunitario doveva consentire l'ingresso e il soggiorno nel suo territorio del coniuge di un suo abitante, indipendentemente dalla sua nazionalità, se il residente

---

<sup>64</sup> Corte di giustizia dell'Unione europea (Quarta Sezione). Sentenza del 12 luglio 2018, causa C-89/17.

<sup>65</sup> Sentenza del 7 luglio 1992, Singh, causa C-370/90.

tornava a stabilirsi nel paese d'origine dopo aver esercitato il diritto alla libera circolazione in un altro Stato europeo. Il giudice d'appello aveva anche notato che in una situazione simile, il tribunale aveva precedentemente dichiarato che il regolamento del 2006 non permetteva di contestare una decisione che negava un permesso di soggiorno in qualità di parte integrante della famiglia estesa. Di conseguenza, il giudice aveva deciso di interrompere il procedimento e di sottoporre alla Corte Europea alcune questioni pregiudiziali: “

1. *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 paese membro per svolgervi un'attività lavorativa, faccia ritorno con detto compagno nello Stato membro di cui ha la cittadinanza.*
2. *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.*
3. *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.*
4. *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.*<sup>66</sup>”

È importante evidenziare che la direttiva ha l'obiettivo di agevolare e consolidare l'applicazione del diritto garantito agli individui dall'articolo 21 del TFUE, come sottolineato nella sentenza relativa al caso Coman. Riguardo alle prime due questioni pregiudiziali, la Corte ha stabilito che, interpretando la disposizione in modo letterale, sistematico e teleologico, essa si limita a regolare le condizioni per l'ingresso e la residenza di un cittadino dell'Unione Europea (UE) negli Stati membri diversi da quello di sua nazionalità. La direttiva non crea un diritto di residenza derivato per i cittadini di paesi terzi che sono familiari di un residente dell'Unione nel paese di cittadinanza di quest'ultimo. Questo principio, enunciato anche nel caso Coman, si applica anche alla situazione attuale in cui il signor Rado e la signora Banger convivono ma non sono sposati o registrati come partner. Di conseguenza, la disposizione non autorizza il cittadino-familiare di un residente dell'Unione che è un compagno non registrato a beneficiare di agevolazioni durante la procedura di richiesta di permesso di soggiorno nel paese di nazionalità del cittadino dell'Unione. Quindi, anche se la signora Banger può essere considerata un *"partner con cui il cittadino dell'Unione ha una relazione stabile debitamente attestata"*, la direttiva non concede a lei, nel caso in questione, alcun trattamento preferenziale da parte del Regno Unito, poiché questo è il paese di origine del signor Rado. Tuttavia, la Corte, come già riconosciuto nel caso Coman, ribadisce che tale diritto potrebbe essere riconosciuto in base all'articolo 21, paragrafo 1, del TFUE. In effetti, in assenza di un diritto di residenza derivato per il cittadino di un paese terzo, familiare di un abitante dell'Unione Europea, quest'ultimo potrebbe considerare l'opzione di trasferirsi in un altro paese comunitario al fine di esercitare il suo diritto di residenza ai sensi dell'articolo 21,

---

<sup>66</sup> Paragrafo 17.

paragrafo 1, del TFUE, poiché non è certo di poter mantenere una vita familiare già stabilita o consolidata nel suo paese di origine con il cittadino di un paese terzo ospitante. Inoltre, le condizioni per ottenere questo diritto di residenza derivato non dovrebbero essere più rigide di quelle previste nella direttiva 2004/38/CE. Anche se la disposizione non affronta specificamente il ritorno del residente dell'Unione nel suo paese di cittadinanza per il soggiorno, essa dovrebbe comunque essere applicata per analogia. L'articolo 3, paragrafo 2, primo comma, lettera b) della direttiva si riferisce al partner con il quale il residente dell'Unione ha una relazione stabile debitamente attestata, e questa disposizione impone al paese membro ospitante, conformemente alla sua legislazione nazionale, di agevolare l'ingresso e il soggiorno di tale compagno. Secondo la giurisprudenza della Corte, questa disposizione impone agli Stati l'obbligo di concedere un trattamento preferenziale al reclamo presentato dai cittadini di paesi terzi rispetto alle richieste di ingresso e soggiorno di altri abitanti di paesi terzi che non sono familiari. La corte ha deciso di applicare per analogia la disposizione e il suo articolo 3, paragrafo 2, primo comma, lettera b), per quanto riguarda le condizioni in cui è necessario agevolare l'ingresso e il soggiorno dei cittadini di paesi terzi indicati nella stessa direttiva. In pratica, ciò significa che quando un abitante di un paese terzo è legato da una relazione con un cittadino dell'Unione Europea (UE) che ha esercitato il suo potere di circolazione e ritorna nel suo Stato comunitario di nazionalità per soggiornarvi, non deve ricevere un trattamento meno favorevole rispetto a un residente di un paese terzo che ha una relazione stabile, debitamente attestata, con un cittadino dell'Unione che esercita il proprio diritto di circolazione in un paese membro diverso da quello di cui è cittadino. La Corte risponde quindi alle prime due domande dichiarando che l'articolo 21, paragrafo 1, del TFUE obbliga lo Stato membro di cittadinanza dell'Unione Europea a agevolare il rilascio di un permesso di soggiorno per il partner non registrato, residente di un paese terzo, con il quale il residente dell'Unione Europea ha una relazione stabile, debitamente attestata, a

condizione che l'abitante dell'Unione abbia esercitato il suo diritto al libero spostamento in un altro Stato comunitario per lavoro, conformemente alle condizioni stabilite dalla direttiva 2004/38. Per quanto riguarda la terza domanda, gli Stati membri devono, in conformità all'articolo 3, paragrafo 2, secondo comma, della disposizione, garantire che le decisioni relative alle domande di permesso di soggiorno siano basate su un'analisi approfondita della situazione personale del richiedente e che siano motivate in caso di rifiuto. Questo significa che i paesi membri devono considerare attentamente le circostanze individuali dei richiedenti e spiegare le ragioni di un eventuale rifiuto<sup>67</sup>.

Per quanto riguarda la quarta domanda, che riguarda la disponibilità di un mezzo di impugnazione contro un provvedimento di rifiuto di un permesso di soggiorno adottato in base all'articolo 3.2 della Direttiva, la Corte stabilisce che i cittadini dei paesi terzi nei confronti dei quali è stato adottato un tale provvedimento devono avere accesso a un mezzo di impugnazione per contestarlo. Il giudice nazionale deve quindi verificare se il provvedimento sia basato su una base di fatto sufficientemente solida e se siano state rispettate le garanzie procedurali, compreso l'esame approfondito della situazione personale effettuato dalle autorità nazionali e la motivazione in caso di rifiuto di ingresso o soggiorno. In conclusione, questa sentenza consolida il principio che il diritto alla libera circolazione e al soggiorno in altri Stati membri diversi da quello di origine deve includere la possibilità di ritornare nel proprio paese membro di origine in cui si ha la cittadinanza, sia per l'abitante comunitario che per i suoi parenti. In effetti, i familiari di un residente europeo hanno il diritto di entrare e soggiornare nel paese di origine del residente comunitario, anche se quest'ultimo ha trascorso un periodo all'estero in un altro Stato dell'Unione Europea e decide di tornare nel suo paese d'origine. Questi familiari godono dei medesimi diritti che spetterebbero loro in base al diritto dell'Unione, non alle leggi nazionali. Questo diritto è derivato principalmente dall'articolo 21 del TFUE e deve essere riconosciuto

---

<sup>67</sup> Sentenza del 5 settembre 2012, Rahman e a., causa C-83/11, paragrafo 22.

seguendo le stesse condizioni stabilite dalla direttiva 2004/38, anche se questa disposizione non tratta direttamente questa specifica situazione<sup>68</sup>. È importante notare che le decisioni passate della Corte riguardavano principalmente coppie sposate o coppie con una relazione registrata. Il caso Banger è particolare perché coinvolge un familiare di un cittadino dell'Unione Europea con una relazione stabile ma non registrata, né equiparabile al matrimonio. In questo contesto, il concetto di coniuge, come esaminato in precedenza, non è rilevante. Tuttavia, è fondamentale sottolineare che il riconoscimento della carta di soggiorno per il familiare non è automatico. Le autorità devono condurre una valutazione attenta della situazione personale del richiedente. Inoltre, ciò che emerge in modo innovativo da questa sentenza è la possibilità di considerare l'obbligo di concedere un certo vantaggio alle richieste presentate da questi soggetti rispetto a quelle di altri residenti di paesi terzi. Nel caso Banger, come nel precedente caso Coman, i giudici hanno adottato un'interpretazione estensiva dell'articolo 21 del TFUE. Questo significa che il diritto al ricongiungimento parentale è considerato cruciale per garantire il pieno diritto di circolazione dei cittadini europei, anche quando un abitante dell'Unione Europea ha precedentemente vissuto in un altro paese dell'Unione e decide di tornare nel suo paese di nazionalità con il suo partner per soggiornarvi. Tuttavia, va notato che nel caso Banger, poiché non si trattava di un "coniuge" nel senso tradizionale, ma di un individuo legato da una relazione non formalizzata, si applica l'articolo 3.2 della Direttiva. Questo articolo impone agli Stati membri l'obbligo di agevolare il soggiorno di tali individui, ma non di garantirlo automaticamente. Di conseguenza, le autorità devono motivare qualsiasi rifiuto di concedere un permesso di soggiorno. Inoltre, è importante sottolineare che i cittadini dei paesi terzi devono avere accesso a un mezzo di impugnazione per contestare qualsiasi decisione di rifiuto dell'autorizzazione al soggiorno emessa dalle autorità nazionali. In questo contesto, il giudice nazionale deve verificare se la decisione si basa

---

<sup>68</sup> Sentenza del 12 luglio 2018, Banger, causa C-89/17, paragrafo 41.

su una base di fatto sufficientemente solida e se sono state rispettate le garanzie procedurali. La Corte di giustizia dell'Unione europea bilancia quindi gli interessi contrapposti, favorendo l'esercizio del diritto di libera circolazione e soggiorno, che è un principio fondamentale per l'Unione Europea. Questa interpretazione comporta anche una progressiva riduzione delle competenze esclusive degli Stati membri, in linea con un interesse superiore. I due casi, sebbene simili, presentano alcune differenze significative. Nel caso Coman, la Corte ha riconosciuto il diritto al soggiorno superiore a tre mesi per il coniuge dello stesso sesso, indipendentemente dalla mancanza di riconoscimento del matrimonio tra persone omosessuali nell'ordinamento della nazione ospitante, allo scopo di garantire il diritto di libera circolazione del cittadino comunitario. Nel caso Banger, in situazioni in cui non esista un matrimonio legalmente riconosciuto o una convivenza registrata di uno Stato membro, la Corte ha identificato il compagno o compagna del residente dell'Unione come "*altro parente*" e ha determinato che lo Stato comunitario di provenienza deve facilitare le richieste di ingresso e permanenza del parente (non europeo) del cittadino dell'Unione.



## ***Conclusioni***

Nel corso di questa ricerca, è emerso un cambiamento significativo nel concetto di diritto alla libera circolazione e soggiorno. Inizialmente concepito come un aspetto principalmente economico, oggi è stato riconosciuto come un diritto fondamentale dell'individuo, strettamente legato alla protezione del diritto alla vita familiare. Questa evoluzione è stata guidata non solo dalle modifiche legislative dell'Unione Europea, ma soprattutto dalle interpretazioni della Corte di Giustizia dell'Unione Europea. L'analisi dei due casi studiati, il caso Coman e il caso Banger, ha evidenziato come la Corte abbia in qualche modo approvato i cambiamenti sociali, attribuendo importanza allo status familiare di coppie dello stesso sesso unite dal matrimonio, particolarmente per quanto riguarda il potere al libero movimento e soggiorno, indipendentemente dalle divergenze nelle leggi nazionali sulla famiglia. Nel secondo caso, invece, la Corte non ha definito uno status familiare specifico, ma ha riconosciuto l'importanza di procedure che obbligano gli Stati membri a facilitare le richieste di ingresso e soggiorno dei cittadini di paesi terzi con legami stabili con cittadini dell'Unione. Questo riconoscimento si basa sulla considerazione di tutte le circostanze che possono indicare l'esistenza di una "vita familiare" meritevole di protezione, indipendentemente dalla sua forma, in quanto diritto fondamentale dell'individuo. La Corte ha ponderato i vari interessi in gioco in queste sentenze, garantendo alle coppie non tradizionali un ampio riconoscimento nel contesto del diritto Unione e dei diritti fondamentali tutelati dall'Unione Europea. Allo stesso tempo, ha stabilito che tali principi si applicano solo all'interno del quadro del diritto UE, rispettando la competenza degli Stati membri in materia di diritto di famiglia e stato civile.

## **Bibliografia**

Adinolfi A., Il diritto alla vita familiare nella giurisprudenza della corte giustizia dell'unione europea in *Rivista d Diritto Internazionale*, fasc.1, 2011.

Chiaretto E., Famiglia - «libera circolazione dei coniugi dello stesso sesso nell'Unione Europea», in *Nuova Giur. Civ.*, 2018.

CONDINANZI M., AMALFITANO C., La libera circolazione della “coppia” nel diritto comunitario, in *Il Diritto dell'Unione Europea*, fasc. 2, 2008.

Corbisiero, F., & Monaco, S. (2020). Città arcobaleno in Italia: Uno spazio di frontiera per la rivendicazione identitaria, sociale e politica dei cittadini omosessuali. In *Genere e R-Esistenze in movimento: Soggettività, azioni, prospettive* (pp. 499-514). Università degli Studi di Trento.

Vizioli, N. (2011). La legittimità costituzionale del matrimonio tra persone dello stesso sesso nella giurisprudenza argentina. *IANUS DIRITTO E FINANZA*, (4), 139-172.

Strozzi, G., Adinolfi, A., Baratta, R., Cannizzaro, E., Condinanzi, M., Mastroianni, R., ... & Brancasi, A. (2017). *Diritto dell'Unione europea*. G Giappichelli Editore.

Queirolo I., Schiano di Pepe I., *Lezioni di diritto dell'Unione Europea e relazioni familiari*, Torino, 2019.

### **Sitografia**

[www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it)

[www.curia.europa.eu](http://www.curia.europa.eu)

[www.europa.eu](http://www.europa.eu)

[www.eur-lex.europa.eu](http://www.eur-lex.europa.eu)

[www.europarl.europa.eu](http://www.europarl.europa.eu)

[www.ilsole24ore.com](http://www.ilsole24ore.com)

[www.wikipedia.org](http://www.wikipedia.org)

[https://it.wikipedia.org/wiki/Matrimonio\\_tra\\_person\\_e\\_dello\\_stesso\\_sesso\\_in\\_Europa](https://it.wikipedia.org/wiki/Matrimonio_tra_person_e_dello_stesso_sesso_in_Europa)

[https://www.ansa.it/europa/notizie/europarlamento/news/2023/03/21/tre-dici-paesi-ue-gia-registrano-figli-di-coppie-dello-stesso-sesso\\_05b817fb-4bd2-425d-8521-2fb876783be1.html](https://www.ansa.it/europa/notizie/europarlamento/news/2023/03/21/tre-dici-paesi-ue-gia-registrano-figli-di-coppie-dello-stesso-sesso_05b817fb-4bd2-425d-8521-2fb876783be1.html)

<https://www.diritto.it/le-unioni-civili-in-europa-una-panoramica/>

[https://lab.gedidigital.it/espresso/2017/europa-unione-diritti-60-anni-trattati-roma/famiglia\\_lgbt/](https://lab.gedidigital.it/espresso/2017/europa-unione-diritti-60-anni-trattati-roma/famiglia_lgbt/)

<https://www.diritto.it/le-unioni-civili-in-europa-una-panoramica/>

[https://www.ilsole24ore.com/art/ue-stati-membri-devono-riconoscere-genitori-altri-paesi-AE8B6vmD?refresh\\_ce=1](https://www.ilsole24ore.com/art/ue-stati-membri-devono-riconoscere-genitori-altri-paesi-AE8B6vmD?refresh_ce=1)