



5. RICONGIUNGIMENTO FAMILIARE E KAFALA



39. Riguardo al diritto di ricongiungimento familiare dei bambini stranieri con le famiglie che risiedono in Italia, il Comitato ONU nutre preoccupazione in merito alle lungaggini delle procedure e teme che la legislazione di recepimento della direttiva 2003/86/CE possa escludere le famiglie nucleari che risiedono in Italia.
40. Il Comitato raccomanda che l'Italia, nell'ambito delle sue competenze, garantisca un'applicazione efficace ed equa della legge n. 149/2001 in tutte le regioni e che:
- (a) adotti criteri e standard minimi concordati a livello nazionale per i servizi e l'assistenza relativi a tutte le istituzioni di assistenza alternative per i bambini privati di un ambiente familiare, incluse le "strutture residenziali" quali le comunità di tipo familiare;
 - (d) modifichi il Testo Unico sull'immigrazione per specificare esplicitamente il diritto al ricongiungimento familiare e la relativa applicazione a tutti gli stranieri aventi tale diritto, incluse le famiglie che si sono formate in Italia.

CRC/C/ITA/CO/3-4, punto 39 e 40

A partire dal 4° Rapporto CRC (2008), il Gruppo ha dedicato alcune riflessioni al ricongiungimento familiare e alla kafala islamica, previsti negli articoli 10 e 20 della CRC. Le due misure sono state trattate in alcuni casi congiuntamente. Se da un lato l'art. 10 CRC invita gli Stati membri a favorire le domande di spostamento da un Paese a un altro delle famiglie, anche con riferimento al ricongiungimento familiare e avendo cura che il minore non sia separato dai propri genitori contro la loro volontà, è pur vero che d'altra parte le limitazioni previste dallo stesso articolo 10 al diritto di ogni nucleo familiare di abbandonare il proprio Paese – limitazioni stabilite dalla legislazione, necessarie ai fini della protezione della sicurezza interna, dell'ordine pubblico,

della salute o della moralità pubbliche, dei diritti e delle libertà altrui – e l'argomento secondo cui la kafala sarebbe contraria all'ordine pubblico sono stati utilizzati in molti casi e per diversi anni dalle Autorità di governo italiane, prima che la giurisprudenza mutasse posizione per limitare il diritto dei minorenni in kafala a fare ingresso in Italia, come di seguito precisato⁷⁷.

Il **ricongiungimento familiare** dal 2011 è primo motivo di ingresso in Italia per gli stranieri che richiedono il visto di soggiorno di lungo periodo, e tale si conferma anche nei dati più recenti⁷⁸. La richiesta è sottoposta a specifiche condizioni e procedure⁷⁹ che sono state interessate da varie modifiche tra il 2011 e il 2017⁸⁰.

Nel caso di ricongiungimento di cittadino straniero con cittadino europeo, si applica il Decreto legislativo 30

77 Cfr. 4° Rapporto 2007-2008, pag. 56, sul parere dell'Avvocatura di Stato 7032/2006, secondo cui la contrarietà della kafala all'ordine pubblico derivava dal fatto che non fosse riconducibile alle misure previste in Italia per la protezione dei minorenni (affidamento, adozione, tutela).

78 Dai dati aggiornati al 1 gennaio 2019, il ricongiungimento familiare è il primo motivo di ingresso nel 50.7% delle domande (+8.2% rispetto all'anno precedente), seguito da asilo e protezione umanitaria (26.8%). Cfr. <https://www.istat.it/it/files/2019/10/Cittadini-non-comunitari-in-Italia-2018.pdf> e dati comunicati il 18/09/2019 dal Presidente dell'ISTAT alla I Commissione Affari Costituzionali della Camera dei Deputati nell'ambito dell'Indagine conoscitiva in materia di politiche dell'immigrazione, diritto d'asilo e gestione dei flussi migratorie: https://www.istat.it/it/files/2019/09/Istat_Audizione_I_Commissione_18set19.pdf.

79 Occorre dimostrare un rapporto di parentela o affinità, la disponibilità di alloggio idoneo e un reddito minimo annuo che aumenta in base al numero di familiari da ricongiungere ed è aggiornato annualmente (<http://www.integrazionemigranti.gov.it/normativa/procedureitalia/Pagine/Ricongiungimento-familiare.aspx>). Quanto alla procedura, la prima fase è di competenza della Prefettura, Sportello Unico per l'Immigrazione che, verificata l'esistenza o meno dei requisiti, rilascia o nega il nulla osta; la seconda parte è di competenza della Questura che deve pronunciare un parere sull'insussistenza dei motivi ostativi all'ingresso dello straniero previsti dall'art. 4 comma 3 T.U. 286/98; infine la terza fase è di competenza dell'autorità diplomatica o consolare italiana nel Paese dove si trova il parente da ricongiungere, secondo l'art. 29 del T.U. e l'art. 6 comma 2 del Regolamento 394/99.

80 Legge 92 del 28 giugno 2012; D.lgs. 109 del 16 luglio 2012; DL 76 del 28 giugno 2013 convertito con modificazioni dalla Legge 99 del 9 agosto 2013; DL 93 del 14 agosto 2013 convertito con modificazioni dalla Legge 119 del 15 ottobre 2013; DL 145 del 23 dicembre 2013 convertito con modificazioni dalla Legge 9 del 21 febbraio 2014; D.lgs. 12 del 13 febbraio 2014; D.lgs. 40 del 4 marzo 2014; Legge 122 del 7 luglio 2016; D.lgs. 203 del 29 ottobre 2016; DL 13 del 17 febbraio 2017 convertito con Legge 46 del 13 aprile 2017.



del 6 febbraio 2007 che, in attuazione della direttiva 2004/38/CE sul diritto dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, include nella nozione di familiare "i discendenti diretti di età inferiore a 21 anni o a carico e quelli del coniuge o partner" (art. 2, n. 3). Nel caso di ricongiungimento di cittadino straniero con altro cittadino straniero, si applica il Decreto legislativo 286 del 25 luglio 1998, "Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero", che consente l'ingresso in Italia di minorenni per il ricongiungimento con stranieri regolarmente residenti per i "figli minori, anche del coniuge o nati fuori del matrimonio, non coniugati, a condizione che l'altro genitore, qualora esistente, abbia dato il suo consenso". Inoltre, "ai fini del ricongiungimento si considerano minori i figli di età inferiore a diciotto anni al momento della presentazione dell'istanza di ricongiungimento. I minori adottati o affidati o sottoposti a tutela sono equiparati ai figli" (art. 29)⁸¹.

Dal 17 agosto 2017 alla domanda, da presentare in via telematica, va allegata documentazione sui requisiti per il reddito e l'alloggio – a eccezione dei casi in cui il richiedente sia un beneficiario di protezione internazionale – e l'Autorità competente deve procedere al rilascio del nulla osta entro 90 giorni⁸².

81 In base al comma 1-*bis*, nel caso in cui lo stato di figlio minore non possa essere documentato in modo certo mediante certificati o attestazioni rilasciati da competenti autorità straniere, in ragione della mancanza di un'autorità riconosciuta o comunque quando sussistano fondati dubbi sull'autenticità della predetta documentazione, le rappresentanze diplomatiche o consolari provvedono al rilascio di certificazioni, ai sensi dell'art. 49 DPR 200 del 5 gennaio 1967, sulla base dell'esame del DNA (acido desossiribonucleico) effettuato a spese degli interessati. Per i rifugiati, la prova dei vincoli familiari può essere fornita anche con "altri mezzi", tra cui "elementi tratti da documenti rilasciati dagli organismi internazionali ritenuti idonei dal Ministero degli Affari Esteri", e per loro "il rigetto della domanda non può essere motivato unicamente dall'assenza di documenti probatori" (art. 29-*bis*, comma 2).

82 Per la domanda online: <https://nullaostalavoro.dlci.interno.it/Ministero/Index2>. Nella Circolare 2805 del 31 luglio 2017 del Ministero dell'Interno sono contenute le istruzioni sulla procedura della Legge 46/2017.

D'altra parte la giurisprudenza – chiamata a pronunciarsi sull'impugnazione dei casi di diniego⁸³ – ha interpretato in maniera estensiva le norme applicabili ai fini dell'individuazione dei familiari per i quali è possibile chiedere il ricongiungimento e, nel tempo, ha riconosciuto il diritto al permesso di soggiorno, accrescendo la rilevanza dei rapporti familiari rispetto agli altri requisiti ed evidenziando l'esistenza di un diritto all'unità familiare e la necessità dell'analisi discrezionale di ogni singolo caso⁸⁴.

Per quanto riguarda le **procedure di ricongiungimento familiare avviate da beneficiari di protezione internazionale** si osserva che le tempistiche particolarmente lunghe e variabili, nonché gli ostacoli burocratici, spesso rendono difficoltoso il rispetto del diritto all'unità familiare del minore⁸⁵. Le procedure di ricongiungimento, relative a minorenni richiedenti asilo che dichiarano in Italia di avere un familiare in un altro Paese UE, e che si svolgono sulla base del coordinamento tra i vari Paesi membri tramite le apposite

83 Contro il diniego del nulla osta al ricongiungimento familiare e del permesso di soggiorno per motivi familiari e contro gli altri provvedimenti dell'autorità amministrativa in materia di diritto all'unità familiare si può proporre opposizione al Tribunale Ordinario di residenza. Dal 2007 la giurisprudenza ha riconosciuto il diritto al visto, prima negato in via amministrativa, per il ricongiungimento di cittadini stranieri sia con cittadini italiani che con stranieri residenti in Italia, e ha dichiarato la prevalenza dell'interesse superiore dei minorenni coinvolti, rispetto all'interesse dello Stato per la difesa dei confini, nonché la possibilità di interpretazione estensiva delle norme contenute nel T.U. (cfr. Cassazione Sezioni Unite n. 21108 del 16 settembre 2013 e Cassazione n. 1843 del 2 febbraio 2015).

84 Cfr. in particolare Corte Costituzionale sentenza n. 202 del 18 luglio 2013 e, più recentemente, Consiglio di Stato n. 2398 del 23 maggio 2017, sul fatto che l'insufficienza del reddito ai fini del rinnovo del permesso di soggiorno, non costituisce una causa ostativa automatica, in presenza di legami familiari stabili dello straniero in Italia.

85 Cfr. "Report di ricerca sul ricongiungimento familiare in Italia" (novembre 2019), ove sono riportati i risultati di questionari online rivolti a operatori del Terzo Settore e Prefetture: https://immigration.caritas.it/sites/default/files/2019-11/FamilyFirst_report-di-ricerca.pdf; cfr. anche www.ricongiungimento.it.



“Unità Dublino”⁸⁶, prevedono l’intervento di vari attori che rendono l’assunzione di decisioni sulla protezione del minore, e in questo caso sull’eventuale ricongiungimento con i suoi familiari, macchinosa e lunga, in particolare per una mancanza di coordinamento tra le varie autorità coinvolte⁸⁷.

Già a partire dal 2009, il Gruppo CRC ha raccomandato alle istituzioni di prestare attenzione all’**istituto della kafala**⁸⁸, per la particolare difficoltà di ricondurla alle misure di protezione dell’infanzia previste nel nostro ordinamento⁸⁹. Con riferimento al ricongiungimento

familiare motivato dal legame di kafala, dopo oltre un decennio di varie pronunce – che hanno prima negato e in ultimo ammesso il diritto al visto perfino nel caso di ricongiungimento di minore straniero con cittadini italiani residenti in Italia⁹⁰ – la situazione è cambiata per effetto della ratifica della **“Convenzione sulla competenza, la legge applicabile, il riconoscimento, l’esecuzione e la cooperazione in materia di responsabilità genitoriale e di misure di protezione dei minori”** (L’Aia 19 ottobre 1996), con Legge 101 dell’8 giugno 2015. Pertanto, con decorrenza dall’11 gennaio 2016, il riconoscimento dei provvedimenti stranieri in base ai quali può essere chiesto il ricongiungimento nel caso di minorenni non figli ma equiparati ai figli – perché ad esempio sottoposti a tutela – e anche il riconoscimento dei provvedimenti di kafala non operano più in automatico, ma sono subordinati al rispetto di una procedura di consultazione fra Stati, da effettuarsi prima che la kafala sia pronunciata all’estero. L’Autorità Centrale della Presidenza del Consiglio dei Ministri deve approvare la misura⁹¹.

L’unico Stato estero in cui esiste la kafala e che abbia ratificato la Convenzione dell’Aia del 1996 è il Marocco⁹² che, peraltro, si conferma terzo nella classifica dei Paesi di provenienza, nonché Paese per il quale il visto d’ingresso per l’Italia è dovuto prevalentemente a ricongiungimenti familiari in una percentuale più signi-

86 La normativa Dublino – ora Regolamento (UE) 604/2013 in vigore dal 1 gennaio 2014, con il Regolamento EURODAC n. 603/2013 (Dublino III) – mira ad agevolare le procedure di richiesta di asilo anche attraverso le Unità Dublino, uffici preposti, in ogni Paese membro, a determinare lo Stato competente dell’esame della domanda d’asilo presentata in uno degli altri Stati membri da un cittadino di un Paese terzo (o apolide). L’Unità di Dublino italiana è inserita presso il Dipartimento per le libertà civili e l’immigrazione del Ministero dell’Interno. Per comprendere come si inseriscono in questo quadro le domande di ricongiungimento familiare e quali sono le autorità competenti in Italia cfr. https://italy.iom.int/sites/default/files/news-documents/OIM_PRUMA%20Procedura_Ricongiungimento_%20Familiare_Italia.pdf.

87 In Italia i colloqui con i richiedenti sono mediati dalle Questure, dalle strutture di accoglienza, dai servizi sociali e da altri attori coinvolti nel sistema Dublino. Le procedure e decisioni dei Paesi variano in funzione delle diverse leggi, interpretazioni e prassi interne. Al fine di assumere decisioni sul minore, anche sul tema del ricongiungimento, i Paesi dovrebbero rifarsi a precisi fattori indicati nell’art. 6 co. 3 del Regolamento di Dublino, dove la “valutazione delle possibilità di ricongiungimento familiare” figura come primo elemento da prendere in considerazione nell’interesse del minore. Tuttavia le decisioni dipendono dalle singole circostanze del caso specifico e nei vari Paesi si giunge a dare un diverso peso agli elementi previsti, fino a non considerarne alcuni. Per una comparazione delle prassi in questo quadro tra alcuni Paesi si vedano lo studio del Parlamento UE del febbraio 2020 ([https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2020/642813/EPRS_STU\(2020\)642813_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2020/642813/EPRS_STU(2020)642813_EN.pdf)) e lo studio “Left in Limbo” dell’UNHCR dell’agosto 2017 (<https://www.refworld.org/docid/59d5dcb64.html>).

88 Si tratta di un istituto, previsto nei paesi di diritto islamico per la tutela dei minorenni abbandonati, di cui il gruppo ha scritto nei precedenti Rapporti CRC. Cfr. <http://gruppcrc.net/area-tematica/il-ricongiungimento-familiare-la/>.

89 A conferma della difficoltà di inquadramento della kafala, basti il riferimento alla recente sentenza della Corte di Giustizia dell’Unione Europea del 26 marzo 2019 (causa C-129/18) sul tema ancora aperto della libera circolazione all’interno dello spazio UE in base al visto riconosciuto in uno dei Paesi membri, che ha ricondotto il minore in kafala alla nozione di “altro familiare” – di cui all’art. 3, par. 2, lettera a) della Direttiva 2004/38 – ma non al legame di “filiazione” di cui all’art. 2, punto 2, lettera c) della stessa Direttiva, riferito al “discendente diretto”.

90 Secondo la Cassazione Sezioni Unite, sentenza n. 21108 del 16 settembre 2013, non può essere rifiutato il nulla osta all’ingresso nel territorio nazionale per ricongiungimento familiare, richiesto nell’interesse del minore cittadino extracomunitario, affidato a cittadino italiano residente in Italia con provvedimento di kafala pronunciato dal giudice straniero, nel caso in cui il minore di età sia a carico o conviva nel Paese di provenienza con il cittadino italiano, ovvero laddove gravi motivi di salute impongano che debba essere da questi personalmente assistito.

91 Mentre prima della ratifica il riconoscimento dei provvedimenti di protezione del minore doveva avvenire in automatico, in presenza dei requisiti previsti nella Legge 218/1995, oggi, affinché possa essere validamente disposto “il collocamento del minore in una famiglia di accoglienza o in un istituto, o la sua assistenza legale tramite kafala o istituto analogo” in Italia [art. 3], l’Autorità straniera competente in base alla residenza del minore deve previamente consultare l’Autorità centrale italiana e inviare un “rapporto sul minore e i motivi della sua proposta di collocamento o assistenza” [art. 33]; solo se l’Autorità centrale italiana avrà approvato la misura tenendo conto del superiore interesse del minore di età, il provvedimento straniero sarà riconosciuto da parte del Governo Italiano.

92 Per lo status della ratifica, si veda <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/status-table/?cid=70>.



ficativa rispetto agli altri (82.6% nel 2018, in aumento del 4.5% rispetto al 2017)⁹³.

Come evidenziato nei precedenti Rapporti CRC, l'esistenza di minorenni in kafala, a causa di un vuoto normativo del nostro ordinamento, è idonea a realizzare discriminazioni dei minorenni *makfoul*, rispetto ai minorenni protetti dalle misure alternative previste e applicate in Italia (affidamento e adozione), impedendo il loro pieno godimento dei diritti della CRC in condizioni di uguaglianza; circostanza questa dovuta anche al fatto che la kafala risponde a diverse esigenze sostanziali che la stessa Corte di Cassazione ha riconosciuto essere talvolta assimilabili all'affidamento temporaneo e talaltra all'adozione⁹⁴. Nei precedenti Rapporti, il Gruppo aveva infatti raccomandato che si procedesse alla ratifica della Convenzione, definendo al contempo le condizioni in base alle quali riconoscere la kafala nell'interesse dei minori, in maniera da rispettare le misure di protezione dell'infanzia del nostro ordinamento⁹⁵. Continuano invece a mancare norme di dettaglio per queste procedure, un resoconto di quali siano state le richieste dal 1 gennaio 2016 in poi, in applicazione della nuova legge, e più in generale quale sia stata la posizione del Governo sulle richieste pervenute e un monitoraggio sui minorenni che si trovano in Italia in virtù di un provvedimento di kafala⁹⁶. Infine, nonostante le raccomandazioni sul punto, non risulta siano stati stipulati accordi bilaterali specifici con i Paesi di origine che non hanno ratificato la Con-

venzione del 1996. L'auspicio è che non siano vanificati i traguardi della giurisprudenza che ha chiarito la prevalenza dell'interesse superiore dei minorenni coinvolti, rispetto all'interesse dello Stato per la difesa dei confini, nonché la necessità di evitare aggiramenti delle norme applicabili in materia di adozione internazionale⁹⁷.

Pertanto, **il Gruppo CRC raccomanda:**

1. Al **Ministero dell'Interno** di raccogliere e rendere pubblici dati disaggregati sui minorenni in kafala che si trovano nel territorio dello Stato, suddivisi a seconda che il ricongiungimento sia avvenuto con cittadini italiani o stranieri, con il dettaglio del Paese di provenienza e l'età dei bambini;
2. Al **Ministero dell'Interno** di introdurre, nella procedura online, una distinzione per i titolari di protezione internazionale che consenta di separare le diverse domande, in particolare nella fase del rilascio del visto, al fine di prevedere canali preferenziali e agevolati, nonché di poter avere una statistica delle domande presentate e delle procedure concluse; di ampliare l'ambito del ricongiungimento familiare applicando un concetto di famiglia più ampio (prevedendo ad esempio il ricongiungimento tra fratelli e sorelle, qualora i genitori siano deceduti), anche attraverso l'utilizzo di programmi *ad hoc* di ammissione umanitaria, al fine di garantire adeguata protezione ai familiari e aumentare

93 Cfr. dati ISTAT da fonte citata in nota precedente.

94 Cassazione sentenza n. 7472 del 20 marzo 2008.

95 Cfr. 6° Rapporto 2012-2013, pag. 68; 7° Rapporto 2013-2014, pag. 75 e 8° Rapporto CRC: "Al Parlamento di concludere al più presto l'iter per la ratifica della Convenzione sulla competenza, la legge applicabile, il riconoscimento, l'esecuzione e la cooperazione in materia di responsabilità genitoriale e di misure di protezione dei minori dell'Aja del 1996, e di avviare i lavori per l'emanazione di una legge che disciplini il recepimento della kafala nel nostro Paese, prestando particolare attenzione a che non vengano introdotti istituti che possano in qualsiasi modo aggirare la disciplina interna e internazionale dell'adozione, fermo restando che il riconoscimento della kafala in Italia può essere disposto solo laddove tale misura sia pronunciata in Paesi che hanno ratificato la Convenzione de l'Aja del 1996 oppure siglato con l'Italia specifici accordi".

96 Mancano in particolare dati disaggregati sui minorenni in kafala che si trovano in Italia, suddivisi a seconda che il ricongiungimento sia avvenuto con cittadini italiani o stranieri, con il dettaglio del Paese di provenienza e l'età dei bambini.

97 Nelle sentenze intervenute negli anni è stata riconosciuta la prevalenza dell'interesse del minore di età rispetto ai valori di difesa del territorio e al contenimento dell'immigrazione (*ibidem* e già Cass. 198/2003 e Cass. 205/2003), oltre al fatto che la kafala può fungere da presupposto per il ricongiungimento familiare ai sensi dell'art. 29 comma 2 D.lgs. 286/1998 (Cass. 19734/2008), fino all'impossibilità di negare a priori il visto per ricongiungimento del minore in kafala con cittadini italiani (Cass. S.U. 21108/2013 e Cass. 1843/2015). Nella Relazione del 10 maggio 2012, l'Ufficio del massimario e del ruolo della Cassazione metteva in luce la necessità di operare un'analisi caso per caso sulle richieste di rilascio di un visto per ricongiungimento familiare di un minore straniero in kafala, da una parte tenendo conto del superiore interesse dei minorenni coinvolti e, dall'altra, verificando che gli adulti richiedenti non abbiano messo in atto elusioni delle norme in materia di adozione internazionale.



il contributo italiano alla *Three-year Strategy (2019-2021) on resettlement and complementary pathways* per l'ampliamento dei canali legali e sicuri di ingresso, promossa dall'Assemblea dell'ONU nell'ambito del *Global Compact on refugees*;

3. Al **Parlamento** di approvare una legge che assicuri il coordinamento della kafala con le misure di protezione dell'infanzia vigenti nel nostro Paese, eliminando l'attuale vuoto normativo e così evitando situazioni di discriminazione o aggiramenti della disciplina interna e internazionale.