

Assemblaggio su matrimonio senza convivenza ed espulsione

Abstract: interventi dopo la pronuncia **Cass. 23107-17** secondo cui il matrimonio senza convivenza dello/a straniero/a con persona italiana non è ostativo all'espulsione

1) Qualcosa mi sfugge.

Se il cittadino non comunitario è sposato con una cittadina Italiana non si applica\applicherebbe il T.U. 286\98 ma IL d. Lvo 30\2007 giusto il richiamo dell'art. 23 che rende applicabili le disposizioni di quel decreto 'ai familiari di cittadini italiani non aventi la cittadinanza italiana'

Sul punto dice la Cassazione: 'Il T.U...all'art. 28, secondo comma, contiene una previsione che riguarda i familiari stranieri dei cittadini italiani e dell'Unione Europea, ai quali viene non solo riconosciuto ma anche facilitato il diritto all'unità familiare. Il comma sopracitato prevede, infatti, che "Ai familiari stranieri di cittadini italiani o di uno Stato membro dell'Unione Europea continuano ad applicarsi le disposizioni del decreto del Presidente della Repubblica 30 dicembre 1965, n. 1656, fatte salve quelle più favorevoli della presente legge o del regolamento di attuazione". Com'è agevole desumere già dall'esame testuale della norma, la categoria dei familiari dei cittadini italiani riceve una tutela ampliata dal legislatore del T.U., in quanto impone una valutazione comparativa della legge speciale e di quella generale dell'epoca, al fine d'individuare, in concreto, il regime giuridico adottabile alle singole richieste di applicazione del diritto all'unità familiare. Il d.p.r. n. 1656 del 1965 è stato abrogato e sostituito dal d.p.r. n. 54 del 2002 (T.U. delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di circolazione e soggiorno dei cittadini degli Stati membri UE). Quest'ultimo testo normativo è stato abrogato con l'art. 25, secondo comma, del d.lgs n. 30 del 2007 ("Alla data di entrata in vigore del presente decreto sono o restano abrogati il decreto del Presidente della Repubblica 30 dicembre 1965, n. 1656, il decreto legislativo 18 gennaio 2002, n. 52, il decreto del Presidente della Repubblica 18 gennaio 2002, n. 53, il decreto del Presidente della Repubblica 18 gennaio 2002, n. 54").

Dalla lettura coordinata degli artt. 23 del d.lgs n. 30 del 2007 e 28, secondo comma, d.lgs n. 286 del 1998 sopradescritti, deriva la diretta ricomprensione, nell'ambito di applicazione del d.lgs n. 30 del 2007, dell'esercizio del diritto all'unità familiare, nelle forme ed alle condizioni previste da tale legge, da parte dei familiari stranieri non appartenenti all'Unione Europea, di cittadini italiani. Sez. 6 - 1, Sentenza n. 12745 del 23/05/2013 (Rv. 626959).

Così delineato il quadro normativo di riferimento che disciplina lo status di cittadino straniero coniugato con cittadina italiano la Corte ha tratto una ulteriore conseguenza quando ha osservato come debba '...escludersi che tra i criteri di riconoscimento iniziale e conservazione dei titoli di soggiorno previsti da tale normativa (D.lvo 30\2007 n.d.r.) , possa farsi rientrare, nell'ipotesi del coniuge del cittadino italiano o UE, la convivenza effettiva. ... Il requisito dell'effettiva convivenza, come sottolineato peraltro anche nella motivazione della pronuncia n. 17346 del 2010, è del tutto estranea alla disciplina normativa del D.Lgs. n. 30 del 2007, mentre permane vigente, anche perché espressamente previsto dal citato art. 35 della Direttiva 2004/38/CE il divieto di abuso del

diritto e di frode, realizzabile mediante matrimoni fittizi contratti all'esclusivo fine di aggirare la normativa (Cass. Sez. VI sentenza nr. 12745\2013)

Il cittadino straniero coniugato con cittadino Italiano (convivente o meno che sia) potrebbe quindi non già essere espulso ma allontanato ai sensi dell'art. 20 D. lvo 30\2007 ricorrendone i presupposti di cui al 2 e 3 comma. (competente ex comma 9 il min. dell'int. o il prefetto...)

Sabato ho convalidato un allontanamento ex comma 11 art. 20 di cittadino Egiziano padre (non convivente) di cittadina Italiana disposto con decreto del Ministro ex art. 20 comma 9 in quanto persona ritenuta pericolosa per la sicurezza dello Stato.

Quest'ultima sentenza mi mette un po' in crisi. Ditemi dove sbaglio (perché sicuramente sbaglio io...)

2) Pure io sono rimasto sorpreso dalla lettura della sentenza in oggetto e condivido appieno le osservazioni esposte.

La sentenza è un tantino frettolosa, magari lo era anche il ricorso. Infatti, presumo che il ricorrente si sia limitato a dolersi della mancata applicazione della causa d'inespellibilità prevista dall'art. 19, co. 2, lett. c), d.lgs. 286/98 (straniero convivente con ... il coniuge di nazionalità italiana), senza invocare né il d.lgs. 30/2007, né l'art. 8 CEDU e via dicendo. Sovente la qualità della decisione giurisdizionale dipende anche dalla qualità della domanda ...

Ma, al di là della singola decisione, occorre osservare una discrasia tra l'art. 19, co. 2, lett. c) che prescrive l'effettiva convivenza tra il coniuge extracomunitario e quello italiano, ed il d.lgs. 30/07 che non la prevede per il coniuge del cittadino UE non avente la cittadinanza di uno Stato membro. Sicché, paradossalmente, il coniuge extracomunitario di una cittadina rumena avrebbe un trattamento più favorevole del coniuge extracomunitario di una cittadina italiana (una sorta di discriminazione alla rovescia). Ma siccome anche i cittadini italiani hanno la cittadinanza dell'Unione e siccome l'art. 23 del d.lgs. 30 estende ai familiari dei cittadini italiani non aventi la cittadinanza italiana le disposizioni del d.lgs. 30, se più favorevoli (come in questo caso), ecco che anche il coniuge extraUE di cittadino italiano deve essere sottratto alla sfera di applicazione del d.lgs. 286/98 e soggiace alle previsioni del d. lgs. 30. Ragion per cui non può essere "espulso" ma deve essere "allontanato" ai sensi dell'art. 20, d.lgs. 30, come correttamente indicato da chi mi ha preceduto.

Occorre ancora precisare che, nella prassi, le questure al fine di prevenire abusi e frodi (come nei casi, peraltro frequenti, di matrimoni simulati), talvolta rilasciano in prima battuta il permesso di soggiorno per motivi familiari previsto dal d. lgs. 286/98, dopo attenta verifica dell'effettività della convivenza, e, solo successivamente, la carta di soggiorno per familiare UE di durata quinquennale che prescinde dalla convivenza.

3) Anch'io ritengo errata l'espulsione del coniuge di cittadino italiano ai sensi del TU e non applicando il d.lgs 30 ma, come dice l'avv. Savio, dipenderà da che cosa ha chiesto l'avvocato ma forse anche dal tipo di provvedimento emesso dal prefetto. Detto questo, mi chiedo se non stia prevalendo una linea applicativa secondo cui la pericolosità sia tutto sommato automatica e comunque i precedenti prevalgano sui legami familiari.

Lo sto vedendo in molte decisioni ex art. 31, co. 3 TU ma anche che riguardano l'unità familiare. Mi chiedo se questo non comporti, di fatto, un'abdicazione del principio della rieducazione della pena per i cittadini stranieri e se, allontanare dalla "nostra" società un soggetto pericoloso sia un po' come buttare la polvere sotto il tappeto, in questo caso lasciare ad "altre" società il problema.