

INTRODUZIONE

Il presente volume raccoglie i risultati di un progetto di ricerca finanziato dall'Università di Pisa sulla base di un bando competitivo ("Progetti di ricerca di Ateneo – 2016").

La ricerca è stata condotta tra il 2015 e il 2017 da un gruppo multidisciplinare che ha riunito esperti, *senior* e *junior*, provenienti in massima parte dall'Università di Pisa, e appartenenti a vari settori disciplinari (Diritto internazionale; Diritto dell'Unione europea; Diritto tributario; Diritto commerciale).

Obiettivo del progetto era quello di comprendere se la nozione di abuso del diritto viene declinata in modo omogeneo in diversi settori potenzialmente interessati dallo stesso. L'indagine ha avuto ad oggetto alcuni settori significativi di diritto dell'Unione europea in cui le pratiche fraudolente o abusive sono ricorrenti, così come anche settori di diritto interno su cui il diritto dell'UE esercita una particolare incidenza. Si è poi ritenuto opportuno compiere anche un'indagine specifica in relazione alle modalità con cui l'abuso del diritto viene declinato nel diritto internazionale, avendo particolare riguardo per l'opera dei tribunali internazionali.

Più specificamente, sono stati individuati i seguenti settori di indagine: la cittadinanza, la libera circolazione delle persone e le politiche migratorie, la libertà di stabilimento, l'influenza esercitata dagli strumenti internazionali sulla tutela dei diritti umani e dalla giurisprudenza dei tribunali internazionali, il diritto internazionale privato dell'UE, il processo tributario con approfondimenti specifici dedicati alla tutela cautelare ed al trattamento sanzionatorio di condotte abusive, l'abuso nell'erogazione del credito e nel finanziamento delle imprese in crisi.

Ciascuno dei componenti del gruppo di ricerca ha esaminato se è possibile riscontrare comportamenti abusivi e/o fraudolenti, se gli stessi sono dovuti ad ambiguità redazionali delle disposizioni rilevanti o invece ad un'elevata "maliziosità" dei soggetti coinvolti (di solito soggetti privati, in alcuni casi soggetti statali), se sono stati contrastati con disposizioni *ad hoc* o con indirizzi interpretativi non codificati oppure se sono stati tollerati (per la prevalenza di principi di libertà individuale o per il rischio di

un'eccessiva incertezza giuridica). Inoltre, nella definizione di tecniche di contrasto, ciascuno studioso ha accertato la natura e le caratteristiche degli equilibri trovati tra la libertà individuale (o l'esercizio autonomo di diritti o potestà riconosciute) e l'interesse pubblico messo in discussione dai comportamenti maliziosi. La ricerca non si è limitata alla ricognizione di affermazioni generali o *obiter dicta* da parte delle autorità giurisdizionali, amministrative o legislative, ma è stata anche indirizzata alla verifica delle soluzioni operative realmente trovate. Un ulteriore elemento su cui ciascuno dei componenti ha riflettuto è quello di capire se il timore di abusi o una prassi di abusi (non adeguatamente contrastabile per esigenze sistematiche o per il rischio di eccessiva incertezza del quadro giuridico) abbia spinto nel tempo a sostanziali modifiche della disciplina di riferimento. È stato indagato, cioè, se la lotta all'abuso del diritto possa essere considerata *ratio legis* di riforme o novità legislative, più che una deroga alla legislazione vigente affidata a clausole generali intrinsecamente vaghe o ad altrettanto oscillanti prassi giurisprudenziali o amministrative.

La ricerca è stata completata mediante la predisposizione, da parte di ciascun componente, di *paper* che sono stati discussi nel corso di un Convegno (accreditato presso il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Pisa), tenuto a Pisa il 16 ed il 17 febbraio 2017. Al Convegno hanno partecipato in qualità di *discussant* alcuni colleghi provenienti da prestigiosi Atenei italiani: Stefania Bariatti (Università di Milano); Antonio Cetra (Università Cattolica di Milano); Luigi Daniele (Università Tor Vergata di Roma); Guglielmo Fransoni (Università di Foggia); Marco Gestri (Università di Modena e Reggio Emilia); Alessandro Giovannini (Università di Siena); Bruno Nascimbene (Università di Milano); Francesco Padovani (Università di Pisa); Fabio Spitaleri (Università di Trieste). Successivamente, uno dei componenti del gruppo di ricerca (Marcello Di Filippo) ha presentato una versione avanzata del proprio *paper* (dopo partecipazione ad una *call for abstract* competitiva) alla *Fifteenth Biennial Conference* della *European Union Studies Association*, svoltasi a Miami nei giorni 4-6 maggio 2017.

Il presente volume raccoglie i contributi definitivi dei singoli ricercatori, ad esclusione dello scritto di Simone Marinai in tema di diritto internazionale privato (dal titolo «Frode alla legge ed abuso del diritto nel diritto internazionale privato dell'Unione europea»), che è stato sottoposto per la pubblicazione alla prestigiosa rivista *Diritto dell'Unione europea*.

Sezione I

CITTADINANZA DELL'UE
E CIRCOLAZIONE DELLE PERSONE

ANTONIO MARCELLO CALAMIA

RIFORME ABUSIVE DEI MODI DI ACQUISTO
DELLA CITTADINANZA NELL'UNIONE EUROPEA?
CONSIDERAZIONI INTORNO ALLA PRASSI RECENTE
DI ALCUNI STATI MEMBRI

SOMMARIO: 1. Cenni introduttivi. – 2. La cittadinanza e la funzione della stessa. – 3. L'attribuzione della cittadinanza nella prassi degli Stati. – 4. La cittadinanza europea e la libera circolazione delle persone. – 5. Prassi recente di alcuni Stati: il caso di Cipro e quello di Malta, e la cittadinanza *ius pecuniae*. – 6. La cittadinanza dell'Unione in vendita? Le indicazioni desumibili dal contegno degli altri Stati membri e delle istituzioni UE. – 7. I principi desumibili dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia dell'Unione europea e considerazioni finali.

1. *Cenni introduttivi*

La cittadinanza rappresenta da sempre un istituto di rilevante interesse per l'ordinamento internazionale.

Essa, infatti, rappresenta il collegamento tra un individuo ed uno Stato, ed è il presupposto per la operatività di molteplici norme internazionali che attengono sia a diritti propri dell'individuo sia a diritti azionabili dagli Stati. Ad esempio, la circostanza di avere una specifica cittadinanza diviene l'elemento fondante di legittime pretese di una persona fisica in tutta una serie di diritti civili, economici e sociali: dall'ingresso sul territorio altrui senza necessità di visti di ingresso (sulla base di un accordo che prevede il diritto di stabilimento, specificando l'accesso), alla protezione di investimenti, alla tutela della proprietà, al riconoscimento di regimi sociali di tutela.

Da un'altra angolazione, la cittadinanza costituisce per lo Stato nazionale il presupposto per agire, ad esempio, in protezione diplomatica e nell'attribuire *status* particolari al "proprio" cittadino quando lo stesso si reca sul territorio di un altro Stato o pone in essere attività comunque rilevanti per l'ordinamento dello Stato territoriale.

Da queste prime annotazioni, emerge con chiarezza che la qualifica di

cittadino attribuita ad un individuo e riconosciuta allo stesso non è priva di conseguenze.

Ecco, quindi, che l'attribuzione ed il riconoscimento rappresentano due elementi fondamentali per la corretta imputazione di diritti e di doveri. E se l'attribuzione attiene, come vedremo, alla sfera dello Stato di appartenenza dell'individuo, o meglio allo Stato che ritiene di poter determinare l'appartenenza dell'individuo al proprio ordinamento, il riconoscimento finisce per avere rilevanza al di fuori della determinazione di tale Stato, dovendo "confrontarsi" con i principi e le norme proprie dell'ordinamento internazionale così come con le norme degli ordinamenti degli altri Stati che vengono "in contatto" con quel determinato individuo.

Oggetto della presente indagine è di rivisitare la prassi internazionale in materia di rilevazione della cittadinanza, e sottolineo che la posizione tradizionale, basata su una prassi datata e consolidata e sulle ricostruzioni dottrinarie prevalenti, del *genuine link* rappresenterà il punto di partenza dell'indagine.

Di conseguenza, appare necessario tener presente che i comportamenti posti in essere dallo Stato territoriale non finiscano per porre in essere situazioni abusive e volte a finalità diverse da un corretto e puntuale utilizzo dell'istituto.

L'istituto della cittadinanza attiene al nucleo delle norme proprie della giurisdizione domestica, ma l'ordinamento internazionale così come gli altri Stati – laddove da tale determinazione possono discendere conseguenze rilevanti per attribuire situazioni di favore a determinati individui – devono vedersi riconosciuto quanto meno un potere di "non riconoscimento" per non rendersi (consapevolmente o meno) complici di una situazione non conforme ai parametri internazionalmente rilevanti e tale da poter configurare un abuso del diritto¹.

Pertanto, nei paragrafi che seguono procederò, da un lato, a rivisitare la cittadinanza e la funzione della stessa, collegata anche al rapporto tra cittadinanza nazionale e cittadinanza europea e, dall'altro, a considerare se

¹ Sull'abuso del diritto esiste una vasta letteratura, sia consentito rinviare a M. GESTRI, *Abuso del diritto e frode alla legge nell'ordinamento comunitario*, Milano, 2003; A. ADINOLFI, *La nozione di «abuso del diritto» nell'ordinamento dell'Unione europea*, in *Riv. dir. intern.*, 2012, p. 329. Esiste poi una significativa attenzione al fenomeno dell'individuo che internazionalmente pone in essere cambiamenti di elementi (quali la cittadinanza, ma anche il domicilio o la residenza) per escludere l'applicazione di norme altrimenti a lui applicabili: vedi in proposito R. BARIATTI, *Abuso del diritto, conflitti di leggi e diritto del commercio internazionale: spunti di riflessione sul forum shopping*, in S. CARBONE (a cura di), *L'Unione europea a vent'anni da Maastricht. Verso nuove regole*, Napoli, 2013, p. 269; S. MARINAI, *Frode alla legge ed abuso del diritto nel diritto internazionale privato dell'Unione europea*, in corso di pubblicazione presso la *Riv. dir. Un. eur.*, 2017.

la cittadinanza “in vendita” senza particolari requisiti e condizioni fattuali proprie del soggetto che ne beneficia non possa configurarsi come pratica abusiva e come tale contraria ai principi di correttezza e di rispetto delle legittime aspettative degli altri Stati.

Un aspetto da prendere in considerazione è infine determinato dalla circostanza che, nelle rare occasioni che è stato indagato, il rapporto tra cittadinanza – Stato nazionale – cittadinanza europea è stato valutato in relazione al momento terminale del rapporto tra individuo e Stato ed alle ripercussioni che ciò può avere nell’ambito dell’ordinamento dell’Unione europea². Si pone infatti una questione di salvaguardia dei principi fondanti la costruzione dell’Unione.

Le situazioni che invece sono emerse di recente attengono ad un fenomeno che si pone al punto opposto di quello precedente; non è lo Stato che revocando la cittadinanza può far venir meno i diritti acquisiti da un individuo nell’Unione, ma è lo Stato che rende possibile l’acquisizione di una cittadinanza, e da questa discenderebbero automatiche conseguenze a favore dell’individuo.

In altri termini nel primo caso il possibile abuso di diritto attiene ad una determinazione dello Stato che applica norme interne, e la conseguenza è di valutare se così facendo non si aggirino principi fondanti la costruzione europea in materia di diritti delle persone.

Nel secondo caso, l’abuso sarebbe di altra natura, lo Stato vorrebbe applicare una normativa interna non conforme agli usuali parametri internazionali, e rendere possibile per estendere ai soggetti beneficiari i diritti propri dei cittadini europei.

2. *La cittadinanza e la funzione della stessa*

La cittadinanza rappresenta, da sempre e secondo la dottrina più autorevole, il legame tra gli individui ed il diritto internazionale³. Infatti, sempre più lo *status* di cittadino riveste una funzione autonoma nell’ordinamento internazionale in quanto viene posta alla base dell’applicazione di norme internazionali sia consuetudinarie (si pensi all’esercizio della protezione diplomatica) che convenzionali (si pensi ai trattati che prevedono l’applicazione del criterio di reciprocità per l’acquisto di beni immobili o per la

² Vedi CGUE, sentenza 2 marzo 2010, causa C-135/08, *Rottmann c. Freistaat Bayern*. Vedi inoltre il § 7 del presente lavoro.

³ L. OPPENHEIM, *International Law. A treatise, vol. 1 – Peace*, 8^a ed. (by E. LAUTERPACHT), London, 1955, p. 640.

costituzione di società di diritto interno). Funzione che ha subito e continua a subire delle evoluzioni, al punto da poter ritenere legittimo che la qualificazione statale debba sottostare all'applicazione di un criterio internazionalistico ai fini del suo riconoscimento extraterritoriale.

Invero, è chiara la Corte permanente di Giustizia Internazionale che – nel noto parere del 7 febbraio 1923⁴ – ha affermato che le questioni di nazionalità sono, in principio, comprese nel dominio riservato⁵.

La Corte, dopo aver puntualizzato che determinare se una materia rientra nel dominio riservato di uno Stato è una questione relativa che va rapportata allo sviluppo dei rapporti internazionali, precisa che le questioni di nazionalità sono di principio comprese nel dominio riservato, con l'inciso «allo stato attuale del diritto internazionale». La dottrina ha condiviso l'impostazione della Corte Permanente e lo stesso Anzilotti ha affermato che, al di fuori delle convenzioni internazionali, ciascuno Stato è libero di regolare le condizioni da cui far dipendere l'acquisto o la perdita della cittadinanza⁶.

È evidente che l'assunto ora ricordato non può essere accolto nella sua accezione più ampia, ma possa e debba essere precisato alla luce della funzione autonoma che lo *status* di cittadino ha rivestito nell'ordinamento internazionale nel corso della sua evoluzione⁷. Allo Stato non spetta una libertà assoluta in ordine all'attribuzione di siffatta qualifica, ma una potestà di conferire agli individui la qualifica di propri sudditi o cittadini, subordinata all'utilizzazione di un criterio internazionalistico, ai fini del suo pieno riconoscimento extraterritoriale. In altri termini, ritengo che si possa affermare che l'ordinamento internazionale pone alla determinazione nazionale un limite quando ne prende in considerazione l'efficacia esterna. Tale limite si identifica nell'evidenza di un vincolo o connessione effettiva (c.d. *genuine link*) con l'ordinamento dello Stato che attribuisce la cittadinanza.

Significativo è il caso Nottebohm, risolto dalla Corte Internazionale di Giustizia nel 1955, che costituisce un precedente rilevante e chiarificatore

⁴ Publications de La Cour Permanente de Justice Internationale, Recueil des avis consultatifs, Serie B, n. 4, 1923, p. 23.

⁵ La questione fu sottoposta alla Corte dal Consiglio della Società delle Nazioni e riguardava la controversia tra Francia e Regno Unito sui decreti di nazionalità promulgati a Tunisi ed in Marocco l'8 novembre 1921 ed alla loro applicazione ai cittadini britannici. La questione atteneva al carattere o meno controversia rientrante negli affari interni. La Francia, infatti, sosteneva che il diritto di legiferare sulla nazionalità degli stranieri sul suo suolo fosse un diritto sovrano.

⁶ D. ANZILOTTI, *La responsabilità internazionale des Etats à raison des damages soufferts par des étrangers*, in *Scritti di diritto internazionale pubblico*, vol. I, Padova, 1956, p. 158. V. anche M. GIULIANO, *La sudditanza degli individui ed il suo rilievo nell'ordinamento internazionale*, in *Comunicazioni e Studi*, vol. VII, 1957, p. 35.

⁷ Vedi A.M. CALAMIA, *Ammissione ed allontanamento degli stranieri*, Milano, 1980, pp. 2-4.

dell'incidenza che la determinazione nazionale può rivestire nell'ambito internazionale (e/o in altri ordinamenti nazionali)⁸. La Corte Internazionale di Giustizia afferma che il Liechtenstein, come ogni Stato sovrano, regola con la propria legislazione l'acquisto della nazionalità. Tuttavia, per l'esercizio della protezione diplomatica, esso si pone sul piano del diritto internazionale ed è quest'ultimo che dovrà determinare se lo Stato ha la qualità per esercitare la protezione. La Corte Internazionale di Giustizia afferma come la nazionalità sia un legame giuridico che ha alla base un fatto sociale di attaccamento, una solidarietà affettiva di esistenza, di interessi, di sentimenti unita ad una reciprocità di diritti e doveri. I fatti esaminati – rileva la Corte – dimostrano come i legami di Nottebohm con il Liechtenstein fossero estremamente tenui: nessun domicilio e nessuna residenza prolungata esisteva al momento della domanda, e manca un qualsiasi vincolo di attaccamento, che faccia emergere una genuina volontà di sposare le tradizioni e gli interessi del Liechtenstein e di assumere gli obblighi e di esercitare i diritti connessi allo *status* così acquisito. Il Guatemala, conclude così la Corte, non aveva alcun obbligo di riconoscere la nazionalità concessa in simili condizioni e il Liechtenstein non era legittimato ad estendere la sua protezione al Sig. Nottebohm nei confronti del Guatemala; conseguentemente il ricorso deve ritenersi inammissibile.

3. *L'attribuzione della cittadinanza nella prassi degli Stati*

La disciplina dell'acquisto della cittadinanza è regolata in generale dalla normativa dello Stato⁹. Gli Stati adottano normative specifiche sia a livello

⁸ Sentenza 6 aprile 1955, *caso Nottebohm (seconda fase)-Liechtenstein c. Guatemala*, in *ICJ Reports*, 1955, p. 4. Il caso in esame è il seguente. Nottebohm è cittadino tedesco essendo nato ad Amburgo nel 1881 e si reca in Guatemala nel 1905. Nel 1938 torna in Europa ed il 9 ottobre 1939 chiede la cittadinanza del Liechtenstein per divenire cittadino di un paese neutrale (essendo iniziata la II Guerra Mondiale). Il 13 ottobre 1939 ottiene la cittadinanza e torna in Guatemala. Nel 1943 viene internato negli USA come cittadino di uno Stato nemico (Germania). Nel 1946 il Guatemala rifiuta l'ingresso a Nottebohm ed il Liechtenstein conviene il Guatemala dinnanzi alla Corte Internazionale di Giustizia per aver violato il diritto internazionale nei confronti di un proprio cittadino. Il Guatemala obietta che Nottebohm non poteva considerarsi cittadino del Liechtenstein e quindi la Corte dovette decidere se lo Stato ricorrente fosse legittimato ad esercitare la protezione diplomatica in favore di Nottebohm.

⁹ Vedi A.F. PANZERA, *Limiti internazionali in materia di cittadinanza*, Napoli, 1984, *passim*; in particolare sui criteri utilizzati nelle legislazioni nazionali, si veda pp. 131-186. Vedi anche L. PANELLA, *La cittadinanza e le cittadinanze nel diritto internazionale*, Napoli, 2008, specie p. 17.

di norme di rango costituzionale, sia a livello di leggi ordinarie. Infatti, già nel 1930 con Convenzione concernente certe questioni relative ai conflitti di leggi sulla cittadinanza – adottata dalla Conferenza di codificazione del diritto internazionale tenutasi all'Aia nel 1930 – si dispone che «spetta a ciascuno Stato determinare in base alla propria legislazione quali sono i suoi cittadini»¹⁰.

Per quanto concerne l'attribuzione della cittadinanza, i criteri più seguiti sono quelli della filiazione o discendenza (*ius sanguinis*) e quello dello *ius soli*.

Per lo *ius sanguinis* è cittadino di uno Stato colui il quale nasca da padre o madre aventi la cittadinanza dello Stato stesso. Viene ricondotta a tale categoria anche l'ipotesi in cui la filiazione sia posteriore alla nascita, ad esempio, in virtù di riconoscimento successivo da parte del genitore o di provvedimento giudiziale. In base al criterio dello *ius soli* è, invece, cittadino di uno Stato chi nasce nel relativo territorio, o in alcuni spazi assimilati a questo fine al territorio stesso (ad es. a bordo di nave o aeromobile nazionale).

Sia il criterio di collegamento dato dallo *ius sanguinis* che quello dato dallo *ius soli* corrispondono al requisito dell'effettività¹¹. Così, nell'ordinamento italiano la cittadinanza si acquista normalmente con il criterio della discendenza. Solo, ad esempio, se chi nasce sul territorio italiano ha genitori apolidi ovvero i genitori sono ignoti, acquisisce la cittadinanza italiana in applicazione dello *ius soli*.

Gli ordinamenti nazionali prevedono poi generalmente l'acquisto della cittadinanza da parte di uno straniero in virtù di matrimonio con un cittadino¹².

Inoltre, viene prevista altresì dalle discipline nazionali la possibilità d'acquisto della cittadinanza per naturalizzazione, vale a dire in virtù d'un provvedimento formale dello Stato, generalmente emesso su domanda dell'interessato (si parla in tal caso di naturalizzazione volontaria) e a determinate condizioni (ad es., prolungata residenza nello Stato, avere redditi sufficienti di sostentamento, non avere precedenti penali, non sussistenza di motivi ostativi per la sicurezza dello Stato), le quali variano da Stato a Stato.

La residenza continuativa per un lasso di tempo predeterminato dalle leggi nazionali determina la possibilità di acquisire la cittadinanza: il sog-

¹⁰ Recueil des traités de la Société des Nations, vol. CLXXIX, p. 89.

¹¹ Interessanti appaiono in proposito le conclusioni di PANZERA, *op. cit.*, pp. 112-129.

¹² In tale situazione si parla di acquisto della cittadinanza per comunicazione di diritto (*iuris communicatio*), intendendosi significare che la cittadinanza si trasmette – alle condizioni stabilite dalla legge – da un coniuge all'altro (ed eventualmente ai figli minori di questo). La *ratio* è favorire l'unicità della cittadinanza all'interno del nucleo familiare.

giorno è presupposto necessario e non può venir meno, lo stesso varia in modo significativo ed è correlato alla politica di maggiore o minore apertura verso i residenti nel territorio, così si va dai cinque anni per gli USA, ai dodici anni per la Confederazione elvetica, ai dieci anni per il Principato di Monaco, ai sette anni per Hong Kong.

Si distingue anche, a tale proposito, tra “naturalizzazione”, che sarebbe comunque caratterizzata dalla discrezionalità dello Stato, e acquisto della cittadinanza “per beneficio di legge”, situazione nella quale invece, in presenza di determinate condizioni, l’acquisto risulterebbe automatico¹³.

4. *La cittadinanza europea e la libera circolazione delle persone*

La normativa dell’Unione europea pone l’accento su alcune situazioni che, da un lato, sono collegate alla cittadinanza e, dall’altro, attribuiscono specifici vantaggi funzionali allo *status* di residenza nel territorio di uno Stato membro. È pertanto importante procedere ad un breve inquadramento sistematico della disciplina nel diritto dell’Unione, già comunitario.

Il principio di libera circolazione delle persone è previsto dall’art. 45 TFUE per i lavoratori, dall’art. 49 TFUE per lo stabilimento e dall’art. 56 TFUE per i servizi. Il principio di libera circolazione si applica ai cittadini degli Stati membri e riguarda le attività professionali, a tempo pieno e a tempo parziale, salariate e non salariate.

Il carattere di precisione, certezza e completezza delle disposizioni dell’art. 45 comportano l’immediata applicabilità dello stesso e l’elemento fondamentale è costituito dall’abolizione di qualsiasi discriminazione basata sulla nazionalità che attiene all’impiego, alla retribuzione ed alle condizioni di lavoro.

La libertà disciplinata dall’art. 45 comporta il divieto di qualsiasi visto di ingresso e permette al cittadino di esercitare un’attività lavorativa¹⁴.

Una riorganizzazione dell’intera disciplina si è verificata con la direttiva 2004/38. In tale strumento si precisa, da un lato, che la cittadinanza che

¹³ Un’altra ipotesi che può determinare l’attribuzione della cittadinanza è costituita dalla successione tra Stati, vale a dire dalla sostituzione di uno Stato ad un altro nel governo di un determinato territorio (ad es. in seguito a secessione o alla cessione di una parte del territorio). In tal caso, gli individui che risiedono nel territorio oggetto del trasferimento di sovranità generalmente acquisiscono la cittadinanza dello Stato successore, anche se la dottrina è divisa sul punto se ciò avvenga in maniera automatica o soltanto in virtù della legislazione dello Stato stesso.

¹⁴ CGCE, sentenza 8 aprile 1976, causa 48/75, *Royer*.

L'Unione conferisce a ciascun cittadino dell'Unione costituisce il diritto primario e individuale di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, e, dall'altro, che la libera circolazione delle persone costituisce una delle libertà fondamentali nel mercato interno, che comprende uno spazio senza frontiere interne nel quale è assicurata tale libertà.

Si procede, quindi, ad una codificazione degli strumenti settoriali e frammentari già esistenti che riguardano i lavoratori salariati, i lavoratori autonomi, gli studenti e le altre persone inattive al fine di semplificare e rafforzare il diritto di libera circolazione e di soggiorno.

Di assoluto rilievo appare il riconoscimento della c.d. cittadinanza europea. Ai sensi dell'art. 20, par. 1, TFUE, «è istituita una cittadinanza dell'Unione. È cittadino dell'Unione chiunque abbia la cittadinanza di uno Stato membro». I criteri per attribuire la cittadinanza non sono quindi determinati autonomamente dal Trattato, ma si opera un rinvio ai criteri stabiliti da ciascuno Stato membro per l'attribuzione della propria cittadinanza nazionale. In altri termini, ciascuno Stato è libero di fissare i propri criteri in assoluta autonomia, salvo il rispetto del diritto dell'Unione europea.

«La cittadinanza dell'Unione si aggiunge alla cittadinanza nazionale e non sostituisce quest'ultima», l'art. 20 sottolinea quindi come la cittadinanza dell'Unione derivi dalla cittadinanza nazionale di uno Stato membro¹⁵.

Al cittadino dell'Unione spettano, di conseguenza, i diritti ed i doveri previsti dal Trattato.

I diritti attribuiti ai cittadini dell'Unione sono specificati negli artt. 20 (2) e 21-25 TFUE ed hanno una natura disomogenea. Alcuni si riferiscono alla circolazione all'interno dell'Unione e si qualificano come diritti di mobilità (diritto di circolazione, diritto di soggiorno); altri si riferiscono ai diritti politici in quanto attengono alla partecipazione del cittadino alla vita politica. Si può qui ricordare, ad esempio il diritto di voto e di eleggibilità nelle elezioni comunali ed in quelle per il Parlamento europeo che si svolgono nello Stato di residenza; inoltre, si riconosce al cittadino dell'Unione la possibilità di pre-

¹⁵ Sulla cittadinanza europea esiste ormai una vastissima letteratura: vedi, per tutti, V. LIPPOLIS, *La cittadinanza europea*, Bologna, 1994; U. VILLANI, *La cittadinanza dell'Unione Europea*, in AA.VV., *Studi in ricordo di Antonio Filippo Panzera*, vol. II, Bari, 1995, p. 1001; A. DEL VECCHIO, *La cittadinanza europea*, Milano, 1999; A. TIZZANO, *Alle origini della cittadinanza europea*, in *Il diritto dell'Unione europea*, 2010, p. 1031; B. NASCIBENE, *Cittadinanza dell'Unione Europea e cittadinanza di residenza. Recenti profili*, in AA.VV., *Alle frontiere del diritto costituzionale. Scritti in onore di Valerio Onida*, Milano, 2011, p. 1301. Vedi anche P. DE PASQUALE, *Problemi interpretativi della nozione giuridica di cittadinanza: un concetto "europeizzato" di diritto pubblico interno? La controversa relazione tra cittadinanza dell'Unione Europea e cittadinanze nazionali degli Stati membri*, in *Riv. it. dir. pubb. com.*, 2012, p. 469.

sentare petizioni al Parlamento europeo e di rivolgersi al Mediatore europeo¹⁶.

È da ricordare, infine, l'art. 23 TFUE che configura il diritto di tutela diplomatica. Il cittadino dell'Unione che si trovi in uno Stato terzo dove non sono presenti le autorità diplomatiche o consolari del proprio Stato, può richiedere la tutela da parte delle autorità di relazioni esterne di qualsiasi altro Stato membro.

Essere cittadino di uno Stato membro quindi consente la libertà di circolare sul territorio dell'Unione europea (salvo le eccezioni previste). E ciò può comportare il riconoscimento di tale diritto a soggetti terzi, legati da un vincolo ritenuto rilevante e legittimante dalle norme di diritto derivato. Così, dal contenuto della direttiva 2004/38 emerge che la libera circolazione si estende ai membri della famiglia che possono accedere ad una attività salariata o esercitare una professione indipendente. È, poi, prevista l'eliminazione degli ostacoli al diritto del lavoratore alla ricongiunzione con la famiglia. Il concetto di famiglia ha un'applicazione ampia: la nozione è stata infatti interpretata in materia estensiva sia con riguardo al coniuge che con riguardo ai familiari a carico. Per ciò che concerne il rapporto coniugale, il diritto è riconosciuto anche al coniuge separato, mentre i discendenti minori ed a carico del lavoratore o gli ascendenti del lavoratore o del coniuge a carico hanno diritto a stabilirsi nel territorio dello Stato.

Nella normativa derivata si precisa che il concetto di familiare si riferisce al coniuge, al partner che abbia contratto un'unione registrata secondo la legislazione di uno Stato membro, ai discendenti di età inferiore a 21 anni o a carico, a quelli del coniuge o del partner, agli ascendenti diretti a carico, a quelli del coniuge o del partner¹⁷.

Sono inoltre stabilite specifiche regole in relazione al mantenimento del diritto di soggiorno dei familiari in caso di divorzio, di annullamento del matrimonio o di scioglimento dell'unione registrata (artt. 12 e 13).

Nella direttiva 2004/38 si riconosce, inoltre, il c.d. diritto di soggiorno permanente; l'art. 16 dispone che «il cittadino dell'Unione che abbia

¹⁶ Invero questi diritti spettano non solo ai cittadini dell'Unione ma anche a qualsiasi persona fisica o giuridica che risieda o abbia la sede legale in uno Stato membro.

¹⁷ Il diritto di soggiorno si configura come un diritto per un periodo non inferiore a tre mesi senza alcuna condizione o formalità, mentre il soggiorno per un periodo superiore è condizionato dalla qualifica di essere lavoratore subordinato od autonomo, di disporre di risorse economiche sufficienti, di essere studente o di svolgere una formazione professionale, di essere un familiare. Parimenti il cittadino dell'Unione che abbia cessato di essere un lavoratore subordinato od autonomo conserva la qualità di lavoratore ed ha diritto al soggiorno, così come il decesso o l'allontanamento del cittadino dal territorio dello Stato ospitante non incide sul diritto di soggiorno dei familiari aventi la cittadinanza di uno Stato membro e di quelli con diversa cittadinanza che abbiano soggiornato per almeno un anno prima del decesso.

soggiornato legalmente ed in via continuativa per cinque anni nello Stato membro ospitante ha diritto al soggiorno permanente in detto Stato»¹⁸.

La ricostruzione sinora operata dimostra inconfutabilmente come vi sia una volontà di armonizzare tutte le norme di diritto dell'Unione europea derivato, giungendo all'applicazione di un vero e proprio *corpus iuris* relativo all'affermazione di una delle libertà fondamentali, quella di libera circolazione delle persone.

Anche le norme contenute nel regolamento (UE) 492/2011 del Consiglio del 5 aprile 2011 relativo alla libera circolazione dei lavoratori all'interno dell'Unione appaiono significative e rilevanti.

Così si riconosce a qualsiasi persona originaria di uno Stato membro dell'Unione europea il diritto di accedere a un impiego retribuito e di svolgere tale attività sul territorio di un altro Stato membro¹⁹.

5. *Prassi recente di alcuni Stati: il caso di Cipro e quello di Malta, e la cittadinanza ius pecuniae*

Di recente si sono verificate alcune situazioni che per le loro caratteristiche rendono opportuna una valutazione circa la conformità ed il rispetto di canoni internazionalmente acquisiti. Ora, è evidente che talvolta le normative nazionali rendono possibile l'attribuzione dello *status* di cittadino ad individui al di fuori dei tradizionali legami dello *ius soli* o dello *ius sanguinis*, ovvero dalla naturalizzazione per un soggiorno prolungato sul territorio, o per aver contratto legami con un soggetto avente la nazionalità dello Stato territoriale. Ma una eventualità del genere riveste carattere di eccezionalità senza automatismi di sorta e comunque con una valutazione lasciata ad

¹⁸ Tale diritto viene meno soltanto a seguito di assenze dallo Stato membro ospitante per due anni consecutivi, mentre la continuità della residenza per ottenere il "soggiorno permanente" non è pregiudicata da assenze temporanee che non superino sei mesi l'anno, ovvero dodici mesi per motivi particolari e rilevanti (gravidanza e maternità, formazione professionale, distacco per motivi di lavoro).

¹⁹ Il regolamento precisa, inoltre, che nessuna legislazione nazionale può limitare l'offerta, l'accesso e l'esercizio dell'impiego da parte dei cittadini europei originari di altri Stati membri, salvo le disposizioni legislative sulle conoscenze linguistiche richieste in relazione alla natura dell'impiego offerto.

In tale prospettiva si pongono, altresì, una serie di divieti che il regolamento in parola pone in capo agli Stati membri, ossia il divieto di adottare qualsiasi disposizione che sottoponga i cittadini europei originari di altri Stati membri a procedure speciali di assunzione; il divieto di porre limiti della diffusione delle offerte di impiego; il divieto di prevedere condizioni speciali di assistenza alla ricerca di impiego ed all'iscrizione negli uffici di collocamento.

una autorità nazionale che dovrà operare tutte le ponderazioni del caso.

Alcuni Stati hanno invece adottato normative nazionali che, tenuto conto del forte richiamo rappresentato dal possedere una cittadinanza europea, rendono semplice l'acquisizione purché correlata alla corresponsione di denaro o altre utilità per le casse dello Stato (c.d. acquisto *ius pecuniae*).

Così, il programma *Cyprus Citizenship for Foreign Investors* che è stato lanciato dal governo di Nicosia tramite una decisione del Consiglio dei Ministri del 24 maggio 2013²⁰.

I *benefits* riconosciuti ai sottoscrittori sono evidenti (anche se non tutti, in verità, direttamente correlati alla cittadinanza europea, potendosi rapportare alla residenza e/o al soggiorno): libera circolazione all'interno dell'Unione europea, libera circolazione dei capitali, libera circolazione dei servizi e delle merci²¹. Senza contare la possibilità di recarsi in numerosi paesi senza la necessità di esser muniti di visto.

A fronte di tale normativa favorevole, il soggetto deve avere un *genuine link* rappresentato da 3 milioni di euro in depositi bancari presso istituti di credito operanti nell'isola o da 5 milioni di euro in investimenti immobiliari.

Nel dicembre 2013, anche Malta ha annunciato una riforma della normativa sull'acquisto della cittadinanza basata sullo *ius pecuniae*²².

Il programma *Investor Citizens Scheme* prevedeva il versamento *una tantum* di 650.000 euro nelle casse dello Stato (di cui il 70% sarebbe stato destinato a finanziare progetti coperti dal Fondo nazionale di sviluppo economico e sociale) e la partecipazione ad investimenti immobiliari od obbligazionari di durata quinquennale per ulteriori 500.000 euro²³.

²⁰ Cfr. *Scheme for Naturalization of Investor in Cyprus by exception*, nella versione emendata il 19 marzo 2014 (<http://www.moi.gov.cy/moi/moi.nsf/All/1562764E412F7B6DC2257B80005235CF>). Sulla disciplina cipriota della cittadinanza, cfr. N. CHARALAMBIDOU, *Naturalisation Procedures for Immigrants Cyprus*, in EUDO Citizenship Observatory, 2013 (<http://cadmus.eui.eu/handle/1814/29777>).

²¹ Invero, alcune posizioni di favore sono ascrivibili anche alla residenza sul territorio di uno Stato membro, e su tali aspetti rinviamo a S. POLI, *L'abuso delle libertà di circolazione delle persone nel quadro complessivo della giurisprudenza della Corte di Giustizia*, in questo volume.

²² Vedi S. CARRERA NÚÑEZ-G. MARRERO GONZÁLEZ, *La ciudadanía Europea en venta. El programa de venta de la nacionalidad maltesa: ¿una brecha en el principio de cooperación leal en el ámbito de ciudadanía de la Unión?*, in *Rivista de Derecho Comunitario Europeo*, 2014, p. 847; C. CIPOLLETTI, *Cittadinanza statale e cittadinanza europea: il caso della legge maltese*, in *Riv. dir. intern.*, 2014, p. 462. Vedi inoltre F. CASOLARI, *EU Citizenship and Money: A Liaison Dangereuse? International and EU Legal Issues Concerning the Selling of EU Citizenship*, in *Biblioteca delle libertà*, L (2015), n. 212, p. 45 (http://www.centroeinaudi.it/images/abook_file/212_online_Casolari.pdf).

²³ Cfr. art. 1 lett. a), schema allegato all'*Individual Investor Programme of the Republic of Malta Regulation*, legge n. 450/2013. Da sottolineare inoltre che le operazioni di concessione

Come nel caso di Cipro, anche la riforma annunciata dal governo maltese non prevedeva alcun requisito di residenza. Gli investitori privati, secondo la posizione maltese, devono dimostrare di non essere imputati (o stati imputati) dinanzi alla Corte penale internazionale, di non essere iscritti nei registri dell'Interpol e di non aver subito condanne con la reclusione per oltre un anno²⁴.

6. *La cittadinanza dell'Unione in vendita? Le indicazioni desumibili dal contegno degli altri Stati membri e delle istituzioni UE*

Le normative dei due piccoli Stati ora menzionati hanno suscitato reazioni differenti. Se con riguardo a Cipro non è dato registrare prese di posizione significative, il caso maltese ha invece dato origine a contegni che appaiono altamente significativi. In particolare, alcuni Stati dell'Unione hanno espresso critiche verso la logica sottostante alla prospettata riforma, in quanto foriera di vantaggi economici per la sola Malta e di “costi” (derivanti dalla mobilità dei nuovi cittadini) per gli altri paesi membri.

Inoltre, il Parlamento europeo ha espresso la sua posizione con una riso-

dei passaporti sarebbero state gestite da una società di consulenza privata (la Henlay & Partners), mentre un organismo *ad hoc* (l'Identity Malta Agency) ha il compito di verificare la sussistenza dei requisiti per l'acquisto della cittadinanza.

²⁴ Tra le previsioni nazionali di attribuzioni della cittadinanza che prevedono degli elementi di singolarità possiamo ricordare poi la posizione della Romania. Il governo rumeno ha infatti deciso nel 2009 di concedere ai moldavi di lingua rumena il passaporto rumeno, facilitandone l'acquisizione. Si utilizza il termine “riconquista della cittadinanza rumena” per quelle persone che avevano perso la cittadinanza rumena per fatti avvenuti prima del 1989. Si tratta di una situazione senz'altro non equiparabile a quella dello *ius pecuniae* nell'ottenimento della cittadinanza. Ma si tratta di una situazione che comunque ha delle motivazioni che non sono riconducibili ai parametri classici dello *ius soli* e/o dello *ius sanguinis*. Invero, i rapporti tra Romania e Moldavia sono storicamente tesi: il territorio della Moldavia faceva parte della Romania nel periodo 1918-1940 e poi dal 1941 al 1944, quando fu annessa all'allora Unione Sovietica, per poi divenire indipendente nel 1991. Dopo l'ingresso della Romania nell'UE sono aumentate le richieste per ottenere il passaporto rumeno da parte dei cittadini moldavi. E vi sono stati anche momenti di tensione tra i due Presidenti dell'epoca (Voronin da un lato e Basescu dall'altro). La situazione oggi appare normalizzata; da un lato da parte rumena si è modificata la norma nazionale consentendo una procedura abbreviata per ottenere la cittadinanza rumena a coloro che abbiano antenati fino al terzo grado che avevano diritto ad essere cittadini rumeni (“non una garanzia di cittadinanza a tavolino”, ma l'impegno ad una valutazione caso per caso). Dall'altro, a livello europeo, sono state decise facilitazioni per la concessione dei visti ai cittadini moldavi (da ultimo, si veda la decisione 2013/296/UE, del 13 maggio 2013).

luzione adottata dalla plenaria il 16 gennaio 2014²⁵, il cui titolo appare emblematico: “Cittadinanza dell’Unione in vendita”.

La risoluzione richiama il principio di leale cooperazione previsto dall’art. 4.3 TUE (§ 4) e precisa che «la cittadinanza dell’UE implica un interesse nell’Unione e dipende dai legami di una persona con l’Europa e i suoi Stati membri o dai legami personali con cittadini dell’Unione» (§ 7). Inoltre, la risoluzione sottolinea, non senza una certa enfasi, che «la cittadinanza dell’UE non dovrebbe mai diventare un prodotto commerciabile» e che «i diritti conferiti dalla cittadinanza dell’UE si fondano sulla dignità umana e non dovrebbero essere acquistati o venduti a nessun prezzo» (§ 8). Il Parlamento europeo invita infine gli Stati membri che hanno adottato programmi nazionali che permettono la vendita diretta o indiretta della cittadinanza dell’UE a cittadini di paesi terzi ad allinearli ai valori dell’Unione: tale passaggio prepara il terreno a una censura rivolta alle autorità de La Valletta, che hanno scelto di introdurre un programma di vera e propria “vendita della cittadinanza maltese” senza imporre alcun requisito di residenza (così il § 12 della risoluzione e la lett. G dei considerando).

Il Parlamento invita infine la Commissione a interessarsi della vicenda per verificare il rispetto dei valori dell’Unione. Dando seguito a tale autorevole richiamo, la Commissione ha avviato un dialogo critico con le autorità maltesi, accompagnato dal monito circa la possibilità di aprire una procedura d’infrazione per violazione del principio di leale cooperazione. Ne è scaturito un negoziato che in pochi giorni ha prodotto un’intesa, intervenuta in data 29 gennaio 2014. In base all’accordo raggiunto, il governo maltese si è impegnato a modificare il programma introducendo il requisito della previa residenza nel territorio maltese per almeno un anno, al fine di rendere possibile l’adozione del provvedimento di naturalizzazione²⁶.

²⁵ Vedi doc. P7_TA (2014) 0038, procedura n. 2013/2995 (RSP).

²⁶ Ecco il testo dell’accordo (riprodotto nel documento MEMO/14/70 del 29 gennaio 2014, http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-14-70_en.htm): «On 29 January 2014, representatives of the European Commission’s services and of the Government of Malta met on the issue of the Individual Investor Programme of the Republic of Malta. The Maltese representatives presented their intentions regarding further amendments to the regulations issued under the Maltese Citizenship Act (L.N.450 of 2013), with a view to clarify that this Programme will confer full rights, responsibilities and a full citizenship status. The amendments include genuine links to Malta through the introduction of an effective residence status in Malta prior to the possibility to acquire Maltese naturalisation. No certificate of naturalisation will be issued unless the applicant provides proof that he/she has resided in Malta for a period of at least 12 months immediately preceding the day of issuing of the certificate of naturalisation. In addition, the Government of Malta informed the Commission’s services about its intention to evaluate whether an increase would need to be made to the current capping of main applicants under the Individual Investor Programme.

The Commission’s services welcomed the announced amendments concerning the residence