



CATERINA FRATEA\*

## LA TUTELA DEL DIRITTO ALL'UNITÀ FAMILIARE DEI MINORI MIGRANTI TRA SISTEMA EUROPEO COMUNE DI ASILO E DIRETTIVA SUL RICONGIUNGIMENTO FAMILIARE: UNA LETTURA ALLA LUCE DELLA GIURISPRUDENZA DELLA CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA

SOMMARIO: 1. Introduzione: la tutela dell'unità familiare e il superiore interesse del minore. – 2. L'individuazione del momento rilevante per la determinazione della minore età del migrante nell'ambito della direttiva 2003/86: le sentenze *A, S, B.M.M.* e *XC*. – 2.1. Il termine per la presentazione della domanda di ricongiungimento familiare in presenza di soggetti minori. – 3. La tutela dell'unità familiare nell'interpretazione della direttiva qualifiche: le pronunce *SE* e *LW*. – 4. Aspetti procedurali e unità familiare: l'interpretazione della direttiva 2013/32 e del regolamento Dublino III nelle sentenze *XXXX, RO* e *I, S*. – 5. Considerazioni conclusive e problemi lasciati aperti dalla giurisprudenza della Corte di giustizia: un rischio di discriminazione tra minori migranti? – 5.1. ... e una reviviscenza del tema della libera circolazione degli *status* legati alla protezione internazionale?

### 1. *Introduzione: la tutela dell'unità familiare e il superiore interesse del minore*

A partire dalla sentenza *A, S* del 2018<sup>1</sup>, il tema della tutela del diritto all'unità familiare dei minori migranti è giunto all'attenzione della Corte di giustizia in molteplici occasioni, a testimonianza dell'importanza e della delicatezza delle questioni ad esso ricollegate. Ciò è dovuto non soltanto alla particolare vulnerabilità dei soggetti coinvolti, ma altresì al considerevole numero di domande di protezione internazionale presentate nei paesi membri dell'Unione europea da soggetti minorenni, che rende di conseguenza la tutela dei loro diritti, anche dal punto di vista del rispetto dell'unità familiare, un aspetto molto significativo in concreto. Secondo i dati Eurostat, infatti, nel 2021 le domande attribuibili a tali soggetti hanno rappresentato circa un terzo del totale, con tassi anche maggiori in Croazia, Germania, Svezia ed Ungheria, dove hanno superato il 50% delle domande complessive<sup>2</sup>, a conferma di

\* Associato di Diritto dell'Unione europea nell'Università degli Studi di Verona.

<sup>1</sup> Sentenza della Corte di giustizia del 12 aprile 2018, causa C-550/16, *A, S* c. *Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*, ECLI:EU:C:2018:248. Tutte le sentenze Corte di giustizia sono reperibili al sito <https://curia.europa.eu>.

<sup>2</sup> Si veda lo *Statistical Annex of the 2021 Annual Report on Migration and Asylum* del 15 giugno 2022 (riferito a dati estratti il 29 aprile 2022), reperibile al sito <https://ec.europa.eu/eurostat/web/migration->

una tendenza che ormai si registra a partire dal 2015, come sottolineato nella comunicazione della Commissione «La protezione dei minori migranti» del 2017<sup>3</sup>.

Le principali difficoltà riguardano naturalmente i minori non accompagnati, anche in ragione del fatto, come evidenziato dalla stessa comunicazione del 2017, che le procedure di ricerca dei familiari e di ricongiungimento spesso iniziano troppo tardi o si prolungano eccessivamente, ancor di più a seguito della crisi pandemica<sup>4</sup>. Allo stesso modo, i trasferimenti basati sulle disposizioni relative all'unità familiare del regolamento Dublino III<sup>5</sup> non sono pienamente valorizzati e la loro attuazione a volte richiede molti mesi. A tale proposito, la Commissione ha sottolineato la necessità di destinare maggiori sforzi e risorse per accelerare le procedure di ricongiungimento familiare, dando la priorità ai minori non accompagnati e ai minori separati e aumentando la cooperazione fra le autorità responsabili del loro benessere in ciascuno Stato membro, in particolare, avvalendosi a pieno dei canali di cooperazione esistenti tra le autorità centrali previste dal regolamento Bruxelles II *bis*<sup>6</sup> (ora Bruxelles II *ter*<sup>7</sup>). Sotto quest'ultimo aspetto non sembrano riscontrarsi significativi

---

asylum/asylum/publications. Nel 2021, sono state registrate 23.300 domande di protezione internazionale nell'UE da parte di minori, per la maggior parte accompagnati. Solo in tre Stati membri la percentuale delle domande presentate da minori non accompagnati supera il 50% delle domande presentate da minori: Bulgaria (85%), Romania (63.3%) e Slovacchia (56.8%).

<sup>3</sup> Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio, COM(2017) 211 final del 12 aprile 2017, p. 2. Tutti gli atti delle istituzioni UE sono reperibili al sito <http://eur-lex.europa.eu>.

<sup>4</sup> Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle Regioni – Strategia dell'UE sui diritti dei minori, COM(2021) 142 final del 24 marzo 2021, p. 2, adottata a dieci anni di distanza dalla comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle Regioni. Programma UE per i diritti dei minori, COM(2011) 60 definitivo del 15 febbraio 2011.

<sup>5</sup> Regolamento (UE) n. 604/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio del 26 giugno 2013 che stabilisce i criteri e i meccanismi di determinazione dello Stato membro competente per l'esame di una domanda di protezione internazionale presentata in uno degli Stati membri da un cittadino di un paese terzo o da un apolide, in GUUE L 180 del 29 giugno 2013, p. 31 ss. Sul regolamento, per tutti, C. HRUSCHKA, F. MAIANI, *Dublin III Regulation (EU) n° 604/2013*, in K. HAILBRONNER, D. THYM (eds.), *EU Immigration and Asylum Law*<sup>3</sup>, Munich, 2022, p. 1639 ss. Per un *excursus* dei criteri del regolamento che consentono la realizzazione dell'obiettivo dell'unità familiare, così come per le disposizioni contenute in altri atti in materia di migrazione che prevedono la possibilità di ricongiungimento familiare, sia consentito rinviare a C. FRATEA, *Quando il diritto si scontra con la realtà: i minori migranti quali soggetti titolari del diritto al ricongiungimento familiare*, in C. FRATEA, I. QUADRANTI (a cura di), *Minori e immigrazione: quali diritti?*, Napoli, 2015, p. 113 ss., spec. p. 116 ss. Per un quadro della tutela dei minori stranieri non accompagnati, anche alla luce del nuovo patto sulla migrazione e l'asilo (su cui v. *infra*, nota 17), A.M. ROMITO, *I minori stranieri non accompagnati nell'Unione europea: lo stato dell'arte e le prospettive di riforma*, in I. CARACCILO, G. CELLAMARE, A. DI STASI, P. GARGIULO (a cura di), *Migrazioni internazionali. Questioni giuridiche aperte*, Napoli, 2022, p. 643 ss. Sulle procedure per la determinazione dell'età del migrante, v. la recente nota pubblicata dallo EUROPEAN COUNCIL ON REFUGEES AND EXILES (ECRE), *Age Assessment in Europe: Applying European and international Legal Standards at all Stages of Age Assessment Procedures*, 13 January 2023, <https://ecre.org/legal-note-age-assessment-in-europe-applying-european-and-international-legal-standards-at-all-stages-of-age-assessment-procedures>.

<sup>6</sup> COM(2017) 2011 final, cit., p. 11.

<sup>7</sup> Il regolamento Bruxelles II *bis*, n. 2201/2003, è stato sostituito, per le azioni proposte dal 1° agosto 2022, dal regolamento (UE) 2019/1111 del Consiglio del 25 giugno 2019 relativo alla competenza, al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni in materia matrimoniale e in materia di responsabilità genitoriale, e alla sottrazione internazionale di minori (rifusione), in GUUE L 178 del 2 luglio 2019, p. 1 ss. In argomento, G. BIAGIONI, *Il nuovo regolamento (UE) 2019/1111 relativo alla competenza, al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni in materia matrimoniale e di responsabilità genitoriale, e alla sottrazione internazionale*, in *Rev. dir. int.*, 2019, p. 1169 ss.; S. CORNELOUP, T. KRUGER, *Le règlement 2019/1111, Bruxelles II: la protection des enfants gagnes du ter(rain)*, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 2020, p. 215 ss.; M.A. LUPOI, *Il regolamento (Ue) n. 1111 del 2019: novità in materia matrimoniale e di*

miglioramenti. Risulta infatti assente una collaborazione, che sarebbe invece virtuosa, tra autorità amministrative che, sebbene riconducibili ad ambiti diversi (regolamento Dublino III e regolamento Bruxelles II *ter*), operano in virtù del medesimo obiettivo di tutela dei minori<sup>8</sup>. Una sorta di interoperabilità non più rimandabile<sup>9</sup>, da realizzarsi mediante lo scambio di informazioni di natura diversa, raccolte in Stati differenti, che potrebbe rivelarsi di grande utilità per il tracciamento dei familiari, attività rispetto alla quale la stessa Corte europea dei diritti dell'uomo ha affermato l'obbligo degli Stati di attivare tutti i canali possibili. La condizione di debolezza dei titolari di protezione internazionale impone, al fine di evitare una violazione dell'art. 8 Cedu, non solo che le loro domande di ricongiungimento familiare siano trattate con particolare speditezza e diligenza, ma altresì che siano previste procedure agevolate, volte a consentire il recupero della dimensione familiare persa a causa degli eventi patiti nel paese di origine o di transito. Anche in relazione all'onere probatorio da assolvere per verificare l'esistenza di effettivi legami familiari, la flessibilità delle procedure e una maggiore proattività da parte delle autorità nazionali nel reperimento delle informazioni rappresentano aspetti fondamentali ai fini della effettiva garanzia dei diritti previsti dalla convenzione in considerazione delle evidenti difficoltà di fornire adeguata documentazione da parte di soggetti spesso in fuga<sup>10</sup>.

Inoltre, come emerge dal documento di lavoro che accompagna la relazione annuale sul controllo dell'applicazione del diritto dell'Unione relativa all'anno 2021<sup>11</sup>, gli incontri biennali, che riuniscono esperti di diritti dei minori e di migrazione provenienti dagli Stati membri, dalla Commissione, dalle agenzie dell'UE e dalle agenzie delle Nazioni Unite, per discutere i progressi nell'attuazione della comunicazione del 2017 sulla protezione dei minori nella migrazione, si sono per lo più concentrati sull'attuazione della direttiva sulla lotta alla

---

*responsabilità genitoriale*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2020, p. 575 ss.; B. MUSSEVA, *The recast of the Brussels IIa Regulation: the sweet and sour fruits of unanimity*, in *ERA Forum*, 2020, p. 129 ss.

<sup>8</sup> In questo senso, C. HONORATI, *La tutela dei minori migranti e il diritto internazionale privato: quali rapporti tra Dublino III e Bruxelles II-bis?*, in *Riv. dir. int. priv. proc.*, 2019, p. 691 ss., spec. p. 712. Sulla diversa nozione di minore tra gli atti del SECA e gli strumenti di diritto internazionale privato, M.D.C. CHÉLIZ INGLÉS, *El laberinto jurídico de la protección de los menores migrantes abandonados: una aproximación desde el derecho internacional privado*, in *Rev. esp. der. int.*, 2021, p. 37 ss., spec. p. 43 s.

<sup>9</sup> Come emerge anche dal documento *Extraordinary Home Affairs Council on the situation along all migratory routes and a joint way forward – Presidency Summary* del 25 novembre 2022, p. 2, reperibile alla pagina [web](https://www.consilium.europa.eu/it/meetings/jha/2022/11/25) <https://www.consilium.europa.eu/it/meetings/jha/2022/11/25>.

<sup>10</sup> Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenze del 10 luglio 2014, ricorsi n. 52701/09, *Mugenzi c. Francia*; n. 19113/09, *Senigo Longue e altri c. Francia*; n. 2260/10, *Tanda-Muzinga c. Francia*. Tale ultima sentenza è richiamata anche dalle conclusioni dell'Avv. gen. Bot presentate il 26 ottobre 2017, nel caso *A, S*, cit., ECLI: ECLI:EU:C:2017:824, punti 46 e 50, e dell'Avv. gen. Wahl presentate il 29 novembre 2018, causa C-635/17, *E. c. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*, ECLI:EU:C:2018:973. Sul diritto al ricongiungimento familiare dei rifugiati v. *amplius* il documento *Realising the right to family reunification of refugees in Europe, Issue paper*, elaborato nel 2017 dal Commissario per i diritti umani del Consiglio d'Europa, reperibile al sito internet <http://www.coe.int/en/web/commissioner>, che, oltre ad analizzare il contenuto di tale diritto alla luce della Cedu, della giurisprudenza della Corte di Strasburgo e del diritto UE, ripercorre le pratiche restrittive esistenti in alcuni paesi parti della convenzione, dal punto di vista sia delle limitazioni al novero dei familiari ammessi al ricongiungimento sia degli oneri procedurali previsti sia dei diritti garantiti ai familiari una volta ricongiunti.

<sup>11</sup> Documento di lavoro della Commissione *General Statistical Overview accompanying the document Report from the Commission Monitoring the Application of European Union Law – 2021 Annual Report*, SWD(2022) 194 final del 15 luglio 2022, p. 10. Per un quadro della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo relativa all'applicazione dell'art. 8 Cedu in contesti migratori che coinvolgono minori, si veda C. FENTON-GLYNN, *Children and the European Court of Human Rights*, Oxford, 2021, p. 108 ss.

tratta e sui suoi possibili emendamenti<sup>12</sup>. Non si vuole naturalmente sottacere l'importanza di queste ultime azioni, anche in considerazione del fatto che la mancanza di informazioni affidabili e le lunghe procedure di ricongiungimento familiare e di nomina di tutori, unitamente alla paura di essere trattenuti, rinviati nel paese di origine o trasferiti, inducono i minori a darsi alla fuga, con conseguente esposizione al traffico di esseri umani<sup>13</sup>. Tuttavia, occorre al contempo sottolineare la mancanza di azioni positive e concrete volte a rendere effettivo il diritto all'unità familiare dei minori migranti, sebbene una piena garanzia di tale diritto sia invocata tanto dall'art. 10 della convenzione di New York sui diritti del fanciullo del 1989, che invita gli Stati parte a considerare una domanda di ricongiungimento proveniente da un minore o dai suoi genitori con uno spirito positivo, umanità e diligenza<sup>14</sup>, quanto dall'art. 24, par. 2 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE, che impone di tenere conto del superiore interesse dei fanciulli in tutte le decisioni che li riguardano, siano esse compiute da autorità pubbliche o da istituzioni private. Analogamente, il Parlamento europeo ha al riguardo preso posizione sottolineando come nella strategia dell'UE debbano essere incluse misure per migliorare la situazione dei minori migranti e per proteggere i loro interessi in ogni fase delle procedure di asilo e ha invitato la Commissione e gli Stati membri ad assicurare l'attuazione delle garanzie e dei diritti procedurali per i minori nel sistema europeo comune di asilo, prestando particolare attenzione a processi rapidi di ricongiungimento familiare<sup>15</sup>.

Neppure la relazione sulla migrazione e l'asilo per il 2022, pur affermando la necessità di riforme strutturali del sistema europeo di asilo «al fine di consentire all'Unione di affrontare tanto le situazioni di crisi quanto le tendenze a più lungo termine»<sup>16</sup>, fa riferimento alla opportunità di prevedere misure volte ad incidere specificamente sulla sfera familiare dei minori migranti. Del resto, il nuovo patto sulla migrazione e l'asilo, un insieme di proposte volte riformare e integrare l'attuale sistema europeo comune di asilo<sup>17</sup>, il cui avanzamento la

<sup>12</sup> Direttiva 2011/36/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 5 aprile 2011 concernente la prevenzione e la repressione della tratta di esseri umani e la protezione delle vittime, e che sostituisce la decisione quadro del Consiglio 2002/629/GAI, in *GUUE* L 101 del 15 aprile 2011, p. 1 ss.

<sup>13</sup> Risoluzione del Parlamento europeo del 3 maggio 2018 sulla protezione dei minori migranti (2018/2666(RSP)), in *GUUE* C 41 del 6 febbraio 2020, p. 41 ss., par. C.

<sup>14</sup> Tale impegno è stato richiamato dal Parlamento europeo nella risoluzione del 26 novembre 2019 sui diritti del bambino adottata in occasione del trentesimo anniversario della Convenzione sui diritti del fanciullo (2019/2876(RSP)), in *GUUE* C 232 del 16 giugno 2021, p. 2 ss., punto 37.

<sup>15</sup> Risoluzione del Parlamento europeo dell'11 marzo 2021 sui diritti dei minori alla luce della strategia dell'Unione europea sui diritti dei minori (2021/2523(RSP)), in *GUUE* C 474 del 24 novembre 2021, p. 146 ss., punto 24.

<sup>16</sup> COM(2022) 740 final del 6 ottobre 2022, p. 1.

<sup>17</sup> Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni. Un nuovo Patto sulla migrazione e l'asilo, COM(2020) 609 final del 23 settembre 2020. Per un commento, *ex multis*, P. DE BRUYCKER, *The New Pact on Migration and Asylum: What it is not and what it could have been*, in *EU Immigration and Asylum Law and Policy*, 15 December 2020, reperibile online; P. DE PASQUALE, *Il Patto per la migrazione e l'asilo: più ombre che luci*, in *I Post di AISDUE*, II, 2020, Focus "La proposta di Patto su immigrazione e asilo", 5 ottobre 2020, p. 1 ss., reperibile online, (unitamente agli altri contributi apparsi nell'ambito del medesimo Focus); EAD., *Dal Nuovo Patto per la migrazione e l'asilo a un diritto dell'emergenza dell'Unione europea: a che punto è la notte?*, in *Dir. pubbl. comp. eur.*, 2020, p. 5 ss.; A. DI PASCALE, *Il nuovo Patto per l'immigrazione e asilo, scontentare tutti per accontentare tutti*, in *Eurojus.it*, 2020, reperibile online; C. FAVILLI, *Il patto europeo sulla migrazione e l'asilo: "c'è qualcosa di nuovo, anzi d'antico"*, in *Quest. giust.*, 2 ottobre 2020, reperibile online; M. BORRACCETTI, *Il nuovo patto europeo sull'immigrazione e l'asilo: continuità o discontinuità col passato?*, in *Dir. imm. citt.*, 2021, n. 1, p. 1 ss.; T. GAZI, *The New Pact of Migration and Asylum: Supporting or Constraining Rights of Vulnerable Groups?*, in *European Papers*, 2021, p. 167 ss.; D. THYM, ODYSSEUS ACADEMIC NETWORK (Eds.), *Reforming the*

Relazione mira a monitorare, non contiene misure *ad hoc* in relazione ad un aspetto tanto delicato, sebbene le comunicazioni e le risoluzioni adottate da Commissione e Parlamento a partire dal 2017 indichino l'unità familiare come uno dei diritti fondamentali la cui efficacia dovrebbe essere maggiormente garantita.

In questo contesto, le pronunce pregiudiziali della Corte di giustizia, rese per lo più su rinvii di giudici tedeschi, belgi e olandesi, rappresentano strumenti importanti che consentono, laddove siano coinvolti soggetti minori, di rafforzare la tutela dei familiari separati a causa di diversi e frammentati percorsi migratori. Interpretando diversi atti dell'UE in materia di immigrazione, in particolare la direttiva sul ricongiungimento familiare<sup>18</sup>, le direttive qualifiche<sup>19</sup> e procedure<sup>20</sup>, nonché il menzionato regolamento Dublino III, i giudici di Lussemburgo hanno contribuito a delineare un quadro più chiaro in merito all'applicazione di alcune delle disposizioni ivi contenute per i casi in cui sia in gioco la tutela dell'unità familiare dei minori migranti, in quanto soggetti particolarmente vulnerabili, rispetto ai quali, oltre all'art. 7 che tutela la vita privata e familiare, occorre garantire il pieno rispetto dell'art. 24, par. 2 della Carta, nonché dell'art. 3, par. 3 TUE, che indica la tutela del minore tra gli obiettivi dell'azione dell'Unione.

L'espresso riferimento al principio del superiore interesse del minore nelle disposizioni di diritto primario e derivato dell'UE risponde anche alla necessità di garantire l'osservanza di altri strumenti internazionali, primo tra tutti la convenzione ONU sui diritti del fanciullo

---

*Common European Asylum System, Opportunities, Pitfalls, and Downsides of the Commission Proposals for a New Pact on Migration and Asylum*, Baden-Baden, 2022. Si vedano altresì i contributi di G. MORGESE, E. NALIN, L. MARTELLI apparsi in I. CARACCILO, G. CELLAMARE, A. DI STASI, P. GARGIULO (a cura di), *op. cit.*, rispettivamente pp. 271 ss., 297 ss. e 573 ss.

<sup>18</sup> Direttiva 2003/86/CE del Consiglio del 22 settembre 2003 relativa al diritto al ricongiungimento familiare, in GUUE L 251 del 3 ottobre 2003, p. 12 ss., sulla quale R. PALLADINO, *Il ricongiungimento familiare nell'ordinamento europeo*, Bari, 2012, p. 143 ss.; J. BORNEMANN, C. AREVALO, T. KLARMANN, *Family Reunification Directive 2003/86/EC*, in K. HAILBRONNER, D. THYM (eds.), *op. cit.*, p. 432 ss.

<sup>19</sup> Direttiva 2011/95/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 13 dicembre 2011 recante norme sull'attribuzione, a cittadini di paesi terzi o apolidi, della qualifica di beneficiario di protezione internazionale, su uno status uniforme per i rifugiati o per le persone aventi titolo a beneficiare della protezione sussidiaria, nonché sul contenuto della protezione riconosciuta, in GUUE L 337 del 20 dicembre 2011, p. 9 ss. Per un'analisi, H. DÖRIG, I. KRAFT, H. STOREY, H. BATTJES, *Asylum Qualification Directive 2011/95/EU*, in K. HAILBRONNER, D. THYM (eds.), *op. cit.*, p. 1229 ss.

<sup>20</sup> Direttiva 2013/32/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 26 giugno 2013 recante procedure comuni ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di protezione internazionale, in GUUE L 180 del 29 giugno 2013, p. 60 ss. In argomento, J. VEDSTED-HANSEN, *Asylum Procedures Directive 2013/32/EU*, in K. HAILBRONNER, D. THYM (eds.), *op. cit.*, p. 1429 ss.



del 1989<sup>21</sup>, del resto richiamata dalle Spiegazioni relative alla Carta dei diritti fondamentali<sup>22</sup>. Infatti, sebbene l'Unione non sia parte di tale convenzione, il suo diritto interno ne riflette le disposizioni, permettendo così agli Stati membri di rispettare gli impegni assunti quando essi attuano o applicano il diritto dell'Unione. A tale riguardo, secondo il Comitato ONU sui diritti del fanciullo, il principio in esame non rappresenta unicamente una regola interpretativa fondamentale, ma altresì, e al contempo, un diritto sostanziale del minore e una regola procedurale<sup>23</sup>. Dal primo punto di vista, esso rispecchia il diritto del minore a che il proprio superiore interesse sia valutato e considerato preminente quando debbano essere assunti provvedimenti nei quali convergano interessi di tipo diverso. A livello di Unione europea, ciò comporta che, qualora il diritto UE riconosca un margine di discrezionalità circa la sua applicazione, tale discrezionalità deve essere esercitata conferendo primaria considerazione a tale principio<sup>24</sup>.

Dal punto di vista procedurale, esso implica che, ogni volta in cui sia necessario adottare una decisione che interessa un minore, il processo decisionale dovrà includere una valutazione del possibile impatto (positivo o negativo) della decisione sul minore in questione. Ciò richiede che siano previste determinate garanzie procedurali, prima tra tutte, come previsto dall'art. 24, par. 1 della Carta, l'ascolto del minore<sup>25</sup>, e che dalla motivazione della decisione emerga che il diritto sia stato esplicitamente preso in considerazione. In altri termini, dal provvedimento deve risultare in che modo il diritto sia stato rispettato e sulla

---

<sup>21</sup> L'art. 3 stabilisce che «[i]n tutte le decisioni relative ai fanciulli, di competenza delle istituzioni pubbliche o private di assistenza sociale, dei tribunali, delle autorità amministrative o degli organi legislativi, l'interesse superiore del fanciullo deve essere una considerazione preminente». In argomento, N. CANTWELL, *Chapter 5. Are 'Best Interests' a Pillar or a Problem for Implementing the Human Rights of Children?*, in T. LIEFAARD, J. SLOTH-NIELSEN (edited by), *The United Nations Convention on the Rights of the Child. Taking Stock after 25 Years and Looking Ahead*, Leiden-Boston, 2017, p. 61 ss.; O.A. KHAZOVA, *International Children's Rights Law: Child and the Family*, in U. KILKELLY, T. LIEFAARD (Editors), *International Human Rights of Children*, Singapore, 2019, p. 161 ss., spec. pp. 174-177; E. LAMARQUE, *I best interests of the child*, in AUTORITÀ GARANTE PER L'INFANZIA E L'ADOLESCENZA, *La Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza: conquiste e prospettive a 30 anni dall'adozione*, 2019, p. 140 ss., reperibile alla pagina web [https://www.garanteinfanzia.org/sites/default/files/agia\\_30\\_anni\\_convenzione.pdf](https://www.garanteinfanzia.org/sites/default/files/agia_30_anni_convenzione.pdf); M. MARCHEGANI, *The Best Interests Principle's Impact on Decisions Concerning Asylum-Seeking and Refugee Children*, in E. BERGAMINI, C. RAGNI (eds.), *Fundamental Rights and the Best Interest of the Child in Transnational Families*, Cambridge-Antwerp-Chicago, 2019, p. 39 ss., spec. p. 41 ss.; C.M. SMYTH, *Family Life and the Best Interests of the Child in the Field of Migration*, in S. IGLESIAS SÁNCHEZ, M. GONZÁLEZ PASCUAL (edited by), *Fundamental Rights in the EU Area of Freedom, Security and Justice*, Cambridge, 2021, p. 119 ss.

<sup>22</sup> In GUUE C 303 del 14 dicembre 2007, p. 17 ss.

<sup>23</sup> In tal senso v. anche EUROPEAN ASYLUM SUPPORT OFFICE, *Practical guide on the best interests of the child in asylum procedures*, 2019, p. 13, reperibile al link <https://www.easo.europa.eu/sites/default/files/Practical-Guide-Best-Interests-Child-EN.pdf>.

<sup>24</sup> M. KLAASSEN, P. RODRIGUES, *The Best Interest of the Child in EU Family Reunification Law: A Plea for More Guidance on the Role of Article 24 (2) Charter*, in *Eur. Jour. Migr. Law*, 2017, p. 191 ss.; T. LOCK, *Article 24 CFR*, in M. KELLERBAUER, M. KLAMERT, J. TOMKIN (edited by), *The EU Treaties and the Charter of Fundamental Rights. A Commentary*, Oxford, 2019, p. 2173 ss., a p. 2175.

<sup>25</sup> Sulle garanzie procedurali a tutela del minore nelle procedure di asilo, *Practical guide on the best interests of the child in asylum procedures*, cit., p. 19 ss.

base di quali criteri gli interessi del minore siano stati soppesati rispetto ad altre possibili considerazioni<sup>26</sup>, alla luce del nucleo dei valori condivisi a livello europeo ed internazionale<sup>27</sup>.

2. *L'individuazione del momento rilevante per la determinazione della minore età del migrante nell'ambito della direttiva 2003/86: le sentenze A, S, B.M.M. e XC*

La determinazione della minore età, o, più correttamente, della data rilevante per poter qualificare un soggetto come minore, ha rappresentato uno degli aspetti più significativi sui quali è intervenuta la giurisprudenza della Corte di giustizia. Tale accertamento rappresenta infatti la premessa per poter beneficiare delle norme di maggior favore contenute negli atti adottati nell'ambito delle politiche migratorie, i quali, tuttavia, quando ricollegano l'ambito di applicazione *ratione personae* di determinate norme a soggetti, a seconda dei casi, di età inferiore ai diciotto anni oppure di un'età inferiore a quella in cui si diventa legalmente maggiorenni nello Stato membro interessato<sup>28</sup>, non precisano in quale momento tale condizione debba essere soddisfatta. Allo stesso modo, gli atti in questione non contengono, in merito, alcun rinvio al diritto nazionale, a testimonianza che il legislatore dell'Unione non ha inteso rimettere alla discrezionalità di ogni paese membro la determinazione del momento fino al quale il soggetto interessato debba essere considerato minore. Tale circostanza deve pertanto essere oggetto di interpretazione autonoma da parte della Corte<sup>29</sup> alla luce degli obiettivi di

<sup>26</sup> COMITATO SUI DIRITTI DELL'INFANZIA, *Commento generale n. 14*, CRC/C/GC/14 – 29 maggio 2013, p. 6 s. (per la traduzione italiana, [https://www.garanteinfanzia.org/sites/default/files/commento\\_generale\\_14.pdf](https://www.garanteinfanzia.org/sites/default/files/commento_generale_14.pdf)). Si veda anche UN COMMITTEE ON THE PROTECTION OF THE RIGHTS OF ALL MIGRANT WORKERS AND MEMBERS OF THEIR FAMILIES (CMW), *Joint general comment No. 3 (2017) of the Committee on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families and No. 22 (2017) of the Committee on the Rights of the Child on the general principles regarding the human rights of children in the context of international migration*, 16 November 2017, CMW/C/GC/3-CRC/C/GC/22, punti 27-32, <https://www.refworld.org/docid/5a1293a24.html>.

<sup>27</sup> Facendo quindi anche riferimento alla prassi delle organizzazioni intergovernative e non governative che operano nel settore: cfr. F. CASOLARI, *Articolo 24. Diritti del minore*, in F. POCAR, M.C. BARUFFI (diretto da), *Commentario breve ai Trattati dell'Unione europea*<sup>2</sup>, Padova, 2014, p. 1734 ss., spec. p. 1735 s. *Contra*, R. LAMONT, *Article 24 – The Rights of the Child*, in S. PEERS., T. HERVEY, J. KENNER, A. WARD (edited by), *The EU Charter of Fundamental Rights. A Commentary*, Oxford and Portland-Oregon, 2014, p. 661 ss., spec. p. 687, secondo la quale, «the child's best interests can be overridden by other factors in the decision; it is one of the several 'primary' factors amongst other legitimate factors».

<sup>28</sup> Ad es., tra gli atti oggetto del presente lavoro, la citata direttiva sul ricongiungimento familiare accoglie la prima nozione quando si riferisce ai minori stranieri non accompagnati (art. 2, lett. f) e pertanto ai fini dell'applicazione delle norme di maggior favore previste dall'art. 10 per i minori stranieri non accompagnati ai quali sia stato riconosciuto lo *status* di rifugiato, mentre opta per la seconda quando disciplina il ricongiungimento dei figli minori con l'adulto regolarmente soggiornante in un paese UE (art. 4, par. 1, c. 2). Accolgono la prima nozione anche il regolamento Dublino III, cit. (art. 2, lett. i), la direttiva qualifiche, cit. (art. 2, lett. k) e la direttiva procedure, cit. (art. 2, lett. j).

<sup>29</sup> In questo senso si vedano, in relazione alla direttiva 2003/86, cit., le sentenze della Corte di giustizia del 12 aprile 2008, *A, S*, cit., punti 41-44; 16 luglio 2020, cause riunite C-133/19, C-136/19 e C-137/19, *B.M.M. e a. c. État belge*, ECLI: ECLI:EU:C:2020:577, punti 29-35; 1° agosto 2022, cause riunite C-273/20 e C-355/20, *Bundesrepublik Deutschland c. SW e a.*, ECLI: ECLI:EU:C:2022:617, punti 34-39; 1° agosto 2022, causa C-279/20, *Bundesrepublik Deutschland c. XC*, ECLI:EU:C:2022:618, punti 37-42; in relazione alla direttiva 2011/95, cit., la sentenza della Corte di giustizia del 9 settembre 2021, causa C-768/19, *Bundesrepublik Deutschland c. SE*, ECLI:EU:C:2021:709, punti 34-38. Si specifica che, ai fini del presente lavoro, le sentenze analizzate saranno richiamate con le iniziali dei nomi delle parti coinvolte, sebbene nella giurisprudenza della Corte siano spesso indicate con i nomi degli Stati cui le autorità adite appartengono. Ciò al fine di facilitare la lettura, provenendo i rinvii pregiudiziali spesso da giudici dei medesimi paesi membri.

favorire il ricongiungimento, quale strumento necessario per permettere la vita familiare, e di facilitare l'integrazione dei cittadini di paesi terzi negli Stati membri, prevedendo una protezione rafforzata per i soggetti minori, soprattutto non accompagnati rifugiati<sup>30</sup>.

Molti dei casi sottoposti alla Corte di giustizia hanno riguardato l'interpretazione della direttiva 2003/86 sul ricongiungimento familiare e hanno avuto ad oggetto sia la situazione del minore rifugiato che chiede il ricongiungimento con il genitore, sia quella, opposta, del genitore che ha ottenuto protezione internazionale<sup>31</sup> in uno Stato membro e che chiede di

<sup>30</sup> Considerando 4 e 8 della direttiva.

<sup>31</sup> Il riferimento più generale alla protezione internazionale è dovuto alla circostanza che alcune sentenze interpretative della direttiva 2003/86 si riferiscono a soggetti titolari di protezione sussidiaria. Sebbene l'art. 3, par. 2 della direttiva escluda i titolari e i richiedenti di forme sussidiarie di protezione dall'ambito di applicazione della stessa, la Corte si è dichiarata competente a pronunciarsi in quei casi in cui il diritto nazionale abbia esteso l'applicazione della direttiva anche ai titolari di tali forme di protezione (si vedano le sentenze della Corte di giustizia del 7 novembre 2018, causa C-380/17, *K, B c. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*, ECLI:EU:C:2018:877, punti 34-36; 13 marzo 2019, causa C-635/17, *E. c. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*, ECLI:EU:C:2019:192, punti 35-37). Il rinvio diretto ed incondizionato al diritto dell'Unione da parte delle norme interne rappresenta un criterio atto a qualificare una situazione come transfrontaliera nonostante tutti gli elementi fattuali la collochino al di fuori dell'ambito di applicazione di una determinata normativa UE, rendendo la Corte competente a statuire su una eventuale domanda di pronuncia pregiudiziale. Tali situazioni, infatti, non sono da considerarsi come puramente interne in quanto sussiste un «sicuro interesse dell'Unione europea» a che le richiamate nozioni di diritto UE ricevano un'interpretazione uniforme, al fine di assicurare un trattamento identico alle situazioni che rientrano nel campo di applicazione del diritto UE e a quelle a cui diritto UE sia stato reso applicabile in forza di un rinvio al contenuto dello stesso operato dal diritto nazionale. Il *leading case* al quale ricondurre l'elaborazione di tale criterio è rappresentato dalla sentenza *Dzodzi* avente ad oggetto il rifiuto opposto dalle autorità belghe di concedere il permesso di soggiorno ad una cittadina togolese, vedova di un cittadino belga che non si era mai avvalso della libera circolazione pur in presenza di una disposizione interna che, richiamando il diritto UE, equiparava tali situazioni a quelle in cui la libera circolazione era stata esercitata (sentenza della Corte di giustizia del 18 ottobre 1990, cause riunite C-297/88 e C-197/89, *Massam Dzodzi c. Stato belga*, ECLI:EU:C:1990:360). In materia di situazioni puramente interne si rinvia, *ex plurimis*, a F. BILTGEN, *Citizenship of the Union and Purely Internal Situations. Discrimination of One's Own Citizens?*, in *New Jour. Eur. Crim. Law*, 2016, p. 151 ss.; J. KROMMENDIJK, *Wide Open and Unguarded Stand Our Gates: The CJEU and References for Preliminary Ruling in Purely Internal Situations*, in *German Law Jour.*, 2017, p. 1359 ss.; S. IGLESIAS SÁNCHEZ, *Purely Internal Situations and the Limits of EU Law: A Consolidated Case Law or a Notion to be Abandoned*, in *Eur. Const. Law Rev.*, 2018, p. 7 ss.; A. ARENA, *Le "situazioni puramente interne" nel diritto dell'Unione europea*, Napoli, 2019; ID., *The Wall Around EU Fundamental Freedoms: the Purely Internal Rule at the Forty-Year Mark*, in *YB Eur. Law*, 2019, p. 1 ss.; D. DIVERIO, *Situazioni puramente interne e principi generali dell'ordinamento dell'Unione*, in AA.VV., *Temi e questioni di diritto dell'Unione europea. Atti offerti a Claudia Morviducci*, Bari, 2019, p. 15 ss. Con particolare riguardo al ricongiungimento familiare, G. GRATAROLA, *Diritto al ricongiungimento familiare e nozione di situazione puramente interna nella recente giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea*, in *Dir. uomo dir. int.*, 2020, p. 33 ss. Peraltro, aggiunge la Corte nel caso *K, B*, la mancata inclusione dei titolari di protezione sussidiaria nell'ambito di applicazione della direttiva non è da considerarsi determinante, essendo tale forma di protezione stata introdotta nell'ordinamento UE solo successivamente all'adozione della direttiva 2003/86. La sua istituzione risale infatti alla prima direttiva qualifiche (direttiva 2004/83/CE del Consiglio del 29 aprile 2004 recante norme minime sull'attribuzione, a cittadini di paesi terzi o apolidi, della qualifica di rifugiato o di persona altrimenti bisognosa di protezione internazionale, nonché norme minime sul contenuto della protezione riconosciuta, in GUUE L 304 del 30 settembre 2004, p. 12 ss.) e la sua esclusione dall'ambito di applicazione della direttiva sul ricongiungimento familiare era stata prevista «in vista della futura istituzione di uno status di protezione sussidiaria comune a tutti gli Stati membri» (punto 30). L'art. 23, par. 1 della direttiva qualifiche sancisce oggi che «[g]li Stati membri provvedono a che possa essere preservata l'unità del nucleo familiare». In dottrina, sull'interpretazione restrittiva della direttiva 2003/86, v. S. PEERS, *EU Justice and Home Affairs Law. Volume 1: Immigration and Asylum Law*<sup>4</sup>, Oxford, 2016, p. 402. La distinzione fra i due *status* non viene rimessa in discussione dalla Corte europea dei diritti dell'uomo. Anche se dubbi concernenti la compatibilità con l'art. 8 Cedu dell'esclusione dei beneficiari della protezione sussidiaria dal regime previsto dalla direttiva 2003/86 sono stati emessi dal Commissario per i diritti dell'uomo del Consiglio d'Europa (*Réaliser le droit au regroupement familial*



essere ricongiunto al figlio minore. Rispetto ai casi della prima tipologia, di fondamentale importanza è la menzionata sentenza *A, S*, riguardante un cittadino di paese terzo che giunge nei Paesi Bassi come minore straniero non accompagnato e che presenta da minorene la propria domanda di protezione internazionale, concessa però dopo il raggiungimento della maggiore età. A questa segue la domanda di ricongiungimento familiare con i genitori e i fratelli minorenni, respinta in quanto presentata da maggiorenne. In un contesto come questo, la determinazione dell'età del richiedente rifugiato diventa dirimente in considerazione della diversa normativa applicabile a seconda che il soggiornante sia un minore o un adulto. Infatti, qualora il richiedente sia un minore straniero non accompagnato che abbia ottenuto lo *status* di rifugiato, l'art. 10, par. 3 della direttiva impone ai paesi membri l'obbligo di autorizzare l'ingresso e il soggiorno ai fini del ricongiungimento degli ascendenti diretti di primo grado<sup>32</sup> e prevede la facoltà di autorizzare l'ingresso e il soggiorno del tutore legale o di altro familiare, quando il rifugiato non abbia ascendenti diretti o sia impossibile rintracciarli. In presenza di un richiedente adulto, invece, l'art. 4 stabilisce l'obbligo per gli Stati di prevedere il ricongiungimento con il coniuge e i figli minori non coniugati della coppia, del soggiornante o del coniuge di quest'ultimo, ma una mera facoltà di consentire la riunificazione con altri membri della famiglia quali i figli maggiorenni non coniugati, qualora non possano provvedere alle proprie necessità in ragione del loro stato di salute, e gli ascendenti diretti di primo grado, se sprovvisti di un adeguato sostegno familiare nel paese d'origine. Qualora il richiedente sia un rifugiato, l'art. 10 dispone, ma sempre a titolo facoltativo, la possibilità di autorizzare l'ingresso di altri familiari non previsti all'art. 4, qualora essi siano a carico del rifugiato<sup>33</sup>.

In sostanza, in presenza di un rifugiato adulto, la disciplina di maggior favore prevista dalla direttiva 2003/86 risiede esclusivamente nella previsione di cui all'art. 12, par. 1, in base alla quale il richiedente o i suoi familiari non sono tenuti a fornire la prova che il rifugiato

---

*des réfugiés en Europe, Document thématique*, giugno 2017, p. 27 s., reperibile alla pagina [web https://rm.coe.int/commdh-issuepaper-2017-1-familyreunification-fr/1680727043](https://rm.coe.int/commdh-issuepaper-2017-1-familyreunification-fr/1680727043)), la Corte di Strasburgo, chiamata a statuire sulla conformità all'art. 8 Cedu dell'imposizione di un tempo di attesa di tre mesi alla concessione del ricongiungimento familiare ai beneficiari di uno *status* di protezione sussidiaria o temporanea, ha sottolineato che la situazione dei beneficiari di una protezione sussidiaria non è la stessa dei rifugiati e che gli Stati membri godono di un ampio margine di manovra per quanto riguarda l'accesso al ricongiungimento familiare dei beneficiari di una protezione sussidiaria (pur concludendo nel senso della violazione della disposizione nel caso concreto: sentenza della Grande Camera del 9 luglio 2021, ricorso n. 6697/18, *M.A c. Danimarca*, par. 153 e 155).

<sup>32</sup> La *ratio* di favorire il ricongiungimento in presenza di soggetti particolarmente vulnerabili sottesa alla direttiva, nonché gli artt. 7 e 24, par. 2 della Carta impongono che sia riconosciuto il diritto del minore rifugiato al ricongiungimento con gli ascendenti diretti di primo grado indipendentemente dallo stato di coniugio. La condizione di particolare vulnerabilità del minore rifugiato non è infatti attenuata in virtù del matrimonio, soprattutto considerando che gli Stati membri possono, *ex art. 4, par. 5* della direttiva, imporre un'età minima al soggiornante e al coniuge prima che questi possa raggiungere il primo. In tali casi, se i genitori del minore coniugato non potessero fare ingresso nel territorio del paese membro in cui il minore risiede, quest'ultimo darebbe privato di qualsiasi rete familiare: sentenza della Corte di giustizia del 22 novembre 2022, causa C-230/21, *X c. Belgische Staat*, ECLI:EU:C:2022:887, punti 38, 45 e 47, relativa ad un caso in cui il matrimonio contratto dalla minore in Libano non era stato riconosciuto dalle autorità belghe per contrarietà all'ordine pubblico. Risulta, inoltre, pendente un rinvio austriaco sulla questione se ad una sorella maggiorenne, che rimarrebbe da sola nel paese di origine e che ha bisogno di assistenza costante da parte dei genitori, spetti un permesso di soggiorno direttamente discendente dal diritto UE, qualora in caso di diniego di detto permesso, i genitori sarebbero costretti a rinunciare al loro diritto al ricongiungimento familiare (causa C-560/20, *CR e a. c. Landeshauptmann von Wien*).

<sup>33</sup> Sulla nozione di persona a carico di un rifugiato, v. sentenza della Corte di giustizia del 12 dicembre 2019, causa C-519/18, *TB c. Bevándorlási és Menekültügyi Hivatal*, ECLI:EU:C:2019:1070.

soddisfa le condizioni stabilite nell'art. 7, vale a dire un alloggio considerato normale per una famiglia analoga e che corrisponda alle norme generali di sicurezza e di salubrità in vigore nello Stato membro interessato; un'assicurazione sanitaria per se stesso e per i suoi familiari e, infine, risorse stabili e regolari sufficienti per mantenere se stesso e i propri familiari senza ricorrere al sistema di assistenza sociale dello Stato membro interessato. In presenza di un minore rifugiato, invece, l'art. 10 incide direttamente anche sul novero dei familiari aventi diritto all'ingresso nel paese membro dell'UE in cui il minore si trova, imponendo alle autorità nazionali di consentire il ricongiungimento con i genitori.

A tale proposito, nella pronuncia *A, S*<sup>34</sup> si stabilisce che la minore età di un richiedente rifugiato ai fini del ricongiungimento familiare deve sussistere in occasione della presentazione della domanda di protezione internazionale, facendo così retroagire al momento introduttivo della prima procedura la data rilevante per determinare l'età del richiedente ai fini della procedura successiva. Ciò anche considerando che il riconoscimento dello *status* di rifugiato è un atto ricognitivo di un diritto soggettivo che, in presenza dei requisiti previsti dalla direttiva qualifiche<sup>35</sup>, risulta integrato sin dal momento della presentazione della domanda di protezione internazionale e che da tale riconoscimento dipende la possibilità di proporre la successiva domanda di ricongiungimento<sup>36</sup>. Solo in tal modo si consente di garantire un trattamento identico e prevedibile a tutti i richiedenti che si trovano cronologicamente nella stessa situazione, assicurando, in ossequio ai principi di parità di trattamento e di certezza del diritto, che la normativa applicabile alla domanda di ricongiungimento familiare dipenda principalmente da circostanze imputabili al richiedente e non all'amministrazione. Diversamente, far dipendere il diritto al ricongiungimento familiare dal momento in cui l'autorità nazionale competente adotta formalmente la decisione con cui si riconosce lo *status* di rifugiato e, dunque, dalla maggiore o minore celerità nel trattamento della domanda di protezione internazionale (o addirittura successivamente, dal momento in cui viene presentata domanda di ricongiungimento familiare) comprometterebbe l'effetto utile dell'art. 10, par. 3 della direttiva 2003/86, poiché implicherebbe che due rifugiati minori non accompagnati di pari età che hanno presentato nello stesso momento una domanda di protezione internazionale potrebbero, per quanto attiene al diritto al ricongiungimento familiare, essere trattati diversamente a seconda della durata di trattamento di tali domande, sulla quale essi non hanno alcuna influenza. Tenuto conto del fatto che la durata di una procedura di asilo può essere considerevole e che, segnatamente in periodi di grande affluenza di richiedenti protezione internazionale, i termini appositamente previsti dal diritto dell'Unione sono spesso superati, far dipendere il diritto al ricongiungimento familiare dal momento in cui tale procedura è conclusa potrebbe privare un parte consistente dei rifugiati che hanno presentato la loro domanda di protezione

<sup>34</sup> Per un commento, F. GAZIN, *Mineur non accompagné*, in *Europe*, 2018, n. 6, comm. 221, p. 16; F. MONEGER, *Sur le droit au regroupement familial du mineur non accompagné devenu majeur au cours de la procédure d'asile*, *Rev. dr. sanitaire et social*, 2018, p. 457 ss.; S. NICOLOSI, *Shedding Light on the Protective Regime for Unaccompanied Minors under the Family Reunification Directive: The Case of A and S*, in *European Papers*, 2018, p. 1493 ss.; J.-Y., CARLIER, L. LEBOEUF, *Droit européen des migrations*, in *Jour. dr. eur.*, 2019, n. 3, p. 114 ss.

<sup>35</sup> Ai sensi dell'art. 2, lett. d della direttiva, in ossequio alla convenzione di Ginevra del 1951 alla quale rinvia l'art. 78 TFUE, è rifugiato il cittadino di un paese terzo il quale, per il timore fondato di essere perseguitato per motivi di razza, religione, nazionalità, opinione politica o appartenenza a un determinato gruppo sociale, si trova fuori dal paese di cui ha la cittadinanza e non può o, a causa di tale timore, non vuole avvalersi della protezione di detto paese, oppure apolide che si trova fuori dal paese nel quale aveva precedentemente la dimora abituale per le stesse ragioni succitate e non può o, a causa di siffatto timore, non vuole farvi ritorno,

<sup>36</sup> In tal senso v. anche sentenza *XC*, cit., punto 46.

internazionale in qualità di minori non accompagnati della protezione che l'art. 10 della direttiva 2003/86 conferisce loro<sup>37</sup>. La Corte non nasconde che optare per una diversa interpretazione, dando rilevanza al momento in cui le autorità si pronunciano sulla domanda di protezione internazionale, presterebbe anche il fianco al rischio di azioni dilatorie da parte delle autorità degli Stati membri, che potrebbero essere indotte a trattare le domande di protezione presentate da minori senza la speditezza che il loro superiore interesse richiede proprio per fare in modo che tali soggetti raggiungano la maggiore età e di evitare così l'ingresso dei loro ascendenti diretti di primo grado<sup>38</sup>.

La Corte di giustizia è giunta a pronunciarsi anche su casi opposti, vale a dire relativi a rifugiati adulti che richiedono il ricongiungimento con i figli minorenni, come nel caso *B.M.M.* del 2020<sup>39</sup>. I giudici hanno in merito statuito che, soprattutto quando sono coinvolti soggetti rifugiati e minori, al fine di determinare se la condizione relativa alla minore età sia soddisfatta, soltanto la considerazione della data di presentazione della domanda di ingresso e di soggiorno ai fini del ricongiungimento familiare è conforme alla finalità della direttiva di favorire il ricongiungimento, nonché ai diritti fondamentali tutelati dall'ordinamento giuridico dell'Unione. Al riguardo è peraltro irrilevante che si statuisca su tale domanda direttamente a seguito della presentazione della stessa oppure dopo che una decisione di rigetto della stessa sia stata annullata<sup>40</sup>. L'età del minore non può essere considerata una condizione sostanziale per l'esercizio del diritto al ricongiungimento, al pari di quelle previste in particolare dall'art. 7 della direttiva, ma, contrariamente a queste ultime, rappresenta una condizione di ammissibilità della domanda, che pertanto può essere valutata solo al momento della sua presentazione<sup>41</sup>. Per tali ragioni, la data a cui occorre fare riferimento per determinare se un cittadino di un paese terzo sia minorenne, è quella in cui è presentata la domanda di ricongiungimento familiare da parte del genitore, e non quella in cui le autorità competenti di tale Stato membro statuiscono su tale domanda, eventualmente dopo un ricorso avverso la decisione di rigetto della stessa da parte dell'amministrazione.

Le decisioni rese nei casi *A*, *S* e *B.M.M.*, pur riguardando due situazioni inverse dal punto di vista dei soggetti coinvolti, essendo il minore, nella prima, il soggetto richiedente e, nella seconda, il soggetto nei cui confronti il ricongiungimento è richiesto, hanno in comune un elemento: la tutela del superiore interesse del minore, nonché i principi di parità di

<sup>37</sup> Cfr. sentenza *A*, *S*, cit., punti 51-57.

<sup>38</sup> Sentenze *A*, *S*, cit., punto 58; *B.M.M.*, cit., punto 37; *XC*, cit., punto 49; *SW*, cit., punto 43 con riferimento alla direttiva 2003/86, cit.; sentenza *SE*, cit., punto 40, con riferimento alla direttiva 2011/95.

<sup>39</sup> Per un commento, V. MICHEL, *Regroupement familial*, in *Europe*, 2020, n. 10, comm. 296, p. 22 s.

<sup>40</sup> Così anche sentenza *XC*, cit., punto 52.

<sup>41</sup> Cfr. sentenza *B.M.M.*, cit., punti 44-55. La questione della minore età del soggetto richiedente emerge sotto profili in parte diversi nella sentenza *SW* del 2022, cit., relativa ad una ipotesi di ricongiungimento con i genitori di un minore siriano rifugiato in Germania. Il riferimento in questo caso è all'art. 16, par. 1, lett. *a* della direttiva 2003/86, in base al quale gli Stati membri possono respingere la domanda d'ingresso e di soggiorno ai fini del ricongiungimento familiare qualora le condizioni fissate dalla direttiva non siano, o non siano più, soddisfatte. La domanda pregiudiziale verteva infatti sulla possibilità di ritenere che il fatto che tale rifugiato fosse ancora minorenne alla data della decisione sulla domanda di ricongiungimento familiare presentata dai genitori potesse essere considerata una "condizione" il cui mancato soddisfacimento consentisse agli Stati membri di respingere una tale domanda. Tale possibilità viene esclusa dalla Corte di giustizia, secondo la quale l'età del richiedente o, a seconda dei casi, del soggiornante non può essere considerata una condizione sostanziale per l'esercizio del diritto al ricongiungimento familiare, al pari di quelle previste in particolare nell'ambito del capo IV di tale direttiva (alloggio, copertura sanitaria, risorse stabili), alle quali fa riferimento l'art. 16, par. 1, lett. *a*. Infatti, contrariamente a queste ultime, il requisito dell'età rappresenta, per l'appunto, una mera condizione di ammissibilità della domanda di ricongiungimento familiare (punto 48 della sentenza).

trattamento e di certezza del diritto, portano in ogni caso ad escludere che la data rilevante per la determinazione dell'età possa essere quella in cui è adottata la decisione sul ricongiungimento, come invece ritenuto dalle autorità amministrative nazionali. Pur partendo da questa comune premessa, le due pronunce, tuttavia, danno valore a momenti diversi ai fini dell'individuazione della minore età: nella sentenza *A, S*, il momento in cui è presentata domanda di protezione internazionale da parte del minore; nella sentenza *B.M.M.*, il momento della presentazione della domanda di ricongiungimento da parte del padre. Ciò è certamente dovuto anche alla differenza degli elementi fattuali delle due fattispecie e del conseguente diverso contenuto dei quesiti pregiudiziali. Infatti, oltre alla diversa veste di soggetto richiedente e soggetto richiesto, il minore, nel primo caso, aveva raggiunto la maggiore età prima del riconoscimento della protezione internazionale, mentre nel secondo era ancora tale al momento della domanda di ricongiungimento, essendo divenuto maggiorenne nelle more dei ricorsi esperiti per l'annullamento delle decisioni di diniego del permesso di soggiorno per ricongiungimento familiare.

Queste differenze sembrano però trovare una composizione nella sentenza *XC* del 2022, che rappresenta una sorta di *summa* delle due decisioni anteriori. Il caso presenta, infatti, elementi in comune con entrambe le fattispecie precedenti. Da un lato, esso è analogo a quello che ha caratterizzato la sentenza *B.M.M.*, riguardando una cittadina siriana residente in Turchia che presenta domanda di ricongiungimento col padre, titolare dello *status* di rifugiato in Germania. Dall'altro, esso ricorda il caso *A, S*, in quanto la figlia era già maggiorenne al momento sia del riconoscimento al padre della protezione internazionale sia della presentazione della domanda di ricongiungimento. In tale situazione, la Corte di giustizia non riprende il riferimento alla data di presentazione della domanda di ricongiungimento contenuto nella sentenza *B.M.M.*, ma estende l'applicazione della giurisprudenza *A, S*, conferendo maggior rilievo alla necessità di promuovere l'unità familiare. Si stabilisce, infatti, che al fine di determinare se il figlio di un soggiornante che benefici dello *status* di rifugiato sia minorenni, in una situazione in cui tale figlio è diventato maggiorenne prima sia della concessione di tale *status* al genitore sia della presentazione della domanda di ricongiungimento familiare, occorre prendere in considerazione la data di presentazione della domanda di asilo da parte del soggiornante<sup>42</sup>. Considerare tanto la data in cui l'autorità competente dello Stato membro interessato statuisce sulla domanda di asilo presentata dal genitore quanto quella successiva in cui il figlio presenta la propria domanda di visto ai fini del ricongiungimento familiare come quella alla quale occorre fare riferimento per valutare la qualità di minore non sarebbe conforme né agli obiettivi perseguiti dalla direttiva 2003/86, né agli artt. 7 e 24, par. 2 della Carta<sup>43</sup>. Ciò in quanto, in primo luogo, il figlio di un richiedente asilo può validamente presentare una domanda di ricongiungimento solo qualora la domanda di concessione dello *status* di rifugiato del genitore sia già stata oggetto di una decisione positiva definitiva. In secondo luogo, come rammentato nella precedente giurisprudenza, il diritto al ricongiungimento familiare con i figli minorenni non può essere pregiudicato dal trascorrere del tempo necessario perché si statuisca sulle domande di protezione internazionale o di ricongiungimento familiare. Diversamente, si avrebbe l'effetto di far dipendere il diritto al ricongiungimento del figlio minorenni da circostanze aleatorie e non prevedibili.

L'importanza di tale sentenza risiede nel fatto che consente di affrontare una questione che non era potuta emergere nel caso *B.M.M.*, nel quale, essendo il figlio ancora minore al

---

<sup>42</sup> Sentenza *XC*, cit., punto 52.

<sup>43</sup> Sentenza *XC*, cit., punto 48.

momento della presentazione della domanda di ricongiungimento, non si era posto il problema di considerare una data anteriore, ossia quella di presentazione della domanda di protezione internazionale proveniente dal genitore. In quella occasione, la soluzione interpretativa alla questione sottoposta dal giudice *a quo* si divideva tra la data di presentazione della domanda di permesso di soggiorno per motivi familiari e quella della concessione di tale provvedimento. Non un *revirement*, quindi, ma un'evoluzione giurisprudenziale quella che si è verificata grazie alla sentenza *XC*, culminata in un'interpretazione della direttiva sul ricongiungimento in base alla quale, qualora siano coinvolti rifugiati, la data rilevante per la determinazione della minore età ai fini del ricongiungimento familiare deve essere in ogni caso quella in cui è presentata domanda di protezione internazionale. Non rileva a tal fine che il soggiornante sia un minore che richiede il ricongiungimento con i genitori *ex art. 10*, par. 3 oppure un adulto che chiede il ricongiungimento con i figli *ex art. 4*, par. 1<sup>44</sup>.

### 2.1. *Il termine per la presentazione della domanda di ricongiungimento familiare in presenza di soggetti minori*

L'evoluzione giurisprudenziale cui si assiste a partire dalla sentenza *A, S* sino alla sentenza *XC* ha indubbiamente contribuito a rafforzare la tutela dell'unità del nucleo familiare laddove siano coinvolte figure di migranti particolarmente vulnerabili, quali i rifugiati. Ciò, tuttavia, non toglie che la possibilità invocare, senza alcun limite temporale, i benefici che derivano dalla direttiva 2003/86 sulla base della sola considerazione che il soggetto minore risulta tale nel momento in cui è presentata la domanda di protezione internazionale potrebbe parimenti andare a detrimento di quelle stesse esigenze di certezza del diritto, che la Corte pure ha invocato nelle proprie sentenze. Pertanto, sin dalla sentenza *A, S*, viene stabilito che la domanda di ricongiungimento familiare da parte del rifugiato diventato maggiorenne durante lo svolgimento della procedura per la concessione della protezione internazionale al soggiornante debba essere presentata entro un termine ragionevole, individuato in tre mesi dal giorno in cui all'interessato è stato riconosciuto lo *status* di rifugiato<sup>45</sup>.

La Corte opera in merito una sorta di estensione analogica del termine previsto dall'art. 12, par. 1, c. 3, della direttiva, in base al quale gli Stati membri possono richiedere al rifugiato il soddisfacimento delle condizioni materiali di cui all'art. 7, se la domanda di ricongiungimento familiare non è presentata entro tre mesi dal riconoscimento dello *status*. La *ratio* è infatti analoga: le norme di maggior favore previste per i rifugiati, siano esse relative all'esenzione dal possesso condizioni materiali richieste in via generale oppure alla determinazione del momento in cui determinare la minore età, si applicano fintantoché essi si facciano parte attiva e diligente nella presentazione della domanda di ricongiungimento<sup>46</sup> una volta ottenuto lo *status* che rappresenta condizione prodromica per il riconoscimento di quei benefici. Scaduto il termine di tre mesi dalla concessione dello *status* di rifugiato, il

<sup>44</sup> Sulla base di questa sentenza è stata cancellata dal ruolo una causa che poneva il medesimo quesito pregiudiziale e rispetto alla quale, quindi, non risulta più necessaria una nuova pronuncia della Corte: causa C-191/22, *ME c. État belge*.

<sup>45</sup> Sentenze *A, S*, cit., punto 61; *XC*, cit., punto 53.

<sup>46</sup> Qualora il soggiornante avente lo *status* di rifugiato sia un adulto, la domanda di ricongiungimento può, in realtà, essere presentata dallo stesso, come nel caso *B.M.M.*, cit., oppure direttamente dai figli minori, come nel caso *XC*, cit. Ai sensi dell'art. 5, par. 1 della direttiva, infatti, «[g]li Stati membri determinano se, per esercitare il diritto al ricongiungimento familiare, la domanda di ingresso e di soggiorno debba essere presentata alle autorità competenti dello Stato membro interessato dal soggiornante o dal familiare o dai familiari».



richiedente, qualora la normativa nazionale di trasposizione si sia avvalsa della facoltà prevista nella direttiva, potrebbe essere privato della possibilità di avvantaggiarsi del regime più favorevole ed essere, pertanto, sottoposto a quello ordinario, derivante dal combinato disposto degli artt. 4 e 7, per quanto riguarda, rispettivamente, i familiari ammessi e le condizioni richieste per l'esercizio del diritto al ricongiungimento. Essendo stato confermato anche nella sentenza *XC*, il termine di tre mesi per la presentazione della domanda di ricongiungimento si applica a prescindere che il soggiornante rifugiato sia il minore che chiede il ricongiungimento con i genitori oppure l'adulto che lo richiede nei confronti dei figli.

L'art. 12, par. 1, c. 3 della direttiva è stato oggetto di interpretazione nella decisione *K, B* del 2018. Al riguardo, da un lato, il superamento del termine di tre mesi ivi indicato non può rappresentare un elemento atto ad incidere sulla fondatezza della domanda di ricongiungimento, ma solamente un aspetto che incide sulla determinazione del regime applicabile, ordinario o più favorevole. Una diversa interpretazione contrasterebbe sia con l'art. 5, par. 5, che impone di tenere nella dovuta considerazione l'interesse superiore dei minori nell'esame delle domande di ricongiungimento familiare, sia con l'art. 17 della direttiva, che impone di rispettare il requisito di individualizzazione della domanda<sup>47</sup>. Dall'altro lato, la Corte ha ammesso che spetta agli Stati stabilire, come trattare, dal punto di vista procedurale, una domanda presentata in ritardo, purché ciò avvenga nel rispetto dei principi di equivalenza ed effettività. Gli Stati potrebbero sia prevedere che tale domanda venga rigettata e che ne debba essere presentata una nuova, la quale sarà pertanto sottoposta al regime ordinario<sup>48</sup>, oppure che non ciò non sia necessario essendo le autorità amministrative chiamate a valutare direttamente il regime applicabile a seconda che la domanda sia stata presentata tempestivamente o meno<sup>49</sup>. L'eventuale rigetto di una domanda non tempestiva non comporta quindi di per sé il mancato riconoscimento del diritto al ricongiungimento familiare «dal momento che tale ricongiungimento può essere concesso nell'ambito di un altro regime, a seguito di una domanda presentata a tal fine»<sup>50</sup>.

Pur riguardando la sentenza *K, B* specificamente il mancato rispetto del termine di cui all'art. 12, a seguito dell'estensione di tale termine anche alla domanda di ricongiungimento che segua una procedura per il riconoscimento della protezione internazionale operata dalla giurisprudenza della Corte, le conclusioni di tale decisione potrebbero essere estese anche a quest'ultimo caso, in virtù della comune *ratio* sottesa alle due fattispecie. La questione, tuttavia, si presenta come particolarmente delicata dato che, nei casi in esame nel presente lavoro, una domanda di ricongiungimento non tempestivamente presentata, non comporterebbe solo una modifica delle condizioni materiali richieste, ma altresì una limitazione del novero dei familiari ammessi al ricongiungimento. Infatti, una domanda presentata oltre il termine dei tre mesi dal riconoscimento dello *status* di rifugiato al soggiornante comporterebbe che il minore nel frattempo divenuto adulto, sia esso il soggetto richiedente il ricongiungimento o il soggetto il cui

---

<sup>47</sup> Sentenza *K, B*, cit., punti 48-53. In argomento, J.-Y., CARLIER, L. LEBOEUF, *Droit européen des migrations*, cit.; V. MICHEL, *Demande de regroupement familial*, in *Europe*, 2019, n. 1, comm. 20, p. 24 s.

<sup>48</sup> In tal caso, la Corte stabilisce che una normativa nazionale che obblighi «i rifugiati a far valere i propri diritti entro poco tempo dopo la concessione dello status di rifugiato, in un momento in cui la loro conoscenza della lingua e delle procedure dello Stato membro ospitante può essere piuttosto scarsa», deve altresì prevedere che le persone interessate debbano «necessariamente essere pienamente informate delle conseguenze della decisione di rigetto della loro prima domanda e delle misure che sono tenute ad adottare al fine di far valere efficacemente il loro diritto al ricongiungimento familiare» (sentenza *K, B*, cit., punto 63).

<sup>49</sup> Sentenza *K, B*, cit., punti 55-60.

<sup>50</sup> Sentenza *K, B*, cit., punto 61.

ingresso viene richiesto a titolo di ricongiungimento, non potrebbe essere più considerato quale minore ai fini della direttiva 2003/86, con conseguente decadenza dell'obbligo degli Stati di garantire l'ingresso, rispettivamente, al genitore oppure al figlio.

Questo deve spingere a valorizzare la specificazione che la Corte di giustizia formula nel caso *K, B*: l'unico caso in cui una domanda presentata dopo la scadenza del termine di tre mesi non deve privare il soggiornante rifugiato del regime riservato a tale categoria di soggetti è quello in cui il ritardo sia oggettivamente scusabile<sup>51</sup>. Al di là, in assenza di possibili indici elaborati dalla Corte, dell'indeterminatezza di tale nozione che inevitabilmente lascia ampia discrezionalità in capo alle autorità nazionali (cosa che, da un lato, consente di meglio individualizzare l'esame della domanda, ma, dall'altro comporta il rischio di mancanza di uniformità nell'applicazione della norma nei diversi paesi membri), si ritiene che questo principio debba essere tenuto in attenta considerazione in relazione al termine di tre mesi individuato dalla Corte nella sentenza *A, S*. In tale caso, infatti, dal rispetto del termine può derivare il mantenimento o meno dell'unità familiare in contesti in cui i soggetti coinvolti siano minori nel momento in cui la domanda di protezione internazionale è stata presentata. È altresì da sottolineare il fatto che, in base alla sentenza *A, S*, la domanda di ricongiungimento deve essere presentata «in linea di principio» entro un termine di tre mesi dal giorno in cui è riconosciuto lo *status* di rifugiato al soggiornante. Pertanto, tale ulteriore specificazione, unitamente a quella contenuta nella sentenza *K, B*, secondo la quale il ritardo oggettivamente scusabile nella presentazione della domanda non deve comportare la conseguenza di sottrarre il rifugiato alla disciplina di maggior favore in tema di ricongiungimento, dovrebbe condurre le autorità nazionali a non considerare perentorio il termine di tre mesi per la presentazione della domanda di ricongiungimento<sup>52</sup> e a valutare tutti gli elementi del caso concreto, in uno spirito che salvaguardi l'effetto utile della direttiva 2003/86 e garantisca la maggiore tutela possibile dei diritti contenuti nella Carta dei diritti fondamentali<sup>53</sup>.

### 3. La tutela dell'unità familiare nell'interpretazione della direttiva qualifiche: le pronunce *SE* e *LW*

La questione della data rilevante per poter qualificare un soggetto come minore è emersa anche in relazione all'interpretazione della direttiva qualifiche<sup>54</sup>. Il riferimento è, in particolare, alla sentenza *SE* del 2021, relativa al caso di un padre che giunge in Germania poco prima del riconoscimento della protezione sussidiaria al figlio e che presenta domanda, respinta dalle autorità nazionali, di protezione internazionale quando il figlio è ancora minorenne<sup>55</sup>. Questo perché la legge tedesca, avvalendosi della possibilità offerta dall'art. 3

<sup>51</sup> Sentenza *K, B*, cit., punti 62.

<sup>52</sup> Su tale questione si sofferma anche il citato rinvio austriaco pendente (causa C-560/20) di interpretazione degli artt. 2, lett. *f* e 10, par. 3 della direttiva 2003/86 in relazione ad un caso in cui la domanda di ricongiungimento risulta presentata dopo tre mesi e un giorno dal riconoscimento dello *status* di rifugiato al minore. In tale caso, tuttavia, a differenza dei casi *A, S* e *XC*, la domanda di ricongiungimento è stata presentata quando il figlio era ancora minorenne, analogamente a quanto avvenuto nel caso *B.M.M.*, quindi, come emerge da uno dei quesiti pregiudiziali, il termine di tre mesi potrebbe non risultare neppure applicabile. Qualora lo fosse, il giudice nazionale chiede invece di specificare se tale termine sia perentorio o meno.

<sup>53</sup> Sentenza *A, S*, cit., punto 61.

<sup>54</sup> Direttiva 2011/95, cit.

<sup>55</sup> Nel caso di specie, in realtà, si distingueva la domanda informale di protezione internazionale, presentata quando il figlio era ancora minorenne, dalla domanda formale, inoltrata dopo il raggiungimento della maggiore età da parte di quest'ultimo. La Corte non ha però considerato rilevante tale distinzione, affermando che il cittadino di un paese terzo acquisisce la qualità di richiedente protezione internazionale, ai sensi dell'art. 2, lett. *c* della direttiva procedure (n. 2013/32, cit.) a partire dal momento in cui manifesta la volontà di richiedere

dalla direttiva di prevedere disposizioni più favorevoli in ordine alla determinazione dei soggetti aventi diritto alla protezione internazionale purché compatibili con le disposizioni della direttiva stessa, consente al genitore di trarre, a titolo derivato, il medesimo *status* posseduto dal figlio minore. Anche in tali circostanze, pertanto, l'interpretazione della nozione di soggetto minore si rivela di cruciale importanza, anche perché, come nel caso dell'art. 2, lett. *f* direttiva sul ricongiungimento familiare, l'art. 2, lett. *k* della direttiva qualifica, pur definendo il minore come il cittadino di un paese terzo o l'apolide di età inferiore agli anni diciotto, non specifica quale sia la data rilevante per valutare tale condizione.

Indipendentemente dall'esistenza di disposizioni più favorevoli che possano essere previste dalle normative nazionali, la questione rileva nell'ambito della direttiva qualifica, in quanto l'art. 23 impone agli Stati membri, al fine di preservare l'unità del nucleo familiare, di provvedere a che i familiari del beneficiario di protezione internazionale (tra i quali, *ex art.* 2, lett. *j*, si annoverano anche i genitori dei minori non coniugati), che individualmente non hanno diritto a tale protezione, siano ammessi ai benefici di cui agli artt. da 24 a 35 della direttiva, primo tra tutti al rilascio del permesso di soggiorno (oltre che all'accesso all'istruzione, al mercato del lavoro, all'assistenza sociale e sanitaria, all'alloggio)<sup>56</sup>.

Pur escludendo, per le medesime ragioni richiamate nel precedente paragrafo<sup>57</sup>, che il riferimento possa essere alla data in cui l'autorità competente statuisce sulla successiva domanda di protezione internazionale proposta dal familiare, la sentenza *SE* stabilisce che, qualora un genitore intenda trarre dallo *status* di protezione sussidiaria ottenuto dal figlio il diritto ai benefici di cui agli artt. da 24 a 35 della direttiva o, se previsto dalla normativa nazionale, il medesimo *status*, «la data rilevante per valutare se il beneficiario di protezione internazionale sia un “minore” (...), al fine di statuire sulla domanda di asilo presentata dal padre, è la data in cui *quest'ultimo*<sup>58</sup> ha presentato una tale domanda»<sup>59</sup>.

---

protezione internazionale dinanzi alle autorità dello Stato interessato, senza fare riferimento ad ulteriori formalità, quali la registrazione o l'inoltro formale della stessa (sentenza *SE*, cit., punti 48-49). Per un commento alla sentenza, F. GAZIN, *Droit d'asile dérivé d'un enfant mineur*, in *Europe*, 2021, n. 11, comm. 375, p. 23.

<sup>56</sup> Sulla genericità della disposizione, criticata per il rischio di non conformità rispetto agli standard di tutela dell'art. 8 Cedu delineati dalla Corte di Strasburgo, F. CHERUBINI, *L'asilo dalla Convenzione di Ginevra al diritto dell'Unione Europea*, Bari, 2012, p. 266.

<sup>57</sup> V. *supra*, note 37-38.

<sup>58</sup> Corsivo aggiunto.

<sup>59</sup> Sentenza *SE*, punto 42. Il tema dell'età del minore viene in rilievo anche in relazione alla diversa questione se la qualità di un genitore in quanto familiare venga meno quando il figlio beneficiario di protezione internazionale raggiunga la maggiore età. Per quanto l'adulto che sia responsabile del beneficiario di protezione internazionale non deve essere considerato familiare per una durata illimitata, il riconoscimento dei benefici di cui all'art. 23, par. 2 o della stessa protezione internazionale a un genitore costituisce un diritto soggettivo derivato, funzionale al mantenimento dell'unità familiare degli interessati. Pertanto, la protezione concessa a un tale genitore non può, in qualsiasi circostanza, cessare immediatamente al raggiungimento della maggiore età da parte del figlio beneficiario di protezione e non può comportare la revoca automatica del permesso di soggiorno, che rimane valido per il periodo inizialmente accordato conformemente all'art. 24, parr. 1-2 della direttiva (tre anni rinnovabili in caso di riconoscimento dello *status* di rifugiato; almeno un anno rinnovabile di ulteriori due in caso di riconoscimento di protezione sussidiaria). Nel definire la durata del permesso di soggiorno, gli Stati membri possono tener conto del fatto che il beneficiario di protezione internazionale raggiungerà la maggiore età dopo il sorgere del diritto soggettivo dei suoi familiari. Infatti, il testo dell'art. 24 della direttiva 2011/95 non preclude di differenziare la durata di validità del permesso di soggiorno del beneficiario di tale protezione e quella del permesso di soggiorno dei suoi familiari (punti 63-65 della sentenza). Quanto alla direttiva sul ricongiungimento, conformemente all'art. 13, gli Stati membri sono tenuti, qualora la domanda di ricongiungimento familiare sia accettata, a rilasciare ai familiari un primo permesso di soggiorno con un periodo di validità di almeno un anno, anche nell'ipotesi in cui il ricongiungimento familiare sia stato richiesto dai

Volendo fare un raffronto con la giurisprudenza analizzata in relazione alla direttiva 2003/86, la sentenza in esame sembra, ad una prima lettura, porsi in linea di continuità con la pronuncia *B.M.M.* In realtà, quest'ultima è richiamata dalla decisione *SE* solo per escludere la possibilità di tenere in considerazione la data in cui le autorità nazionali statuiscono sulla domanda di protezione internazionale del familiare (così come in *B.M.M.* si escludeva che, per determinare se il figlio fosse ancora minorenne, occorresse tenere in considerazione la data della decisione sul ricongiungimento). Tuttavia, il vero elemento comune alle due sentenze risiede nel fatto che, in entrambi i casi, il momento ritenuto rilevante per la determinazione dell'eventuale minore età è quello in cui viene presentata la domanda volta a far valere l'esercizio del diritto derivato dalla titolarità della protezione internazionale del soggetto soggiornante (il momento in cui è richiesto il ricongiungimento familiare con il figlio in *B.M.M.*; il momento in cui è presentata la domanda di protezione internazionale del padre in *SE*), senza alcun riferimento alla situazione giuridica del soggetto soggiornante da cui quel diritto discende.

Si rammenta, però, che all'anno successivo rispetto alla sentenza *SE* risale la sentenza *XC*, che compie un fondamentale progresso, facendo retroagire la data rilevante a quella della presentazione della domanda di protezione internazionale del soggiornante titolare del diritto "a titolo originario". Sarà quindi interessante monitorare se la Corte di giustizia seguirà, anche in relazione alla direttiva qualifiche, la medesima evoluzione giurisprudenziale riscontrata con riguardo alla direttiva sul ricongiungimento. Non è infatti da escludere che, in un caso in cui il padre presentasse domanda di protezione internazionale (oppure per l'ottenimento dei benefici di cui all'art. 23 della direttiva) in un momento in cui il figlio da cui trarre lo *status* a titolo derivato avesse già raggiunto la maggiore età, la Corte possa andare oltre il portato della sentenza *SE* ed operare un parallelo con la sentenza *XC*, considerando cioè la data in cui il minore, e non il padre, ha presentato domanda.

Non solo. A voler estendere pienamente le conclusioni della giurisprudenza *XC*, il momento determinante per la definizione della minore età ai fini dell'applicazione dell'art. 23 (o delle disposizioni di maggior favore previste dalle disposizioni degli Stati membri) dovrebbe essere quello in cui la domanda di protezione internazionale del soggiornante è presentata, indipendentemente dal fatto che questi sia il figlio, come nel caso *SE*, oppure il padre, come nel caso *XC* nell'ambito del ricongiungimento. Questa rappresenterebbe un'auspicabile evoluzione giurisprudenziale che testimonierebbe, anche in relazione ad atti diversi, ma pur sempre applicabili in contesti migratori che vedono coinvolti soggetti titolari di protezione internazionale, un'autonoma interpretazione delle nozioni rilevanti, ossequiosa tanto degli obiettivi insiti anche nel sistema europeo comune di asilo, di cui la direttiva qualifiche è espressione, quanto dei diritti fondamentali.

Peraltro, nella sentenza *SE* si rammenta che anche eventuali disposizioni più favorevoli a livello interno debbano essere introdotte, *ex art. 3*, nel rispetto dell'impianto generale della direttiva qualifiche e che, pertanto, deve essere in ogni caso fatta salva l'applicazione dell'art. 2, lett. *j*. Tale ultima disposizione richiede che il nucleo fosse già costituito nel paese di origine e che i familiari interessati si siano trovati nel territorio del medesimo Stato membro «in connessione alla domanda di protezione internazionale». Da ciò deriva che, in un caso in cui il padre intenda trarre dallo *status* del figlio il riconoscimento della protezione internazionale o dei benefici previsti dall'art. 23, non solo il diritto del familiare deve essere invocato

---

genitori di un rifugiato minorenne che nel frattempo è divenuto maggiorenne, senza che il raggiungimento della maggiore età da parte del figlio beneficiario dello *status* di rifugiato possa comportare una riduzione della durata di tale permesso di soggiorno (sentenza *SW*, cit., punti 51-52).

dall'interessato quando il figlio è ancora minorenne, ma è altresì richiesto che quest'ultimo abbia domandato tale protezione prima di aver raggiunto la maggiore età<sup>60</sup>.

L'eventuale futura estensione della giurisprudenza *XC* all'interpretazione dell'art. 23 della direttiva qualifiche porterebbe inevitabilmente a ridurre tali due requisiti cumulativi ad uno. Nel momento in cui il riferimento fosse alla minore età nel momento in cui il soggiornante, e non il familiare, propone domanda di protezione internazionale su base individuale, l'unica condizione richiesta rimarrebbe la seconda. Se poi, l'estensione di tale giurisprudenza portasse altresì a coprire la situazione inversa, vale a dire quella del figlio che desideri avvantaggiarsi dello *status* del genitore, tale seconda condizione dovrebbe anch'essa essere letta in senso contrario, vale a dire l'adulto dovrebbe chiedere protezione quando il figlio è ancora minorenne.

Questo esito non è da escludersi, dato che, nella giurisprudenza successiva alla decisione *SE*, anche la condizione del “nucleo familiare già costituito del paese di origine” ha già subito un'attenuazione, sebbene in relazione ai soggetti nati nei paesi membri dell'UE. Infatti, nella sentenza *LW* del 2021<sup>61</sup>, di poco successiva alla precedente ed inerente a un caso in cui una figlia, cittadina tunisina, nata in Germania da madre tunisina e padre siriano, presenti domanda protezione internazionale derivandola dallo *status* di rifugiato del padre, la Corte opera un ulteriore ampliamento della sentenza *SE*. In questo frangente, l'interpretazione della direttiva qualifiche richiesta non riguarda l'accertamento dell'età della ricorrente, trattandosi di una minore di pochi anni, bensì la sua possibilità di essere considerata beneficiaria di protezione internazionale. In base al diritto UE applicabile, infatti, non sembrerebbero ricorrere i presupposti per l'ottenimento della protezione né a titolo originario né a titolo derivato. Dal primo punto di vista, infatti, la cittadinanza di uno Stato considerato idoneo ad offrire adeguata tutela priverebbe della possibilità di ottenere protezione su base individuale sulla scorta dell'art. 2, lett. *d* della direttiva<sup>62</sup>. Vero è che il principio della sussidiarietà della protezione internazionale dei rifugiati espresso nell'art. 1, sez. A, par. 2 della convenzione di Ginevra – e dal quale risulta che le persone che posseggono più cittadinanze non possano ottenere lo *status* di rifugiato nel caso in cui possano domandare protezione ad uno degli Stati di cui hanno la nazionalità – non è infatti richiamato dalla direttiva. Questa, tuttavia, in considerazione della norma interposta costituita dall'art. 78 TFUE, deve essere interpretata alla luce di quel trattato ed inoltre, sia dal combinato disposto

---

<sup>60</sup> Sentenza *SE*, cit., punto 43.

<sup>61</sup> Sentenza della Corte di giustizia (grande sez.) del 9 novembre 2021, causa C-91/20, *LW* c. *Bundesrepublik Deutschland*, ECLI:EU:C:2021:898. Per un commento, C. MILANO, *La Corte di giustizia UE estende al figlio minore lo status di rifugiato a titolo derivato: il trionfo della “logica della protezione internazionale” a tutela dell'unità del nucleo familiare*, in *SIDIBlog*, 13 dicembre 2021, reperibile online; F. GAZIN, *Droit d'asile dérivé d'un enfant mineur*, in *Europe*, 2022, n. 1, comm. 10, p. 23 s.

<sup>62</sup> A tale fine, infatti, occorrerebbe la concorrenza dei due elementi richiesti dall'art. 2, lett. *d* della direttiva qualifiche: il timore di essere perseguitato per uno dei motivi ivi indicati e l'impossibilità di ottenere protezione dallo Stato di cui si è cittadini (o in cui si dimora abitualmente in caso di apolidia; v. *supra*, nota 35). V. altresì UNHCR, *Manuale sulle procedure e sui criteri per la determinazione dello status di rifugiato ai sensi della Convenzione del 1951 e del Protocollo del 1967 relativi allo status dei rifugiati*, Ginevra, 1992, punto 183, reperibile alla pagina web <https://www.unhcr.org/it/wp-content/uploads/sites/97/2020/07/Manuale-procedure-e-criteri-determinazione-status-rifugiato-compresso.pdf>. In dottrina, G.S. GOODWIN-GILL, J. MCADAM, *The Refugee in International Law*<sup>3</sup>, Oxford, 2007, pp. 72 e 421; J.C. HATHAWAY, M. FOSTER, *The Law of Refugee Status*<sup>2</sup>, Cambridge, 2014, p. 55.



dell'art. 2, lett. *d* ed *n* sia dall'art. 4, par. 3, lett. *e* della direttiva<sup>63</sup>, discende che un richiedente provvisto della cittadinanza di più paesi terzi deve essere considerato privo della protezione solo se non può o, per timore di essere perseguitato, non vuole avvalersi della protezione di nessuno di tali paesi<sup>64</sup>. Dal punto di vista dell'estensione della protezione a titolo derivato, dall'art. 2, lett. *j* si ricava che l'obbligo di prevedere l'accesso ai vantaggi di cui all'art. 23 (esteso, alla luce della sentenza *SE*, all'accesso alla protezione internazionale medesima) non si estende ai figli del beneficiario di protezione internazionale nati nello Stato membro ospitante, facendo la norma riferimento a nuclei familiari già costituiti nel paese di origine.

Tuttavia, occorre rammentare come la possibilità di introdurre disposizioni più favorevoli si riferisca anche alle condizioni previste per il riconoscimento della protezione, purché non venga compromessa l'economia generale della direttiva e le disposizioni in parola non siano prive di qualsiasi «nesso con la logica della protezione internazionale»<sup>65</sup>. La Corte, sulla base di quanto emerge dall'atto finale della conferenza dei plenipotenziari delle Nazioni Unite sullo *status* dei rifugiati e degli apolidi<sup>66</sup>, andando oltre quanto statuito nella sentenza *SE*, riconosce come questo si verifichi nel caso del riconoscimento automatico della protezione internazionale a un familiare nato in uno Stato UE in considerazione dell'importanza dell'obiettivo rappresentato dalla preservazione dell'unità della famiglia<sup>67</sup>, specialmente nell'interesse del minore. Emerge da questa pronuncia un'interpretazione alquanto restrittiva della nozione di «situazione priva di qualsiasi nesso con la logica della protezione internazionale», derivata dalla necessità di garantire il «sostegno materiale e psicologico che i familiari possono prestarsi reciprocamente, partecipando al benessere e alla protezione di ciascuno»<sup>68</sup>, nonché dall'obbligo per gli Stati membri, previsto dall'art. 23, par. 1, di provvedere al mantenimento dell'unità del nucleo familiare del beneficiario di protezione internazionale, a ulteriore testimonianza del fatto che anche l'attività interpretativa riguardo alla direttiva qualifiche ha un'incidenza diretta sulla tutela di tale diritto fondamentale.

<sup>63</sup> In base a tale disposizione, tra gli elementi da prendere in considerazione nell'esame di una domanda di protezione internazionale, figura l'eventualità che il richiedente si possa avvalere della protezione di un altro Stato di cui può dichiararsi cittadino.

<sup>64</sup> Sentenza *LW*, cit., punto 33.

<sup>65</sup> Sentenza *LW*, cit., punto 40.

<sup>66</sup> La convenzione di Ginevra, così come il protocollo del 1967, non contiene infatti alcuna disposizione specifica relativa all'unità del nucleo familiare del rifugiato: K. JASTRAM, K. NEWLAND, *L'unité de la famille et la protection des réfugiés*, in E. FELLER, V. TÜRK, R. NICHOLSON (sous la direction de), *La protection des réfugiés en droit international*, Bruxelles, 2008, p. 621 ss., spec. p. 678, <https://www.refworld.org/pdfid/5177ffda4.pdf>.

<sup>67</sup> Sentenza *LW*, cit., *ibidem*. Cfr. anche sentenza della Corte di giustizia del 4 ottobre 2018, causa C-652/16, *Niyar Rauf Kazı Ahmedbekova e Rauf Emin Oğla Ahmedbekov c. Zamestnik-predsedatel na Darzhavna agentsia za bezhantsite*, ECLI:EU:C:2018:801, punto 72. La conclusione rimane valida sempre che non si ricada in situazioni in cui una siffatta estensione automatica non sia, malgrado l'esistenza del legame familiare, conforme alla direttiva. Pertanto, da un lato, in considerazione dello scopo sotteso alle cause di esclusione previste dalla direttiva 2011/95, che è quello di preservare la credibilità del sistema di protezione da essa istituito nel rispetto della convenzione di Ginevra, la facoltà di introdurre disposizioni più favorevoli osta a che uno Stato membro adotti disposizioni che concedono lo *status* di rifugiato ad una persona che ne è esclusa a norma dell'art. 12. Dall'altro lato, ex art. 23, par. 2, della direttiva, l'estensione dei vantaggi accordati al beneficiario della protezione a un familiare è esclusa quando ciò sia incompatibile con lo *status* giuridico personale del familiare interessato, come ad esempio qualora il figlio abbia la cittadinanza dello Stato membro ospitante o un'altra cittadinanza che gli dia diritto ad un trattamento migliore in tale Stato membro rispetto a quello risultante dall'estensione della protezione internazionale (sentenza *LW*, cit., punti 45-48 e 54).

<sup>68</sup> Conclusioni dell'Avv. gen. de la Tour presentate il 12 maggio 2021, causa C-91/20, *LW c. Bundesrepublik Deutschland*, ECLI:EU:C:2021:384, punto 89.

#### 4. Aspetti procedurali e unità familiare: l'interpretazione della direttiva 2013/32 e del regolamento Dublino III nelle sentenze XXXX, RO e I, S

Il tema dell'unità familiare in contesti migratori che coinvolgono minori è emerso, nella giurisprudenza della Corte di giustizia, anche in relazione ad aspetti di carattere procedurale legati all'applicazione della direttiva 2013/32 e del regolamento Dublino III. Una questione ha, ad esempio, riguardato la possibilità di respingere, in quanto inammissibile *ex art. 33, par. 2, lett. a* della direttiva procedure, una domanda di protezione internazionale da parte delle autorità dello Stato in cui risiede una delle figlie minorenni del richiedente (e nei confronti della quale tale paese ha riconosciuto al ricorrente la potestà genitoriale) poiché l'interessato risulta già beneficiario di protezione internazionale in un altro Stato membro. Tale fattispecie è stata oggetto della pronuncia XXXX del 2022<sup>69</sup>, di particolare interesse in quanto interseca questioni legate all'interpretazione della direttiva procedure con la precedente giurisprudenza della Corte relativa alla direttiva qualifiche.

La *ratio* sottesa all'art. 33 è quella di «alleggerire l'onere dell'esame incombente alle autorità nazionali competenti al fine di prevenire qualsivoglia saturazione del sistema con l'obbligo, per tali autorità, di trattare domande multiple introdotte da uno stesso richiedente»<sup>70</sup>. Consentendo al secondo Stato membro destinatario della nuova domanda di protezione internazionale di non procedere all'esame nel merito della stessa, già valutata e accolta dal primo Stato, si perseguono le inscindibili finalità di economia procedurale e di celerità connesse alla direttiva procedure. La forza della norma è tale per cui, anche qualora la seconda domanda sia motivata non già da un bisogno di protezione internazionale in quanto tale, già soddisfatto nel primo paese membro, bensì dalla necessità di preservare l'unità del nucleo familiare, la situazione del ricorrente non è tale da impedire al secondo Stato di dichiararla inammissibile<sup>71</sup>. L'art. 33, infatti, rappresenta una concretizzazione di uno dei capisaldi del sistema europeo comune di asilo, vale a dire il principio della mutua fiducia, essendo i diversi ordinamenti nazionali, salvo circostanze eccezionali<sup>72</sup>, considerati in grado di fornire una tutela equivalente ed effettiva dei diritti fondamentali, che, nel caso degli artt. 7 e 24 della Carta, non hanno carattere assoluto e possono pertanto essere oggetto di

---

<sup>69</sup> Sentenza della Corte di giustizia (grande sez.) del 22 febbraio 2022, causa C-483/20, XXXX c. *Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides*, ECLI:EU:C:2022:103, relativa ad un soggetto, titolare dello *status* di rifugiato in Austria, che presenta una seconda domanda di protezione internazionale in Belgio, dove risiedono le due figlie, di cui una minorenne, in qualità di beneficiarie di protezione sussidiaria. Per un commento, F. GAZIN, *Unité familiale des réfugiés*, in *Europe*, 2022, n. 4, comm. 107, p. 17 s. La Corte si è altresì pronunciata sugli artt. 16 e 17 del regolamento Dublino III in relazione ad una cittadina di un paese terzo in stato di gravidanza al momento della presentazione della domanda: sentenza del 16 febbraio 2023, causa C-745/21, L.G. c. *Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid*, ECLI:EU:C:2023:113.

<sup>70</sup> Conclusioni dell'Avv. gen. Pikamäe presentate il 30 settembre 2021, nel caso XXXX, cit., ECLI:EU:C:2021:780, punto 18. Sull'art. 33 della direttiva procedure, J. VEDSTED-HANSEN, *op. cit.*, p. 1354 s.

<sup>71</sup> Sentenza XXXX, cit., punto 29.

<sup>72</sup> Non è possibile respingere una seconda domanda in quanto inammissibile qualora le condizioni di vita in cui il richiedente si troverebbe quale beneficiario di protezione internazionale in un altro Stato membro lo esponessero ad un grave rischio di subire un trattamento inumano o degradante sensi dell'art. 4 della Carta (sentenza XXXX, cit., punti 32-33, richiamando la sentenza della Corte di giustizia (grande sez.) del 19 marzo 2019, cause riunite C-297/17, C-318/17, C-319/17 e C-438/17, EU:C:2019:219, *Basbar Ibrahim e a. c. Bundesrepublik Deutschland e Bundesrepublik Deutschland c. Taus Magamadov*, ECLI:EU:C:2019:219, punti 89, 90 e 101).

restrizioni alle condizioni di cui all'art. 52, par. 1<sup>73</sup>. Tuttavia, una lettura combinata dei vari atti che compongono il sistema europeo comune di asilo impone una valorizzazione dell'art. 23, par. 2 della direttiva qualifiche, che, pur non prevedendo l'estensione, a titolo derivato, dello *status* di rifugiato o di beneficiario di protezione sussidiaria ai familiari del titolare di protezione internazionale, impone di provvedere al mantenimento dell'unità del nucleo familiare, istituendo un certo numero di benefici a loro favore qualora ricorra la compresenza delle tre condizioni enucleate dalla Corte nelle sentenze *SE* ed *LW* dell'anno precedente (che, come la presente, è stata pronunciata dalla grande sezione). Tali condizioni consistono in particolare: (i) nella qualità di familiare ai sensi dell'art. 2, lett. *j* della direttiva qualifiche (genitore è da considerarsi un familiare purché si sia trovato nel territorio dello Stato membro in cui si trova il figlio e abbia presentato domanda quando il figlio è ancora minore); (ii) nel fatto di non avere individualmente diritto alla protezione internazionale (tenuto conto del fatto che le disposizioni della direttiva devono essere interpretate alla luce degli artt. 7 e 24, par. 2 della Carta, si deve ritenere che un cittadino di un paese terzo la cui domanda sia dichiarata inammissibile nello Stato membro in cui il figlio minore è beneficiario di protezione internazionale non abbia individualmente diritto alla protezione internazionale nel primo Stato membro) e, infine, (iii) nella compatibilità con lo *status* giuridico personale del familiare interessato come specificato nella sentenza *LW* (e, a tale proposito, il riconoscimento dello *status* di rifugiato in un altro Stato membro non procura, in linea di principio, un trattamento migliore, in un altro Stato membro, rispetto a quello risultante dai benefici di cui agli artt. da 24 a 35 della direttiva)<sup>74</sup>.

L'applicazione dell'art. 33 della direttiva procedure e la conseguente dichiarazione di inammissibilità della domanda di protezione internazionale presentata dal familiare che già gode di tale protezione in un altro Stato membro vengono pertanto bilanciate dall'estensione di determinati diritti garantiti ai titolari di protezione dalla direttiva qualifiche. Figurando tra questi il diritto al rilascio del permesso di soggiorno, i familiari, pur non beneficiari di protezione, saranno autorizzati, in nome della tutela dell'unità familiare, a rimanere sul territorio del secondo paese in cui i genitori oppure, come nel caso nella sentenza *XXXX*, i figli minori soggiornano in qualità di rifugiati o beneficiari di protezione sussidiaria.

L'art. 33 della direttiva procedure potrebbe altresì venire in rilievo unitamente all'art. 20, par. 3 del regolamento Dublino III, vale a dire la norma in virtù della quale «la situazione di un minore che accompagna il richiedente e risponde alla definizione di familiare, è indissociabile da quella del suo familiare e rientra nella competenza dello Stato membro competente per l'esame della domanda di protezione internazionale del suddetto familiare, anche se il minore non è personalmente un richiedente, purché ciò sia nell'interesse superiore

<sup>73</sup> Ai sensi di tale norma, possono essere apportate limitazioni all'esercizio dei diritti contenuti nella Carta, purché ne sia rispettato il contenuto essenziale e solo laddove rispettose del principio di proporzionalità, ossia se necessarie e rispondenti a finalità di interesse generale riconosciute dall'Unione o all'esigenza di proteggere i diritti e le libertà altrui. Per un'analisi della norma, S. PEERS, S. PRECHAL, *Article 52 – Scope and Interpretation of Rights and Principles*, in S. PEERS, T. HERVEY, J. KENNER, A. WARD (edited by), *op. cit.*, p. 1455 ss.; F. POCAR, *Articolo 52. Portata e interpretazione dei diritti e dei principi*, in F. POCAR, M.C. BARUFFI (diretto da), *op. cit.*, p. 1791 ss.; T. LOCK, *Article 51 CFR*, in M. KELLERBAUER, M. KLAMERT, J. TOMKIN (edited by), *op. cit.*, p. 2241 ss. In relazione all'applicazione dell'art. 52, par. 1 della Carta in contesti legati al ricongiungimento familiare (con particolare riferimento alla possibilità per gli Stati membri di subordinare il diritto al ricongiungimento al soddisfacimento di condizioni di integrazione, quali esami linguistici o di educazione civica): P. DĄBROWSKA-KŁOSIŃSKA, *The Right to Family Reunification vs Integration Conditions for Third-Country Nationals. The CJEU's Approach and the Road Not Taken*, in *Eur. Jour. Migr.*, 2018, p. 251 ss., spec. p. 257 ss.

<sup>74</sup> Sentenza *XXXX*, cit., punti 39-43.

del minore». La questione relativa all'interpretazione di quest'ultima disposizione, chiaramente ispirata a logiche di preservazione dell'unità familiare, e del suo rapporto con l'art. 33 della direttiva procedure si è posta in relazione a quelle fattispecie in cui una nuova domanda di protezione internazionale venga presentata dai genitori di una minore nata nel secondo paese membro a seguito del trasferimento ivi effettuato da parte dei richiedenti, già titolari dello *status* di rifugiato in un altro Stato<sup>75</sup>. Come sottolineato dalla grande sezione della Corte di giustizia nella sentenza RO del 2022, l'art. 20, par. 3 presuppone che i familiari del minore abbiano ancora la qualità di richiedenti, e non già di beneficiari di protezione. Peraltro, dall'impianto del regolamento emerge che la situazione di un minore i cui familiari siano già beneficiari di protezione internazionale e quella di un minore i cui familiari siano ancora semplici richiedenti di una simile protezione non sono comparabili, facendo riferimento a *status* giuridici differenti, disciplinati da disposizioni autonome di tale regolamento, a testimonianza di come il legislatore dell'Unione abbia voluto operare una distinzione tra tali due fattispecie<sup>76</sup>.

Nella prima, un'applicazione analogica dell'art. 20, par. 3 al minore interessato, e pertanto un suo trasferimento verso il paese in cui i genitori godono dello *status* di rifugiati, avrebbe come conseguenza quella di privare, tanto il minore interessato quanto il paese che ha concesso protezione internazionale ai familiari, dell'applicazione delle garanzie e dei meccanismi previsti dal regolamento Dublino III. In particolare, il previo riconoscimento della protezione internazionale priverebbe il minore, oggetto dell'eventuale decisione di trasferimento, di un idoneo e specifico *iter* di presa in carico, non attivabile al di fuori delle procedure di riconoscimento della protezione di cui al regolamento. Infatti, l'esenzione dall'avvio di una procedura di presa in carico per il minore nato dopo l'arrivo del richiedente nel territorio degli Stati membri, prevista all'art. 20, par. 3, presuppone che il minore sia incluso nella procedura avviata nei confronti dei suoi familiari e, pertanto, che tale procedura sia pendente. Quanto alle garanzie per lo Stato membro, la possibilità di adottare una decisione di trasferimento al di fuori di qualsiasi procedura di presa in carico, comportando l'elusione del termine di tre mesi previsto dall'art. 21, par. 1, c. 1 per la presentazione della richiesta, comporterebbe che il paese che ha concesso protezione internazionale ai familiari prima della nascita del minore si trovi di fronte a una simile decisione di trasferimento senza esserne informato e, di conseguenza, senza poter valutare la propria competenza per l'esame della domanda di protezione internazionale di detto minore. Ciò minerebbe alla radice il sistema istituito con il regolamento Dublino che, alla luce della finalità, se non di prevenire,

---

<sup>75</sup> Sentenza della Corte di giustizia (grande sez.), 1° agosto 2022, causa C-720/20, RO c. *Bundesrepublik Deutschland*, ECLI:EU:C:2022:603, relativa ad un caso in cui i genitori e i fratelli di una minore, di nazionalità russa e titolari dello *status* di rifugiato in Polonia, presentano una nuova domanda di protezione internazionale in Germania, dove tale ultima figlia è nata a seguito del loro spostamento in tale paese. Le autorità polacche avevano correttamente rifiutato di prendere in carico tali persone, in quanto le procedure di presa e ripresa in carico stabilite dal regolamento Dublino III sono funzionali al trasferimento del richiedente verso lo Stato membro competente, mentre si fuoriesce dall'ambito di applicazione di tale regolamento se lo Stato richiesto ha già concesso la protezione internazionale. A seguito di tale rifiuto, le autorità tedesche avevano respinto le nuove domande di protezione tanto dei familiari quanto della minore considerandole inammissibili *ex art.* 33 della direttiva 2013/32.

<sup>76</sup> Cfr. sentenza RO, cit., punti 34-39. Non a caso, tra i criteri previsti dal regolamento Dublino, quelli legati al mantenimento dell'unità familiare e che presuppongono il trasferimento del richiedente verso lo Stato in cui i familiari si trovano, sono contenuti in due articoli differenti: nell'art. 9, relativo alla presenza in un altro Stato membro di familiari beneficiari di protezione internazionale, e nell'art. 10, relativo alla presenza nel medesimo Stato di familiari richiedenti protezione internazionale.

quanto meno di ridurre al minimo i movimenti secondari, non può giustificare una diversa interpretazione della norma in esame.

Ne consegue che, mentre possono essere respinte in quanto inammissibili le nuove domande di protezione internazionale presentate dai familiari, non è possibile respingere in quanto inammissibile quella di un minore, qualora non sia il minore stesso, bensì i suoi genitori, a beneficiare di protezione internazionale in un altro Stato membro. Ciò in virtù del carattere tassativo dei motivi di inammissibilità di una domanda di protezione internazionale di cui all'art. 33, par. 2 della direttiva procedure, che, in quanto derogatori al sistema generale, devono essere interpretati restrittivamente. Peraltro, in una fattispecie quale quella sottoposta alla Corte, sebbene i giudici non lo sottolineino, non trova applicazione nessuno dei criteri enunciati nel regolamento, cosicché il primo Stato membro in cui il minore ha presentato la propria domanda è competente ad esaminarla così come disposto dall'art. 3, par. 2. Conformemente al considerando 5 del regolamento, ciò consente di garantire al minore un effettivo accesso alle procedure volte al riconoscimento della protezione internazionale, senza pregiudicare l'obiettivo di un rapido trattamento della domanda, nonché di attribuire al suo interesse superiore il ruolo di criterio preminente, nella misura in cui tale Stato membro sia altresì quello nel cui territorio detto minore è nato e risiede insieme ai suoi familiari, così come richiesto dall'art. 6<sup>77</sup>. Tuttavia, anche in un tale contesto e, quindi in rapporto ad una norma del regolamento Dublino III, riemerge però la rilevanza della giurisprudenza *SE, LW* e *XXXX*, in quanto i familiari devono essere autorizzati a rimanere sul territorio del nuovo Stato in virtù dell'art. 23 della direttiva qualifiche<sup>78</sup>.

Un ultimo aspetto toccato dalle sentenze della Corte di giustizia riguarda il rapporto tra la tutela del diritto all'unità familiare e quella del diritto ad un ricorso effettivo, pure tutelato dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea<sup>79</sup>. Le modalità in cui il

<sup>77</sup> Cfr. conclusioni dell'Avv. gen. de la Tour presentate il 24 marzo 2022 nel caso *RO*, cit., punti 65-67. In base all'art. 6, par. 1 del regolamento Dublino III, «[l']interesse superiore del minore deve costituire un criterio fondamentale nell'attuazione, da parte degli Stati membri, di tutte le procedure previste dal presente regolamento».

<sup>78</sup> Cfr. sentenza *RO*, cit., punti 50-55.

<sup>79</sup> Sul diritto ad un ricorso effettivo, previsto dall'art. 47 della Carta, v. P. ADALTO, H. CH HOFMANN, L. HOLOPAINEN, E. PAUNIO, L. PECH, D. SAYERS, D. SHELTON, A. WARD, *Article 47 – Right to an Effective Remedy and to a Fair Trial*, in S. PEERS., T. HERVEY, J. KENNER, A. WARD (edited by), *op. cit.*, p. 1197 ss.; M. CASTELLANETA, *Articolo 47. Diritto ad un ricorso effettivo e a un giudice imparziale*, in F. POCAR, M.C. BARUFFI (diretto da), *op. cit.*, p. 1770 ss.; G. D'AVINO, A. MARTONE, *Il diritto ad un ricorso effettivo e ad un giudice imparziale ex art. 47 della Carta dei diritti fondamentali*, in A. DI STASI, *Spazio europeo e diritti di giustizia. Il capo VI della Carta dei diritti fondamentali nell'applicazione giurisprudenziale*, Padova, 2014, p. 140 ss.; T. LOCK, D. MARTIN, *Article 47 CFR*, in M. KELLERBAUER, M. KLAMERT, J. TOMKIN (edited by), *op. cit.*, p. 2214 ss. Sull'applicazione dell'art. 47 in ambito migratorio si vedano R. FORASTIERO, *The Right to an Effective Remedy and the Protection of Particularly Vulnerable Persons as Asylum Seekers in Light of the Charter of Fundamental Rights*, e M. RENEMAN, *Asylum and Article 47 of the Charter: Scope and Intensity of Judicial Review*, entrambe in A. CRESCENZI, R. FORASTIERO, G. PALMISANO (edited by), *Asylum and the EU Charter of Fundamental Rights*, Napoli, 2018, rispettivamente p. 99 e p. 59 ss.; N. CAMBIEN, *Effective Remedies and Defence Rights in the Field of Asylum, Migration and Borders*, in S. IGLESIAS SÁNCHEZ, M. GONZÁLEZ PASCUAL (edited by), *op. cit.*, p. 159 ss. Un aspetto legato all'art. 47 della Carta era emerso anche in relazione alla sentenza *B.M.M.*, cit.: gli artt. 47 della Carta e 18 della direttiva (che sancisce il diritto a proporre impugnativa in caso di rigetto della domanda di ricongiungimento familiare, di mancato rinnovo o di ritiro del permesso di soggiorno o di adozione di una misura di allontanamento) devono essere interpretati nel senso che ostano a che il ricorso presentato da un figlio minore avverso il diniego del permesso di soggiorno a titolo di ricongiungimento familiare possa essere dichiarato irricevibile per il solo motivo che il minore interessato è divenuto maggiorenne nel corso del procedimento giurisdizionale: in tal modo, egli sarebbe privato della possibilità di ottenere una pronuncia sul suo ricorso avverso tale decisione e sarebbe compromesso il suo diritto a un ricorso effettivo. Infatti, «non si può escludere che un cittadino di un paese terzo la cui domanda di



secondo viene garantito possono infatti incidere direttamente sulla portata del primo, come emerso in relazione all'interpretazione dell'art. 27, par. 1 del regolamento Dublino III, norma che consente al richiedente di contestare una decisione di trasferimento adottata al fine di consentire il radicamento della procedura nello Stato competente ai sensi dei criteri indicati nel regolamento medesimo<sup>80</sup>. La norma, tuttavia, non si pronuncia sulla possibilità di impugnare, oltre che una decisione positiva, anche una decisione negativa, di rigetto di presa in carico. Dal punto di vista della tutela dei minori, la questione può rilevare sotto due aspetti: da un lato, a fronte del rigetto della richiesta di presa in carico di un minore da parte delle autorità di uno Stato membro in cui si trova un genitore in violazione dell'art. 8 del regolamento; dall'altro, a fronte del rigetto della richiesta di presa in carico di un adulto da parte delle autorità di uno Stato membro in cui si trova un figlio minore in violazione degli artt. 9 o 10 del regolamento, dato che tutte queste disposizioni, oltre al trasferimento della competenza, impongono altresì la ricostituzione del nucleo familiare. Sebbene la grande sezione della Corte di giustizia si sia pronunciata solo in merito alla prima questione<sup>81</sup>, le conclusioni cui essa giunge possono essere estese, *mutatis mutandis*, anche alla seconda ipotesi.

Al di là della formulazione letterale dell'art. 27, par. 1 del regolamento, una lettura orientata a garantire l'effettività dei diritti fondamentali di cui agli artt. 7, 24, par. 2 e 47 della Carta, necessitata dall'obbligo di privilegiare l'interesse superiore del minore nell'attuazione delle procedure previste dal regolamento Dublino III (art. 6, par. 1) e di applicare i criteri di competenza in esso contenuti rispettando la gerarchia degli stessi (art. 7, par. 1), impone che sia riconosciuta anche la possibilità di ricorrere avverso una decisione di rifiuto di presa in carico<sup>82</sup>. Un'interpretazione diversa, restrittiva della portata del ricorso di cui all'art. 27, par. 1 e che escludesse che un'errata applicazione di criteri di competenza possa essere oggetto di sindacato giurisdizionale, priverebbe di efficacia gli altri diritti dei richiedenti asilo sanciti dal regolamento. Si tratta in particolare di quei diritti che mirano a coinvolgere anche i migranti nelle procedure di determinazione dello Stato membro competente: l'opportunità di

---

ricongiungimento familiare sia stata respinta conservi, anche dopo essere divenuto maggiorenne, un interesse a che il giudice investito del ricorso avverso tale rigetto si pronunci nel merito, in quanto, in taluni Stati membri, una siffatta decisione giurisdizionale è necessaria al fine, in particolare, di consentire all'attore di proporre un'azione di risarcimento danni nei confronti dello Stato membro di cui trattasi» (punti 55 e 57 della sentenza).

<sup>80</sup> Su tale diritto v. C. FAVILLI, *Overview and Summary of the Obligations of the EU Institutions and State Authorities with regard to the Charter in the Field of Asylum. Proposals for Possible Improvements in EU Legislation and Policies*, in A. CRESCENZI, R. FORASTIERO, G. PALMISANO (edited by), *op. cit.*, p. 79 ss., spec. p. 88 ss.

<sup>81</sup> Sentenza della Corte di giustizia (grande sez.) del 1° agosto 2022, causa C-19/21, I, S c. *Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid*, ECLI:EU:C:2022:605, relativa al caso di un cittadino egiziano che presenta da minorenni domanda di protezione internazionale in Grecia, chiedendo di essere ricongiunto con lo zio che aveva espresso il suo consenso al riguardo e regolarmente soggiornante nei Paesi Bassi, le cui autorità sarebbero quindi divenute competenti per l'esame della domanda di protezione ex art. 9 del regolamento Dublino III. Tali autorità, tuttavia, non accolgono la richiesta di presa in carico formulata da quelle greche, impedendo così il ricongiungimento familiare. Per un commento, A. FAVI, *Il diritto ad un ricorso effettivo nell'ambito del "sistema Dublino" alla luce del (mancato) dialogo tra Corte di giustizia e legislatore dell'Unione: note a margine della sentenza C-19/21, I.S.*, in *BlogDUE*, 6 dicembre 2022, reperibile *online*; M. KLAASSEN, *A boost for family reunification through the Dublin III Regulation? The CJEU on the right to appeal refusals of take charge requests*, in *EU Law Analysis*, 24 October 2022, reperibile *online*; V. MICHEL, *Droit à un recours juridictionnel*, in *Europe*, 2022, n. 10, comm. 323, p. 19 s.

<sup>82</sup> Un differente contesto in cui la mancata possibilità di ricorrere avverso una decisione di diniego solleva analoghe criticità dal punto di vista del rispetto dell'art. 47 della Carta è legato all'assenza di tale previsione nella proposta di regolamento per l'istituzione di un quadro europeo per il reinsediamento e l'ammissione umanitaria (COM(2016) 468 final del 13 luglio 2016): M. BORRACCETTI, *Le vie legali di accesso all'Unione nel nuovo Patto su asilo e migrazione della Commissione europea*, in *I Post di AISDUE*, II, 2020, Focus "La proposta di Patto su immigrazione e asilo", 5 ottobre 2020, reperibile *online*, p. 97 ss., spec. p. 109.

presentare le informazioni che consentano la corretta applicazione dei criteri di competenza e che queste informazioni siano tenute in considerazione dalle autorità competenti, nonché l'accesso alle sintesi dei colloqui effettuati a tal fine<sup>83</sup>. La tutela giurisdizionale, soprattutto qualora sia in gioco la tutela dell'unità del nucleo familiare cui appartiene un minore, non può variare a seconda che il richiedente sia destinatario di una decisione di trasferimento o di una decisione con la quale lo Stato membro richiesto respinge la richiesta di presa in carico dello stesso richiedente, in quanto, al pari di una decisione di trasferimento, una simile decisione di rifiuto può pregiudicare il diritto del minore di essere ricongiunto con un familiare che può occuparsi di lui<sup>84</sup>.

Un elemento di distinzione tra le due fattispecie che sono state sopra accomunate non può che risiedere nel novero dei familiari nei cui confronti opererebbe il ricongiungimento nell'ambito del sistema Dublino, in conseguenza della stessa formulazione delle norme rilevanti. Qualora il richiedente protezione e soggetto della richiesta di presa in carico fosse un minore che facesse valere l'applicazione dell'art. 8, la possibilità di impugnare una decisione di rigetto deve essere garantita quando il ricongiungimento avrebbe dovuto avvenire non solamente nei confronti dei genitori, ma altresì dei componenti della famiglia allargata. A questa conclusione occorre giungere non necessariamente, come fa invece la Corte<sup>85</sup>, in via interpretativa ricorrendo al principio del superiore interesse del minore, ma grazie alla lettera stessa dell'art. 8, che comunque di quel principio è espressione e che ai parr. 1 e 2 fa riferimento tanto ai familiari e ai fratelli quanto ai parenti<sup>86</sup>. Viceversa, nell'ipotesi opposta, l'adulto richiedente può contestare una decisione di diniego di presa in carico solo al fine di ricongiungersi con il coniuge o i figli minori, uniche figure che rientrano nella nozione di familiare accolta dal regolamento. Il richiedente minore non accompagnato è pertanto comprensibilmente tutelato da specifiche garanzie che consentono il ricongiungimento con qualsiasi figura che possa prendersene cura, purché ciò sia nel suo superiore interesse.

Sebbene la giurisprudenza della Corte abbia riguardato il caso in cui sia lo Stato membro richiesto a negare la presa in carico e, pertanto, la riunificazione dei soggetti coinvolti, le medesime esigenze di tutela dei minori richiederebbero l'estensione analogica della giurisprudenza relativa all'art. 27, par. 1 del regolamento Dublino anche al caso, pure non previsto dalla norma in esame, in cui lo Stato in cui viene proposta domanda di protezione internazionale si rifiuti di formulare allo Stato in cui soggiornino i familiari, parenti o fratelli una richiesta di presa in carico<sup>87</sup>.

La sentenza *I, S* rappresenta un'importante presa di posizione in vista della futura plausibile approvazione della proposta di regolamento destinato a sostituire il regolamento

<sup>83</sup> Cfr. sentenza della Corte di giustizia (grande sez.) del 7 giugno 2016, causa C-63/15, *Gebrüder Ghezelbash c. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*, EU:C:2016:409, punti 46 e 51-53. Cfr. V. MORENO-LAX, *Mutual (Dis-)trust in EU Migration and Asylum Law: The 'Exceptionalisation' of Fundamental Rights*, in S. IGLESIAS SÁNCHEZ, M. GONZÁLEZ PASCUAL (edited by), *op. cit.*, p. 77 ss., spec. p. 94.

<sup>84</sup> Cfr. sentenza *I, S*, cit. punti 41-45. Si esclude però che, sulla base tanto dell'art. 27, par. 1 del regolamento quanto dell'art. 47 della Carta, possa essere titolare di un diritto a ricorrere anche il familiare o il parente (v. *infra*, nota 86) che risiede nello Stato membro richiesto, spettando tale diritto, sulla base delle citate disposizioni, solo al richiedente protezione internazionale (punto 50 della sentenza).

<sup>85</sup> Sentenza *I, S*, cit. punto 47.

<sup>86</sup> In base alle definizioni contenute nell'art. 2, lett. *j* e *b* del regolamento Dublino III, per "familiari" si intendono i componenti della famiglia nucleare (coniuge, figli minori e, se il richiedente protezione internazionale è un fanciullo, i genitori), mentre per "parenti" gli zii e i nonni.

<sup>87</sup> M. KLAASSEN, *A boost for family reunification*, cit.

Dublino III<sup>88</sup>. Il nuovo art. 33, par. 1, c. 2 (sostitutivo dell'attuale art. 27) limita il diritto ad un ricorso effettivo stabilendo che il ricorso medesimo deve essere inteso a valutare se il trasferimento possa comportare un rischio effettivo di trattamento inumano o degradante per la persona interessata oppure la violazione delle disposizioni relative ai criteri di determinazione dello Stato membro competente inerenti al rispetto della vita familiare e ai diritti del minore<sup>89</sup>. Per quanto la possibilità di ricorrere a tutela dell'unità familiare venga in ogni caso preservata, è fonte di preoccupazione la circostanza che non possa essere contestata la violazione di criteri ulteriori rispetto a quelli indicati e dubbi possono essere espressi circa la compatibilità di tali limitazioni con l'art. 52, par. 1 della Carta<sup>90</sup>. La norma continua ad essere silente circa la possibilità di impugnare anche provvedimenti di diniego del trasferimento adottati dalle autorità dello Stato richiesto oppure provvedimenti di diniego di richiesta di presa in carico adottati dallo Stato in cui il richiedente. Qualora il legislatore dell'Unione non intervenisse a colmare tale lacuna, così come l'attuale art. 27, par. 1, anche il nuovo art. 33, par. 1 dovrà pertanto essere interpretato alla luce di questa giurisprudenza, che fa discendere tale diritto direttamente dalla garanzia di effettività degli artt. 7, 24, par. 2 e 47 della Carta dei diritti fondamentali.

5. *Considerazioni conclusive e problemi lasciati aperti dalla giurisprudenza della Corte di giustizia: un rischio di discriminazione tra minori migranti?*

La giurisprudenza analizzata nelle pagine che precedono restituisce un quadro confortante rispetto alla tutela del diritto all'unità familiare in contesti che vedono coinvolti minori migranti, in qualità di titolari di protezione internazionale oppure di familiari di tali soggetti, quanto meno dal punto di vista del ruolo che la Corte di giustizia può essere chiamata a rivestire. Il *favor* con cui i giudici europei hanno interpretato le norme di volta in volta rilevanti sia della direttiva sul ricongiungimento familiare sia di alcuni degli atti che compongono il sistema europeo comune di asilo (direttive qualifiche e procedure, nonché regolamento Dublino III) ha consentito di dare una lettura delle disposizioni che potrebbero incidere sull'effettività del diritto all'unità familiare dei minori che tenga conto, oltre che delle finalità di tali atti, soprattutto della necessità di dare piena attuazione agli artt. 7 e 24, par. 2 della Carta dei diritti fondamentali. La lettura coordinata delle diverse disposizioni e la valorizzazione della Carta hanno consentito di fornire l'interpretazione atta a garantire, pur nei limiti delle fattispecie concrete e delle formulazioni degli specifici quesiti pregiudiziali, la più ampia tutela del diritto all'unità familiare dei minori migranti.

---

<sup>88</sup> Proposta di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio sulla gestione dell'asilo e della migrazione e che modifica la direttiva 2003/109/CE del Consiglio e la proposta di regolamento (UE) XXX/XXX [Fondo Asilo e migrazione], COM(610) 2020 final del 23 settembre 2020. Sulla proposta, oltre ai commenti sul Patto in generale indicati *supra*, nota 17, v. specificamente T.M. MOSCHETTA, *L'impasse Dublino: l'incompiuta riforma dei criteri di competenza nella proposta di regolamento su asilo e immigrazione*, in *I Post di AISDUE*, II, 2020, Focus "La proposta di Patto su immigrazione e asilo", 26 novembre 2020, p. 78 ss., reperibile *online*.

<sup>89</sup> Inoltre, il nuovo art. 33, par. 2 prevede direttamente un termine breve di due settimane a decorrere dalla notifica di una decisione di trasferimento entro il quale l'interessato può esercitare il diritto a un ricorso effettivo, mentre l'attuale art. 27, par. 2 del regolamento Dublino III lascia agli Stati membri la discrezionalità nella fissazione di tale termine, prescrivendo solamente che si tratti di un termine ragionevole.

<sup>90</sup> Sul principio di non regressione, che vieterebbe di prevedere, tramite un atto legislativo successivo, una diminuzione della tutela rispetto al contenuto essenziale del diritto, v. A. FAVI, *op. cit.*, p. 10.

Diverse sono le questioni sulle quali la Corte è stata chiamata a pronunciarsi: l'individuazione del momento rilevante per determinare la minore età ai fini del ricongiungimento familiare oppure dell'estensione dei benefici derivanti dalla concessione della protezione internazionale al soggiornante (o della stessa protezione internazionale a titolo derivato se previsto dall'ordinamento interno), i casi in cui è possibile rigettare una domanda di protezione internazionale in quanto inammissibile, l'applicazione dell'art. 20 del regolamento Dublino III, la possibilità di impugnare anche le decisioni di rigetto della richiesta di presa in carico di un minore. Si tratta di questioni tutte suscettibili, qualora venga data un'esegesi restrittiva delle norme ad esse collegate, di incidere direttamente sulla possibilità di ricostituire nuclei familiari separati a causa di difficili percorsi migratori che vedono coinvolti soggetti particolarmente vulnerabili. Oltre alle questioni esaminate, se ne potrebbe in realtà menzionare una ulteriore, vale a dire la nozione di vita familiare effettiva e la prova della sua esistenza, tanto nel paese di origine quanto successivamente, una volta ottenuto il ricongiungimento oppure lo *status* di rifugiato a titolo derivato. Riguardo a questa seconda declinazione<sup>91</sup>, nelle sentenze *XC* e *SW*, che si pronunciano in maniera del tutto analoga, emerge che, sebbene l'art. 16, par. 1, lett. *b* della direttiva sul ricongiungimento consenta agli Stati membri di respingere una domanda qualora il soggiornante e i suoi familiari non abbiano (o non abbiano più) un vincolo coniugale o familiare effettivo, la valutazione delle condizioni necessarie per ritenere se esista nel paese ospitante una reale vita familiare richiede una valutazione caso per caso sulla base dell'insieme dei fattori pertinenti in ciascuna fattispecie, come richiesto del resto dall'art. 17 della direttiva. A tal fine, per quanto la sola parentela diretta non sia sufficiente a dimostrare l'esistenza di un vincolo familiare effettivo, le esigenze di tutela sottese alla direttiva e alla Carta esigono che sia lasciato agli interessati, purché instaurino un concreto legame, decidere con quali modalità essi intendano condurre la loro vita familiare, senza che possa essere imposto alcun requisito quanto all'intensità del loro rapporto<sup>92</sup>.

<sup>91</sup> Per la prima, si rinvia alla sentenza della Corte di giustizia del 13 marzo 2019, causa C-635/17, *E. c. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*, ECLI:EU:C:2019:192, relativa al caso di una zia, cittadina eritrea residente nei Paesi Bassi come titolare di protezione sussidiaria, che presenta domanda di ricongiungimento a favore della nipote, della quale è tutrice dopo la morte dei genitori biologici e con la quale ha vissuto in Sudan dopo la loro fuga dall'Eritrea. A fronte del respingimento della domanda per mancata prova dei vincoli familiari e per mancata spiegazione plausibile dell'impossibilità di fornire documenti ufficiali, la Corte stabilisce che una domanda di ricongiungimento familiare non può essere respinta, *ex art.* 11, par. 2 della direttiva 2003/86, «per il solo motivo che la soggiornante non ha fornito i documenti ufficiali attestanti la morte dei genitori biologici del minorenne, e pertanto l'effettività dei propri vincoli familiari con il medesimo» e che la spiegazione fornita dalla soggiornante per giustificare la propria incapacità di produrre siffatti documenti non può essere ritenuta non plausibile «sulla semplice base delle informazioni generali disponibili relativamente alla situazione nel paese di origine, senza prendere in considerazione la situazione concreta della soggiornante e del minorenne, nonché le specifiche difficoltà che essi hanno dovuto affrontare, stando a quanto essi riportano, prima e dopo la fuga dal loro paese di origine» (punti 69 e 81 della sentenza). Per un commento, V. MICHEL, *Preuve des liens familiaux*, in *Europe*, 2019, n. 5, comm. 192, p. 22 s.

<sup>92</sup> Sentenze *SE*, cit., punto 58; *SW*, cit., punto 62; *XC*, cit., punto 63. Il mantenimento di una vita familiare effettiva può passare per visite occasionali, purché ciò sia possibile, e contatti regolari di qualsiasi tipo, tenuto conto in particolare delle circostanze di fatto che caratterizzano la situazione delle persone interessate, tra cui l'età del figlio, senza necessariamente richiedere che il minore e il genitore si sostengano reciprocamente dal punto di vista economico, dal momento che è probabile che essi non abbiano i mezzi materiali per farlo (sentenze *SW*, cit., punti 66-67; *XC*, cit., punti 67-68). Nel caso *SE*, la Corte si esprime in termini ancora più generici: l'art. 2, lett. *j* della direttiva 2011/95 subordina la nozione di familiare unicamente a tre condizioni: (che il nucleo familiare sia già costituito nel paese di origine, che i familiari del beneficiario di protezione internazionale si trovino nel medesimo Stato membro in connessione alla domanda di protezione internazionale

Grazie agli interventi della Corte, il diritto all'unità familiare dei minori migranti si arricchisce di nuovi tasselli che consentono di conferire allo stesso sempre maggiore efficacia. Tuttavia, permangono aspetti critici. In primo luogo, non si può non notare come le interpretazioni fornite dalla Corte di giustizia si riferiscano a situazioni nelle quali la tutela rafforzata garantita ai minori si giustifichi non solo sulla base della loro età, ma altresì alla luce dello *status* di rifugiato o di beneficiario di protezione sussidiaria posseduto dal minore stesso oppure dai suoi familiari. In particolare, è innegabile l'importanza della giurisprudenza *XC*, che giunge ad anticipare il momento rilevante per determinare la minore età ai fini del ricongiungimento alla data di presentazione della domanda di protezione internazionale da parte del soggetto soggiornante (sia esso il minore oppure il genitore). Cionondimeno, al di fuori del contesto della protezione internazionale, nell'ambito della migrazione economica, il momento da prendere in considerazione per valutare l'età di un fanciullo da ricongiungere al genitore adulto soggiornante non potrebbe che essere quello della domanda di ricongiungimento, profilandosi pertanto una possibile discriminazione tra soggetti minori d'età a seconda dell'esperienza migratoria in cui la domanda di ricongiungimento si inserisce. Tale esito è forse inevitabile e, inoltre, l'apparato normativo previsto dalla direttiva 2003/86 a tutela dei rifugiati è improntato ad esigenze di maggior favore in considerazione della loro fragilità. Allo stesso tempo, però, i minori dovrebbero essere destinatari di norme di garanzia in ogni scenario possibile. A meno che non si voglia sostenere che il portato della giurisprudenza *XC* sia inscindibilmente legato, più che alla tutela dei minori, alla tutela dei rifugiati, la sorta di *reverse discrimination* che si creerebbe a detrimento dei minori migranti nell'ambito della migrazione economica potrebbe essere risolta estendendo tale giurisprudenza anche a quest'ambito ed individuando come data rilevante quella in cui il genitore soggiornante ha presentato domanda di visto di ingresso oppure di permesso di soggiorno.

#### 5.1. ... e una reviviscenza del tema della libera circolazione degli status legati alla protezione internazionale?

Un altro aspetto che merita di essere evidenziato inerisce alla mancata circolazione degli *status* dei beneficiari di protezione internazionale. Il regolamento Dublino III, infatti, pur essendo finalizzato a determinare il paese membro competente per l'esame della domanda di protezione internazionale, di fatto, giunge ad individuare anche lo Stato responsabile per la stessa protezione, radicando in modo permanente il soggiorno del beneficiario all'interno di quest'ultimo. Ciò in quanto la mutua fiducia che è alla base della costruzione dello spazio di libertà di sicurezza e giustizia in generale, e del sistema europeo comune di asilo in particolare, non si estende fino a garantire la libera circolazione di tali soggetti all'interno dell'Unione<sup>93</sup>. Il principio della mutua fiducia, accompagnato dall'obiettivo, risalente alla convenzione di Dublino del 1990, di evitare il c.d. *asylum shopping* e dalla conseguente idea di rendere un unico Stato competente per la domanda di protezione internazionale, ha tutt'al più condotto alla previsione di istituti quali il trasferimento dei

---

e che il beneficiario di protezione internazionale sia un minore non coniugato) e la ripresa effettiva della vita familiare nel territorio dello Stato membro ospitante non figura queste, né l'art. 23 della direttiva qualifiche o l'art. 7 Carta impongono tale requisito (punto 54 della sentenza).

<sup>93</sup> Sulla libertà di circolazione all'interno dello Stato membro che ha concesso la protezione, si veda la sentenza della Corte di giustizia (grande sez.) del 1° marzo 2016, cause riunite C-443/14 e C-444/14, *Kreis Warendorf e Amira Osso c. Ibrahim Alo e Region Hannover*, ECLI:EU:C:2016:127.



migranti verso lo Stato membro competente<sup>94</sup> e la sopra descritta inammissibilità della domanda di protezione qualora questa sia già stata concessa da un altro paese membro, nonché all'adozione di direttive che armonizzassero le procedure volte all'esame delle domande e le condizioni di accoglienza dei migranti<sup>95</sup>.

La normativa UE non ha invece previsto il riconoscimento in altri Stati membri dei permessi di soggiorno rilasciati ai beneficiari protezione internazionale. Indipendentemente dalla tipologia di permesso, questi soggetti possono circolare nello spazio Schengen solo nei limiti previsti dal regolamento 2016/399, vale a dire per novanta giorni su centottanta<sup>96</sup>. Allo scopo di contenere i movimenti secondari, ciò a cui si assiste è il riconoscimento degli effetti del diniego della protezione<sup>97</sup>, ma non, in senso positivo, di quelli legati alla sua concessione<sup>98</sup>.

<sup>94</sup> La mutua fiducia cessa però nei casi di cui all'art. 3, par. 2 del regolamento Dublino III, il quale, formalizzando la giurisprudenza *N.S.* (sentenza della Corte di giustizia (grande sez.) del 21 dicembre 2011, cause riunite C-411/10 e C-493/10, *N.S. e M.E.*, ECLI:EU:C:2011:865), vieta ad un paese, formalmente non competente sulla base dei criteri enucleati dal regolamento, di trasferire il richiedente verso lo Stato competente qualora vi siano «fondati motivi di ritenere che sussistono carenze sistemiche nella procedura di asilo e nelle condizioni di accoglienza dei richiedenti», tali da ingenerare il rischio di un trattamento inumano o degradante ai sensi dell'art. 4 della Carta. Per un commento alla sentenza, G. CELLAMARE, *Asilo politico: considerata relativa e non assoluta la presunzione di rispetto dei diritti fondamentali*, in *Guida dir.*, 2012, n. 6, p. 95; G. MELLON, *The Charter of Fundamental Rights and the Dublin Convention: An Analysis of N.S. v. Secretary of State for the Home Department (C-411/10)*, in *Eur. Pub. Law*, 2012, p. 655 ss.; G. MORGESE, *Regolamento Dublino II e applicazione del principio di mutua fiducia tra Stati membri: la pronunzia della Corte di giustizia nel caso N.S. e altri*, in *St. integr. eur.*, 2012, p. 147 ss.; E. BROUWER, *Mutual Trust and the Dublin Regulation: Protection of Fundamental Rights in the EU and the burden of proof*, in *Utrecht Law Rev.*, 2013, p. 135 ss. Il divieto sancito dalla sentenza *N.S.* è stato ribadito, in relazione all'art. 3 CEDU, anche dalla sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo del 21 gennaio 2011, grande camera, ricorso n. 30696/09, *M.S.S. c. Belgio e Grecia*. In argomento, E. REBASTI, *Corte europea dei diritti umani e sistema comune europeo in materia di asilo*, in *Dir. uomo dir. int.*, 2011, p. 343 ss.; L. MAGI, *La protezione dei richiedenti asilo 'par ricochet' o protezione 'par moitié'? La Grande Camera ripartisce fra gli Stati contraenti le responsabilità per violazione della Convenzione europea conseguenti al trasferimento di un richiedente asilo in attuazione del regolamento Dublino II*, in *Riv. dir. int.*, 2011, p. 824 ss. V. MORENO-LAX, *Dismantling the Dublin System: M.S.S. v. Belgium and Greece*, in *Eur. Jour. Migr. Law*, 2012, p. 1 ss.

<sup>95</sup> Le conclusioni del Consiglio europeo del 9 febbraio 2023 contengono inoltre un invito agli Stati membri a riconoscere reciprocamente le rispettive decisioni di rimpatrio (punto 22, reperibili alla pagina <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-1-2023-INIT/it/pdf>).

<sup>96</sup> V. il combinato disposto degli artt. 3; 5, par. 3; 6, par. 1 e 14, par. 1 del regolamento (UE) 2016/399 del Parlamento europeo e del Consiglio del 9 marzo 2016 che istituisce un codice unionale relativo al regime di attraversamento delle frontiere da parte delle persone (codice frontiere Schengen), in *GUUE* L 77 del 23 marzo 2016, p. 1 ss. Ai sensi dell'art. 39 di tale regolamento, gli Stati membri, nel rispetto del principio di leale collaborazione, comunicano alla Commissione (e così indirettamente agli altri Stati) i permessi di soggiorno previsti dal diritto nazionale (distinguendoli a seconda che siano o meno rilasciati secondo il modello uniforme istituito dal regolamento n. 1030/2002, in *GUCE* L 157 del 15 giugno 2002, p. 1 ss.). L'elenco, risultato della discrezionalità che contraddistingue la materia dei permessi di soggiorno, viene pubblicato sulla *GUUE*, serie C, e periodicamente aggiornato. Una lista aggiornata è altresì pubblicata sul sito internet della DG HOME ([https://home-affairs.ec.europa.eu/list-residence-permits-issued-member-states\\_it](https://home-affairs.ec.europa.eu/list-residence-permits-issued-member-states_it)). In argomento, A. ADINOLFI, *La circolazione tra gli Stati membri dell'Unione degli stranieri in condizione regolare*, in G. CAGGIANO (a cura di), *I percorsi giuridici per l'integrazione. Migranti e titolari di protezione internazionale tra diritto dell'Unione e ordinamento italiano*, Torino, 2014, p. 137 ss.

<sup>97</sup> Si veda l'obbligo di ripresa in carico del cittadino di un paese terzo o di un apolide del quale sia stata respinta la domanda e che ha presentato domanda in un altro Stato membro oppure che si trovi nel territorio di un altro Stato membro senza un titolo di soggiorno, previsto dall'art. 18, par. 1, lett. d del regolamento Dublino III.

<sup>98</sup> Cfr. F. IPPOLITO, *Reconnaissance et confiance mutuelles en matière d'immigration et d'asile: de l'in(é)volution d'un principe?*, in M. FARTUNOVA-MICHEL, C. MARZO (sous la direction de), *Les dimensions de la reconnaissance mutuelle en droit de l'Union européenne*, Bruxelles, 2018, p. 217 ss., spec. p. 227. Critica sull'applicazione del principio di mutua fiducia che, in ambito migratorio, sembra operare rispetto alle disposizioni limitative dei diritti piuttosto che a quelle attributive degli stessi, V. MORENO-LAX, *Mutual (Dis-)trust*, cit., p. 77 ss. Fa notare C. FAVILLI, *Reciproca fiducia*,

Dublino e Schengen rappresentano, sotto questo punto di vista, due sistemi scarsamente coordinati in quanto il primo, pur contenendo dei criteri (per la verità scarsamente utilizzati) che consentano di tenere conto dei legami familiari, cristallizza la determinazione dello Stato responsabile per la domanda di protezione<sup>99</sup> e il secondo non concede un pieno diritto di circolazione e soggiorno in un secondo Stato a chi è legalmente residente in un paese dell'area. Vi sarebbero due possibilità per garantire un maggiore raccordo tra questi due sistemi: concedendo ai richiedenti asilo la possibilità di scegliere in quale Stato presentare domanda di protezione oppure, una volta ottenuto lo *status* di rifugiato o di beneficiario della protezione sussidiaria, consentendo al soggetto di circolare e soggiornare in un altro Stato, grazie al mutuo riconoscimento dei permessi<sup>100</sup>.

La prima strada non appare allo stato percorribile, come dimostra il fallimento, nel 2016, del progetto di riforma del sistema europeo comune di asilo<sup>101</sup>. Quel progetto, che, di fatto, scardinava il sistema Dublino per come lo si conosce<sup>102</sup>, ha incontrato la netta opposizione di molti Stati membri, lasciando spazio al ben più modesto nuovo patto per la migrazione e l'asilo presentato nel 2020, che non solo non interviene sul punto, ma che addirittura introduce una nuova procedura di verifica alla frontiera (*pre-entry screening*). A tale procedura, applicabile ai migranti che giungano alle frontiere esterne sprovvisti dei requisiti per l'ingresso (compresi quanti siano sbarcati a seguito di un'operazione di salvataggio in

---

*mutuo riconoscimento e libertà di circolazione dei rifugiati e richiedenti protezione internazionale nell'Unione europea*, in *Riv. dir. int.*, 2015, p. 701 ss., spec. p. 731, come, essendo il mutuo riconoscimento normalmente negato in quei casi in cui l'adozione delle decisioni non è accompagnata da idonee garanzie fondamentali, la circolazione dei provvedimenti di diniego dovrebbe essere più problematica rispetto a quella dei provvedimenti di riconoscimento della protezione.

<sup>99</sup> Il sistema dei trasferimenti peraltro è altamente inefficiente. La Commissione per le libertà civili, la giustizia e gli affari interni del Parlamento europeo parla di «peso amministrativo delle procedure di Dublino» ed evidenzia come generino «un onere amministrativo, umano e finanziario considerevole, mentre solo l'11% dei trasferimenti viene effettivamente realizzato. (...) D'altra parte, le clausole discrezionali (articolo 17) vengono raramente applicate» (relazione sull'attuazione del regolamento Dublino III del 2 dicembre 2020, procedura 2019/2206(INI), relatrice F. Keller, punto 2.1.3, [https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-9-2020-0245\\_IT.html](https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-9-2020-0245_IT.html); e conseguente omonima risoluzione del Parlamento europeo del 17 dicembre 2020, punto 28, [https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2020-0361\\_IT.html](https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2020-0361_IT.html)).

<sup>100</sup> In generale, sul mutuo riconoscimento dei provvedimenti amministrativi all'interno dell'UE, si rinvia a N. BASSI, *Mutuo riconoscimento e tutela giurisdizionale*, Milano, 2008; L. TORCHIA (a cura di), *Lezioni di diritto amministrativo progredito*, Bologna, 2010, p. 287 ss.; B.G. MATTARELLA, *Procedimenti e atti amministrativi*, in M.P. CHITI (a cura di), *Diritto amministrativo europeo*, Milano, 2013, p. 327 ss. (che, a p. 373, fa espresso riferimento al mutuo riconoscimento dei provvedimenti di espulsione).

<sup>101</sup> Si trattava di due pacchetti di riforme: il primo comprendeva la rifusione del regolamento Dublino III, la creazione dell'Agenzia europea per l'asilo, nonché la riforma del regolamento Eurodac n. 603/2013 (proposte COM(2016) 270 final, COM(2016) 271 final e COM(2016) 272 final, tutte del 4 maggio 2016). Il secondo era invece volto a modificare e a rifondere in altrettanti regolamenti la direttiva qualifiche e la direttiva procedure, nonché a rifondere la direttiva accoglienza (proposte COM(2016) da 465 a 467 final del 13 luglio 2016) e ad adottare un nuovo regolamento quadro dell'Unione sul reinsediamento e l'ammissione umanitaria (COM(2016) 468 final del 13 luglio 2016). In argomento, G. CAGGIANO, *Prime riflessioni sulle proposte di riforma del Sistema europeo comune di asilo in materia di qualifiche, procedure e accoglienza*, in *SIDIBlog*, 3 ottobre 2016, reperibile online; S. PEERS, *The new EU law on refugees takes shape: More Harmonisation but Less Protection?*, in *EU Law Analysis*, 23 July 2017, reperibile online.

<sup>102</sup> Soprattutto a seguito delle modifiche apportate dal Parlamento europeo: *amplius*, sia consentito rinviare a C. FRATEA, *La tutela del diritto all'unità familiare e i meccanismi di protezione dei minori migranti nel sistema europeo comune di asilo alla luce della proposta di rifusione del regolamento Dublino III: alcune osservazioni sul possibile ruolo degli stati membri*, in *Riv. coop. giur.*, 2018, p. 129 ss., spec. p. 147 ss.

mare), potrebbe seguire, a determinate condizioni, il rimpatrio rapido del migrante<sup>103</sup>, con evidenti criticità dal punto di vista della garanzia dei diritti fondamentali. Appare quindi chiaro che, anziché lasciare spazio ad un sistema maggiormente tutelante dei diritti dei migranti, le prospettive sembrano, da questo punto di vista, rappresentare un passo indietro. La limitazione dei movimenti secondari rimane, infatti, un obiettivo imprescindibile, che pervade il sistema europeo comune di asilo<sup>104</sup>, che non ne consente l'evoluzione e che costringe i migranti nello Stato che ha concesso loro protezione.

Tale obiettivo, tuttavia, non può essere l'unico. Come sancito dalla Corte di giustizia nel fondamentale caso *N.S.*, lo «spazio di libertà, di sicurezza e di giustizia e, più in particolare, [il] sistema europeo comune di asilo, [è] fondato sulla fiducia reciproca e su una presunzione di osservanza, da parte degli altri Stati membri, del diritto dell'Unione, segnatamente dei diritti fondamentali»<sup>105</sup>. A tale riguardo, la seconda ipotesi profilata, vale a dire, la circolazione degli *status* legati alla protezione internazionale, rappresenterebbe una svolta epocale dal punto di vista della tutela dei diritti, senza considerare che consentirebbe altresì di eliminare alla radice il problema, visto come centrale, dei comportamenti elusivi legati ai movimenti secondari, rendendo il complessivo sistema di asilo più efficace. Non stupisce che la Commissione avesse avanzato tale possibilità già nel 2014<sup>106</sup>.

Parte della giurisprudenza analizzata nel presente lavoro fa riemergere l'attualità del tema, in particolare, le decisioni della grande sezione della Corte di giustizia rese nei casi *XXXX* ed *RO* legate all'applicazione dell'art. 33, par. 2, lett. *a* della direttiva procedure. Ammettendo, da un lato, sulla scorta di quest'ultima disposizione, che lo Stato membro possa dichiarare inammissibile una domanda di protezione internazionale se questa sia stata precedentemente concessa da un altro Stato membro e, dall'altro, allo stesso tempo, che il richiedente abbia diritto di permanere nel territorio del secondo paese laddove ciò sia funzionale al mantenimento dell'unità familiare, in ossequio all'art. 23 della direttiva qualifiche, si delinea un macchinoso doppio passaggio che potrebbe essere notevolmente semplificato se gli *status* dei beneficiari di protezione internazionale potessero circolare. La stessa esistenza di una norma quale l'art. 33, par. 2, lett. *a* è, del resto, la chiara rappresentazione di un sistema che va invece in direzione opposta. Sebbene la lettura coordinata delle due previsioni sia, a disposizioni invariate, l'unica in grado di consentire la

<sup>103</sup> Nuova proposta di regolamento sulla gestione dell'asilo e della migrazione, COM(610) 2020 final, cit. Sul punto, R. PALLADINO, *Patto sulla migrazione e l'asilo: verso nuove regole sui rimpatri*, in *I Post di AISDUE*, II, 2020, Focus "La proposta di Patto su immigrazione e asilo", 18 novembre 2020, p. 63 ss., spec. p. 72 s., reperibile *online*.

<sup>104</sup> Cfr. C. HEIN, *The reform of the Dublin System between intra-EU solidarity and national interests*, in E. SCISO (a cura di), *I flussi migratori e le sfide all'Europa*, Torino, 2020, p. 143 ss., spec. p. 146.

<sup>105</sup> Sentenza *N.S. e M.E.*, cit. punto 83. Cfr. K. LENAERTS, *The Principle of Mutual Recognition in the Area of Freedom, Security and Justice*, in *Dir. Un. eur.*, 2015, p. 525 ss., spec. p. 530, che parla del principio di mutua fiducia come «constitutional principle», richiamando anche il parere della Corte di giustizia (seduta plenaria) del 18 dicembre 2014, n. 2/13, sull'adesione dell'Unione europea alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

<sup>106</sup> Nella comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, Un'Europa aperta e sicura: come realizzarla, COM(2014) 154 final dell'11 marzo 2014, si legge: «È opportuno elaborare nuove regole sul riconoscimento reciproco delle decisioni in materia di asilo tra gli Stati membri e un quadro per il trasferimento della protezione, in linea con l'obiettivo, previsto dal trattato, di creare uno status uniforme valido in tutta l'Unione. Ciò ridurrebbe gli ostacoli alla circolazione interna all'UE e faciliterebbe il trasferimento dei benefici connessi alla protezione da uno Stato membro all'altro» (p. 7). Come fa notare, C. FAVILLI, *Reciproca fiducia*, cit., p. 733, prese di posizione in questo senso si rinvencono anche in documenti del 2000 e del 2007, oltre che nello stesso Programma di Stoccolma del 2010, Un'Europa aperta e sicura al servizio e a tutela dei cittadini, in GUUE C 115 del 4 maggio 2010.

più ampia tutela del diritto all'unità familiare dei rifugiati, al contempo, non può non auspicarsi un sistema in cui l'economia procedurale si possa realizzare a seguito del venir meno della stessa esigenza di presentazione di una nuova domanda di protezione.

La circolazione degli *status* rappresenta, peraltro, una conquista anche in altri settori di competenza dell'Unione riconducibili sia allo spazio di libertà, sicurezza e giustizia sia alla cittadinanza europea<sup>107</sup>. Nel primo caso, il riferimento è al menzionato regolamento Bruxelles II *ter* che, quale punto di arrivo di un percorso iniziato con il regolamento 1347/2000<sup>108</sup>, prevede il riconoscimento delle decisioni sulla cessazione del vincolo matrimoniale (separazione, divorzio e annullamento) indipendentemente dalla cittadinanza europea delle parti. Nel secondo caso, in aggiunta al filone giurisprudenziale sulla continuità transfrontaliera del nome<sup>109</sup>, non può essere sottaciuta l'importanza delle sentenze con le quali la Corte ha tratto dalla necessità di garantire l'effetto utile delle disposizioni sulla cittadinanza europea e sul diritto alla libera circolazione ad essa collegato (artt. 20-21 TFUE e direttiva 2004/38<sup>110</sup>), oltre che dagli artt. 7 e 24, par. 2 della Carta, l'affermazione del riconoscimento degli *status* familiari costituiti in un altro paese membro o al di fuori dell'Unione. Il riferimento è alla giurisprudenza *S.M.* in materia di *kafalah*<sup>111</sup>, *Coman* sul riconoscimento del matrimonio contratto in un altro paese membro tra persone dello stesso

<sup>107</sup> In argomento v., *ex multis*, L. TOMASI, *La tutela degli status familiari nel diritto dell'Unione europea tra mercato interno e spazio di libertà, sicurezza e giustizia*, Padova, 2007; R. BARATTA, *La reconnaissance internationale des situations juridiques personnelles et familiales*, in *Recueil des Cours*, 2011, t. 348; M.C. BARUFFI, *La circolazione degli status acquisiti all'estero e il loro riconoscimento*, in *Rivista dell'Associazione Italiana degli Avvocati per la Famiglia e i Minori ALAF*, 2016, p. 63 ss.; A. CAGNAZZO, F. PREITE (a cura di), *Il riconoscimento degli status familiari acquisiti all'estero*, Milano, 2017; S. PFEIFF, *La portabilité du statut personnel dans l'espace européen*, Bruxelles, 2017; A. DAVÌ, *Il riconoscimento delle situazioni giuridiche costituite all'estero*, in C. CAMPIGLIO (a cura di), *Un nuovo diritto internazionale privato*, Milano, 2019, p. 29 ss.; F. SALERNO, *The identity and continuity of personal status in contemporary private international law*, in *Recueil des Cours*, 2019, t. 395; G. ESTEBAN DE LA ROSA, *Identidad personal transfronteriza y derecho internacional privado europeo*, in *Rev. esp. der. int.*, 2022, n. 2, p. 158 ss.

<sup>108</sup> Regolamento (CE) n. 1347/2000 del Consiglio del 29 maggio 2000 relativo alla competenza, al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni in materia matrimoniale e in materia di potestà dei genitori sui figli di entrambi i coniugi, in GUCE L 160 del 30 giugno 2000, p. 19 ss.

<sup>109</sup> In argomento si rinvia a C. HONORATI, *Free circulation of names for EU citizens?*, in *Dir. Un. eur.*, 2009, p. 379 ss.

<sup>110</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, in GUUE L 158 del 30 aprile 2004, p. 77 ss.

<sup>111</sup> Sentenza della Corte di giustizia (grande sez.) del 26 marzo 2019, causa C-129/18, *SM c. Entry Clearance Officer, UK Visa Section*, ECLI:EU:C:2019:248, sulla quale C. PERARO, *L'istituto della kafala quale presupposto per il ricongiungimento familiare con il cittadino europeo: la sentenza della Corte di giustizia nel caso S.M. c. Entry Clearance Officer*, in *Riv. dir. int. priv. proc.*, 2019, p. 319 ss. Si veda anche S. MARINAI, *op. cit.*, p. 383 ss.



sexso<sup>112</sup> e, da ultimo, *Pancharevo*<sup>113</sup> (nonché l'analoga *Obywatelskich*<sup>114</sup>) sul riconoscimento transfrontaliero della bigenitorialità omoparentale.

Vero è che, in tali casi, alla base del mutuo riconoscimento vi è la dimensione fortemente identitaria legata alla cittadinanza europea, che mancherebbe nell'ipotesi del riconoscimento degli *status* di rifugiato e beneficiario di protezione sussidiaria, ma diversi argomenti possono essere portati, superando questa osservazione, a sostegno della previsione della libera circolazione degli *status* anche per i titolari di protezione internazionale. Innanzitutto, nelle ultime sentenze citate, laddove fossero coinvolti minori, è stato attribuito rilievo alla necessità di garantire il pieno rispetto della Carta, che, allo stesso modo, deve rappresentare uno strumento fondamentale per orientare l'operato del legislatore UE anche in ambito migratorio per costituire un sistema di asilo al contempo efficace e in grado di garantire la piena protezione dei diritti fondamentali. Inoltre, dirimente appare la formulazione dell'art. 78 TFUE, base giuridica per l'adozione di misure volte a creare «uno *status uniforme* in materia di asilo a favore di cittadini di paesi terzi, valido in *tutta l'Unione*»<sup>115</sup>. Tale disposizione potrebbe consentire di giungere al risultato auspicato in modo paradossalmente più agevole di quanto non sia stato in materia di circolazione degli *status* familiari, materia particolarmente sensibile che, al contrario della migrazione, in cui la protezione è concessa sulla base di normative armonizzate, interseca competenze di diritto sostanziale riservate alla sovranità nazionale.

Infatti, pur in presenza di inevitabili interferenze con competenze interne, il diritto UE è giunto a prevedere per via sia legislativa sia giurisprudenziale la portabilità degli *status* personali e familiari. L'adozione di un atto direttamente applicabile, quale il regolamento Bruxelles nelle sue diverse versioni, è stata indubbiamente resa possibile dal fatto che gli *status* di cui esso consente la circolazione sono previsti in tutti gli ordinamenti nazionali. Quando, invece si è giunti a discutere di circolazione di *status* legati a matrimoni tra persone dello stesso sesso e a famiglie omogenitoriali, l'intervento della Corte si è rivelato fondamentale e, anzi, ha aperto la strada a nuovi interventi legislativi, come dimostra l'adozione, sulla scia di quanto precedentemente anticipato dalla presidente della Commissione von der Leyen nel discorso

<sup>112</sup> Sentenza della Corte di giustizia (grande sez.) del 5 giugno 2018, causa C-673/16, *Relu Adrian Coman e a. c. Inspectoratul General pentru Imigrări e Ministerul Afacerilor Interne*, ECLI:EU:C:2018:385, sulla quale A. LANG, *Il mancato riconoscimento del matrimonio tra persone dello stesso sesso come ostacolo alla libera circolazione delle persone nell'Unione: il caso Coman*, in *GenUS*, 2018, n. 2, p. 138 ss.; M. GRASSI, *Sul riconoscimento dei matrimoni contratti all'estero tra persone dello stesso sesso: il caso Coman*, in *Riv. dir. int. priv. proc.*, 2019, p. 739 ss.

<sup>113</sup> Sentenza della Corte di giustizia (grande sez.) del 14 dicembre 2021, causa C-490/20, *V.M.A. c. Stolichna obshtina, rayon «Pancharevo»*, ECLI:EU:C:2021:1008. Si vedano, M.C. BARUFFI, *Il riconoscimento della filiazione tra persone dello stesso sesso e la libera circolazione delle persone nell'Unione europea*, in *Fam. dir.*, 2022, p. 1198 ss.; EAD., *Cittadinanza dell'Unione e maternità surrogata nella prospettiva del mercato interno alla luce della giurisprudenza della Corte di giustizia*, in F. PESCE (a cura di), *La surrogazione di maternità nel prisma del diritto*, Napoli, 2022, p. 13 ss.; O. FERACI, *Il riconoscimento «funzionalmente orientato» dello status di un minore nato da due madri nello spazio giudiziario europeo: una lettura internazionalprivatistica della sentenza Pancharevo*, in *Riv. dir. int.*, 2022, p. 543 ss.; M. GRASSI, *Riconoscimento del rapporto di filiazione omogenitoriale e libertà di circolazione all'interno dell'Unione europea*, in *Riv. dir. int. priv. proc.*, 2022, p. 591 ss.; A. TRYFONIDOU, *The ECJ recognises the right of rainbow families to move freely between EU Member States: the VMA ruling*, in *Eur. Law Rev.*, 2022, p. 534 ss.; E. DI NAPOLI, G. BIAGIONI, O. FERACI, R. CALVIGIONI, P. PASQUALIS, *La circolazione dello status dei minori attraverso le «frontiere» d'Europa: intersezioni tra diritto dell'Unione e diritto internazionale privato alla luce della sentenza Pancharevo*, in *Papers di diritto europeo*, 2023, num. speciale, in corso di pubblicazione.

<sup>114</sup> Sentenza della Corte di giustizia del 24 giugno 2022, causa C-2/21, *Rzecznik Praw Obywatelskich*, ECLI:EU:C:2022:502.

<sup>115</sup> I corsivi sono aggiunti.



sullo stato dell'Unione del 2020<sup>116</sup> e della sentenza *Pancharevo*, della proposta di regolamento del Consiglio relativo alla competenza, alla legge applicabile, al riconoscimento delle decisioni e all'accettazione degli atti pubblici in materia di filiazione, nonché alla creazione di un certificato europeo di filiazione<sup>117</sup>. L'assenza di competenze sostanziali in tale ambito in capo all'UE comporta che l'armonizzazione delle norme di diritto internazionale privato rappresenti l'unica strada percorribile in materia di *status* familiari, ma la portata di tale intervento è oltremodo significativa. Come si legge infatti nella relazione accompagnatoria, la proposta si applica ai documenti che accertano o comprovano la filiazione rilasciati in uno Stato membro, senza che rilevi la cittadinanza europea o straniera dei figli e dei loro genitori<sup>118</sup>. Questo intervento della Commissione, pur lasciando impregiudicata la competenza degli Stati in materia di diritto di famiglia, consente il riconoscimento della filiazione indipendentemente dal modo in cui il figlio è stato concepito e dal tipo di famiglia da cui proviene, anche quando le parti coinvolte siano cittadini di paesi terzi. La proposta va quindi oltre la sentenza *Pancharevo* e, anche in una materia delicata quale la filiazione, in cui le differenze tra gli ordinamenti nazionali possono essere molto accentuate, consolida la circolazione intra-UE degli *status* anche di cittadini stranieri.

Il controsenso è che lo stesso non accada in una materia, quale la protezione internazionale, in cui il relativo *status* è concesso sulla base di requisiti comuni indicati dalla direttiva qualifiche in ossequio, per quanto riguarda l'asilo, alla convenzione di Ginevra del 1951. Se la proposta sopra menzionata venisse approvata, si aprirebbe uno scenario piuttosto contraddittorio in virtù del quale, all'interno dello spazio di libertà, sicurezza e giustizia, si assisterebbe alla portabilità degli *status* familiari attribuiti in uno Stato membro, sulla base di disposizioni nazionali, ai cittadini di paesi terzi, ma non anche di quelli attribuiti a questi ultimi in forza di normative armonizzate.

Certo, la condizione che contraddistingue i rifugiati e i beneficiari di protezione sussidiaria non si discosta da quella prevista per tutti i cittadini stranieri, che in generale non godono della libertà di circolazione e soggiorno. Allo stato, infatti, se si escludono alcune disposizioni specifiche contenute nelle direttive sui lavoratori altamente qualificati<sup>119</sup> e sugli studenti e ricercatori<sup>120</sup>, solo la direttiva 2003/109 sui soggiornanti di lungo periodo<sup>121</sup> prevede il conseguimento del diritto di soggiornare, per un periodo superiore a tre mesi, nel territorio di uno Stato membro diverso da quello che ha conferito tale *status* (art. 14). L'acquisizione di tale diritto a seguito della maturazione di cinque anni di soggiorno legale e ininterrotto nel primo paese UE (art. 4, par. 1<sup>122</sup>) rappresenta l'unico contesto all'interno del

<sup>116</sup> Reperibile alla pagina *web* [https://state-of-the-union.ec.europa.eu/index\\_en](https://state-of-the-union.ec.europa.eu/index_en).

<sup>117</sup> COM(2022) 695 final del 7 dicembre 2022, adottata *ex art.* 81, par. 3 TFUE.

<sup>118</sup> COM(2022) 695 final, cit., p. 3 e art. 1 della proposta.

<sup>119</sup> Direttiva 2009/50/CE del Consiglio del 25 maggio 2009 sulle condizioni di ingresso e soggiorno di cittadini di paesi terzi che intendano svolgere lavori altamente qualificati, in GUUE L 155 del 18 giugno 2009, p. 17 ss.

<sup>120</sup> Direttiva (UE) 2016/801 del Parlamento europeo e del Consiglio dell'11 maggio 2016 relativa alle condizioni di ingresso e soggiorno dei cittadini di paesi terzi per motivi di ricerca, studio, tirocinio, volontariato, programmi di scambio di alunni o progetti educativi, e collocamento alla pari, in GUUE L 132 del 21 maggio 2016, p. 21 ss.

<sup>121</sup> Direttiva 2003/109/CE del Consiglio del 25 novembre 2003 relativa allo status dei cittadini di paesi terzi che siano soggiornanti di lungo periodo, in GUUE L 16 del 23 gennaio 2004, p. 44 ss.

<sup>122</sup> Ai sensi dell'art. 4, par. 3, le assenze dal territorio dello Stato membro interessato non interrompono la durata del soggiorno e sono pertanto incluse nel computo dello stesso quando sono inferiori a sei mesi consecutivi e non superano complessivamente dieci mesi. Su tali aspetti, S. MARINAI, *La protezione giuridica della famiglia migrante*, in A.M. CALAMIA, M. GESTRI, M. DI FILIPPO, S. MARINAI, F. CASOLARI, *op. cit.*, p. 359 ss., spec. p. 382 s.

quale i cittadini di paesi terzi, anche rifugiati<sup>123</sup>, possono esercitare la libertà di circolazione e soggiorno all'interno dell'Unione. Ciò nonostante, anche se la proposta di modifica della direttiva 2003/109 contenuta nel nuovo patto sulla migrazione e l'asilo mira a diminuire a tre anni il periodo di soggiorno legale necessario a maturare lo *status* di soggiornante di lungo periodo<sup>124</sup>, si è ancora lontani dalla disciplina prevista per i cittadini europei e i loro familiari, non solo a causa della durata del soggiorno richiesto prima di maturare il diritto in questione, ma soprattutto per le formalità amministrative e i requisiti previsti dalla direttiva e dalle normative di recepimento dei paesi membri<sup>125</sup>. In particolare, ai sensi dell'art. 15, par. 1, lo straniero è tenuto a presentare una nuova domanda di permesso di soggiorno nel secondo Stato<sup>126</sup> volta a verificare se ricorrono i motivi di cui all'art. 14 (principalmente l'esercizio di un'attività economica subordinata o autonoma oppure la frequentazione di corsi di studio o di formazione professionale). Inoltre, tale provvedimento non rappresenta un nuovo permesso per soggiornanti di lungo periodo, che dovrà essere richiesto con un'ulteriore procedura *ex art.* 23 in presenza dei requisiti descritti. Sebbene, in presenza di tutte le condizioni previste dalla direttiva, il rilascio del secondo permesso rappresenti un atto dovuto da parte delle amministrazioni nazionali<sup>127</sup>, emerge come, anche nel caso di questo altro *status* di matrice europea, non si possa parlare né di riconoscimento (anche non automatico), né di una piena libertà di circolazione e soggiorno, ciò suscitando non poche perplessità, dato che l'art. 79, par. 2, lett. *b* TFUE, omologo della disposizione sulla base della quale la direttiva 2003/109 è stata a suo tempo adottata (art. 63 TCE), rappresenta una base giuridica espressa

<sup>123</sup> L'applicazione della direttiva 2003/109 è stata estesa ai beneficiari di protezione internazionale grazie alle modifiche apportate dalla direttiva 2011/51, in GUUE L 132 del 19 maggio 2011, p. 1 ss.

<sup>124</sup> Sulla proposta (COM(2020) 610 final, cit.), A. DI STASI, *La prevista riforma della direttiva sul soggiornante di lungo periodo: limiti applicativi e sviluppi giurisprudenziali*, in I. CARACCILO, G. CELLAMARE, A. DI STASI, P. GARGIULO (a cura di), *op. cit.*, p. 435 ss. La durata quinquennale del soggiorno consente una lettura coordinata con la direttiva 2003/86, il cui art. 15 prevede che, trascorso un periodo massimo di cinque anni, il familiare abbia diritto, previa domanda, a un permesso di soggiorno autonomo. Sebbene la proposta di modifica della direttiva 2003/109, non incida su quest'ultima norma, occorre ricordare che, ai sensi dell'art. 16, par. 1 di quest'ultima, allorché il soggiornante di lungo periodo eserciti il diritto di soggiorno in un secondo Stato membro e allorché la famiglia fosse già unita nel primo Stato membro, i familiari (di cui all'art. 4, par. 1 della direttiva 2003/86) sono autorizzati ad accompagnare o raggiungere il soggiornante di lungo periodo.

<sup>125</sup> M. DI FILIPPO, *La mobilità delle persone nel diritto dell'Unione europea*, in A.M. CALAMIA, M. GESTRI, M. DI FILIPPO, S. MARINAL, F. CASOLARI, *Lineamenti di diritto internazionale ed europeo delle migrazioni*, Milano, 2021, p. 157 ss., spec. p. 189. Occorre considerare le normative interne relative alla durata del permesso di soggiorno, posto che l'art. 8 della direttiva prevede il rilascio di un permesso della durata di almeno cinque anni, sebbene automaticamente rinnovabile. Alcune normative, come quella italiana di recepimento della direttiva (d.lgs. 8 gennaio 2007, n. 3, in GURI n. 24 del 30 gennaio 2007), prevedevano il rilascio direttamente a tempo indeterminato del permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo. L'art. 9, c. 2 del t.u. immigrazione (d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286 e succ. modd.) è stato però modificato dall'art. 15 della l. 23 dicembre 2021, n. 238 (Disposizioni per l'adempimento degli obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia all'Unione europea – Legge europea 2019-2020, in GURI n. 12 del 17 gennaio 2022) nel senso di ridurre a dieci anni (cinque per i minorenni) la durata del permesso di soggiorno in parola e (automaticamente rinnovato alla scadenza, previa presentazione alla questura della relativa domanda corredata di nuove fotografie).

<sup>126</sup> *Ex art.* 15, par. 1, c. 2, la normativa nazionale può eccezionalmente consentire la presentazione della domanda per il nuovo permesso di soggiorno mentre si risiede ancora nel territorio del primo Stato membro.

<sup>127</sup> Ai sensi dell'art. 15, par. 2, il lungo soggiornante che desideri spostarsi in un secondo Stato membro è tenuto a dimostrare il possesso di risorse sufficienti e di un'assicurazione sanitaria, oltre a non dover, *ex art.* 17, rappresentare una minaccia per l'ordine pubblico o la pubblica sicurezza. Può inoltre essere richiesto il soddisfacimento di misure di integrazione (ad es., l'art. 9, c. 2-bis del t.u. immigrazione, cit., prevede che il rilascio del permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo sia subordinato al superamento, da parte del richiedente, di un test di conoscenza della lingua italiana).

per la «definizione dei diritti dei cittadini di paesi terzi regolarmente soggiornanti in uno Stato membro, comprese le condizioni che disciplinano la libertà di circolazione e di soggiorno negli altri Stati membri». Una semplificazione delle procedure votata in prima a battuta ad esercitare più facilmente il diritto di soggiorno in un altro paese membro e, in ultima istanza, ad introdurre la possibilità di riconoscimento reciproco dello *status*, non può che rappresentare un auspicio anche nell'ambito della direttiva 2003/109.

Come si è visto, l'art. 78 TFUE, in relazione ai beneficiari di protezione internazionale, è ancora più esplicito, facendo riferimento ad uno *status* uniforme valido in tutta l'Unione. Se così è, una soluzione analoga a quella prevista dalla direttiva sui lungosoggiornanti non sarebbe né sufficiente né adeguata. Non sarebbe sufficiente in quanto la necessità di instaurare una ulteriore procedura finalizzata all'ottenimento della protezione internazionale in un secondo Stato membro, implicando un nuovo esame nel merito della domanda, non rispecchierebbe le prerogative di uno *status* destinato a valere, valorizzando compiutamente la lettera della norma, in tutto lo spazio di libertà, sicurezza e giustizia. Non sarebbe adeguata poiché lo *status* legato alla protezione internazionale, a differenza di quello derivante dalla direttiva 2003/109, è a termine, potendo il relativo permesso non essere rinnovato alla scadenza se non vi fossero più i presupposti per la concessione della protezione<sup>128</sup>. In tale contesto, la nuova procedura rappresenta un aggravio procedurale difficilmente giustificabile in presenza di uno *status* "amministrativo" che non è permanente.

Tenendo conto di questi diversi elementi, la soluzione che qui si propone, in relazione ai titolari di protezione internazionale, è quella di un riconoscimento automatico nei limiti della durata del permesso di soggiorno per protezione internazionale, accompagnato, per uniformità di trattamento, dall'obbligo di «iscrizione presso le autorità competenti», mutuato da quanto disposto per i cittadini UE e i loro familiari che soggiornino in un altro Stato per periodi superiori a tre mesi<sup>129</sup>. Le formalità legate alla circolazione di tale tipologia di provvedimento, già rilasciato sulla base del modello uniforme previsto dal citato regolamento 1030/2002, potrebbero essere semplificate grazie alla predisposizione di moduli multilingue, come previsto nei regolamenti emanati nel settore della cooperazione giudiziaria in materia civile (se non addirittura di certificati sulla scorta del regolamento successioni<sup>130</sup> o della proposta sulla filiazione). Inoltre, a differenza di quanto accade in relazione alla libera circolazione degli *status* familiari<sup>131</sup>, essendo le condizioni costitutive dello *status* di beneficiario della protezione internazionale armonizzate a livello UE, anche il ruolo dell'ordine pubblico, la contrarietà al quale rappresenta un motivo di diniego del riconoscimento, sarebbe ridimensionato.

La mancata circolazione degli *status* in materia migratoria sembra rispondere più ad un tabù ideologico che non ad una impossibilità giuridica. La lettera dell'art. 78 TFUE, norma certamente non provvista di effetti diretti, rappresenta però uno strumento completo e

---

<sup>128</sup> Lo *status* di soggiornante di lungo periodo, pur implicando la necessità di rinnovo del relativo permesso, può essere revocato solo in presenza delle condizioni di cui all'art. 9 (constatazione dell'acquisizione fraudolenta dello *status*; adozione di un provvedimento di allontanamento; in caso di assenza dal territorio UE per un periodo di dodici mesi consecutivi; revoca o mancato rinnovo della protezione internazionale).

<sup>129</sup> Art. 8, par. 1 della direttiva 2004, 38, cit., che si esprime però in termini di facoltà per gli Stati membri di introdurre tale previsione.

<sup>130</sup> Regolamento (UE) n. 650/2012 del Parlamento europeo e del Consiglio del 4 luglio 2012 relativo alla competenza, alla legge applicabile, al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni e all'accettazione e all'esecuzione degli atti pubblici in materia di successioni e alla creazione di un certificato successorio europeo GUUE L 201 del 27 luglio 2012, p. 107 ss.

<sup>131</sup> V. art. 38 del regolamento 2019/1111, cit. e artt. 31, 39, 45 della proposta COM(2022) 695 final, cit.

sufficiente per un intervento del legislatore UE in questo senso. E non dovrebbe rappresentare un elemento di criticità il fatto che i rifugiati potrebbero così godere di un trattamento più vantaggioso rispetto agli altri cittadini di paesi terzi regolarmente soggiornanti, non essendo estranea al diritto dell'Unione l'ipotesi di riservare a tali soggetti norme di maggior favore, non solo ispirate alla loro particolare vulnerabilità, ma giustificate altresì dalla privazione della possibilità di scegliere in quale Stato UE presentare la propria domanda di protezione, oltre che dalle condizioni comuni su cui la protezione si fonda. La mancanza sia di tale libertà di scelta sia della libertà di circolazione, congiuntamente considerate, può rappresentare un elemento idoneo a differenziare la posizione dei rifugiati e dei titolari di protezione sussidiaria da quella degli altri cittadini di paesi terzi (non familiari di cittadini dell'Unione).

Con specifico riguardo al tema del presente scritto, la continuità degli *status* potrebbe rappresentare anche il presupposto per assicurare maggiore tutela all'unità dei nuclei familiari al di fuori dello Stato in cui la protezione internazionale è stata inizialmente riconosciuta, come sarebbe occorso nei casi XXXX ed RO se lo *status* fosse stato riconosciuto nel paese in cui è stata presentata la seconda domanda di protezione internazionale. Se lo Stato in cui il titolare di protezione si sposta per ricongiungersi con i propri familiari è comunque tenuto, ai sensi dell'art. 23 della direttiva qualifiche, a rilasciare un permesso di soggiorno per motivi familiari, non si vede perché non procedere tramite procedure semplificate e automatiche sulla base del mutuo riconoscimento del provvedimento rilasciato in un altro paese UE. Quanto stabilito dalla Corte di giustizia rappresenta un primo passo, che va anche oltre quanto proposto dall'Avv. gen. Pikāmae, secondo il quale, al fine di tutelare i diritti fondamentali, non dovrebbe essere concesso agli Stati membri invocare l'art. 33 della direttiva procedure «qualora il richiedente protezione internazionale fosse esposto, in caso di rinvio nello Stato membro che gli ha inizialmente concesso lo status di rifugiato o il beneficio della protezione sussidiaria, ad un rischio serio di subire un trattamento contrario all'articolo 7 della Carta, in combinato disposto con gli articoli 18 e 24 della stessa»<sup>132</sup>. Il ragionamento della Corte è senz'altro apprezzabile in quanto giunge ad ammettere che la risposta a tali situazioni non può tradursi nella riduzione del grado di mutua fiducia, della quale l'art. 33, seppur nella forma negativa<sup>133</sup>, rappresenta pur sempre un'espressione (e che, peraltro, si tradurrebbe nella necessità di portare a termine una nuova procedura per il riconoscimento della protezione). Il passo successivo, sulla scia della strada aperta dalla Corte, dovrebbe essere quello di riempire di ulteriore contenuto il principio in esame: gli Stati non dovrebbero dichiarare inammissibile una domanda di protezione in quanto già accolta da un altro paese membro, ma spingersi ad ammettere il riconoscimento della protezione proprio perché concessa da un altro paese membro.

Quello della circolazione degli *status* è un tema certamente delicato, ma un ripensamento è necessario se si mira a creare un sistema di asilo davvero sulla reale fiducia reciproca, che voglia dirsi veramente comune e ossequioso dei diritti fondamentali e che consenta, in questo modo, anche una più agevole circolazione della famiglia al di fuori dei confini dello Stato di origine. È altresì vero che, una volta avvenuta l'apertura al riconoscimento degli *status* legati alla protezione internazionale, questo opererebbe nei

<sup>132</sup> Conclusioni presentate il 30 settembre 2021 nel caso C-483/20, XXXX, cit., ECLI:EU:C:2021:780, punto 33. *Amplius*, M. FERRI, *L'(estrema) eccezionalità dei limiti al principio di fiducia reciproca in materia di asilo: per la Corte rileva solo il rischio di violazione dell'art. 4 della Carta*, in *St. integr. eur.*, 2022, p. 357 ss., spec. p. 372 ss.

<sup>133</sup> Parla di «negative mutual recognition» (anche se in riferimento al regolamento Dublino III), K. LENAERTS, *op. cit.*, p. 545.

confronti di tutti i beneficiari indipendentemente dalle eventuali esigenze di tutela del nucleo familiare. Questo elemento non deve però rappresentare un freno, considerando anche la maggiore efficienza che ne deriverebbe sul funzionamento del sistema Dublino legata al venir meno, alla radice, delle ragioni per le quali i richiedenti protezione ingaggiano movimenti secondari. Allo stesso modo non deve rappresentare un freno neppure l'idea che, così facendo, si estenderebbe a cittadini stranieri un diritto, quale quello di circolazione e soggiorno per periodi superiori a tre mesi, visto come intimamente legato alla cittadinanza europea. Anche a non voler considerare la progressiva estensione ai cittadini di Stati terzi di altri diritti derivanti dallo *status* di cittadini UE, questa in particolare sarebbe inevitabilmente collegata alla durata del permesso e, pertanto, al permanere delle condizioni che, in origine, hanno giustificato il riconoscimento della protezione.