

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI VERONA
LAUREA MAGISTRALE IN *GOVERNANCE*
DELL'EMERGENZA

TESI DI LAUREA

**LA TUTELA DEI MINORI STRANIERI NON ACCOMPAGNATI
NEL SISTEMA EUROPEO COMUNE DI ASILO**

Relatrice: Prof.ssa Fratea Caterina

Laureanda: Giuradei Giulia, VR486887

ANNO ACCADEMICO 2023/2024

INDICE

INTRODUZIONE	1
CAPITOLO 1: IL SISTEMA EUROPEO COMUNE DI ASILO	6
1.1 Le migrazioni e il continente europeo	6
1.2 I rifugiati e la protezione internazionale.....	8
1.3 (segue) La Convenzione di Ginevra	10
1.4 Il sistema normativo dell'Unione europea in materia di immigrazione	13
1.5 Il controllo alle frontiere e la disciplina dei visti d'ingresso	15
1.6 Il sistema europeo comune di asilo	23
1.6.1 La protezione internazionale	26
1.6.2 La protezione sussidiaria	36
1.6.3 La protezione temporanea	40
1.6.4 La protezione nazionale.....	43
1.6.5 Il regolamento Dublino III.....	44
CAPITOLO 2: LA TUTELA DEI MINORI STRANIERI NON ACCOMPAGNATI.....	51
2.1 Le migrazioni e i minori	51
2.2 I principi fondamentali per la tutela dei minori.....	54
2.2.1 L'interpretazione della Corte di giustizia dell'Unione europea.....	58
Il superiore interesse del minore.....	59
Il principio di non discriminazione.....	64
2.2.2 Il ruolo della Corte europea dei diritti dell'uomo.....	67
Il superiore interesse del minore.....	69
Il principio di non discriminazione.....	82
2.3 La tutela dei minori stranieri non accompagnati nel diritto dell'Unione europea.....	83

2.3.1 La direttiva qualifiche.....	84
2.3.2 Il regolamento Dublino III.....	88
2.3.3 Il ricongiungimento familiare.....	90
2.3.4 La rappresentanza legale dei minori stranieri non accompagnati.....	95
2.3.5 L'accertamento dell'età	98
2.3.6 Il trattenimento e il rimpatrio.....	101
2.4 Il nuovo Patto sulla migrazione e l'asilo	108
2.5 Considerazioni finali	112
CAPITOLO 3: L'ACCOGLIENZA DEI MINORI STRANIERI NON ACCOMPAGNATI E IL CASO DON CALABRIA.....	116
3.1 L'accoglienza dei minori stranieri non accompagnati	116
3.1.1 La posizione delle Corti europee	122
3.2 L'Opera Don Calabria.....	128
3.2.1 Casa Lulu.....	130
3.3 Momodou	135
3.4 Syed	145
3.5 Considerazioni finali	150
CONCLUSIONI.....	156
BIBLIOGRAFIA	160
INDICE DELLA GIURISPRUDENZA	166
INDICE DEGLI ATTI	169
SITOGRAFIA	173

INTRODUZIONE

Il fenomeno migratorio caratterizza da sempre la storia dell'umanità ed è espressione del rapporto dell'essere umano con lo spazio e con il tempo. Negli ultimi anni, le migrazioni sono diventate una delle tematiche centrali delle nostre società sempre più mobili e rivestono un ruolo centrale all'interno del dibattito pubblico. Questo accade per via della retorica di separazione tra "noi" e "loro" su cui si basa la politica migratoria, da cui derivano la tensione e il tentativo di bilanciamento tra volontà securitaria e rispetto dei diritti umani. A complicare il quadro delle migrazioni internazionali, già sufficientemente intricato, negli ultimi anni si è assistito a un incremento considerevole dello spostamento di soggetti minori, alcuni dei quali viaggiano con un adulto di riferimento, mentre altri intraprendono il viaggio migratorio da soli. Questi ultimi, definiti come coloro che hanno un'età inferiore a diciotto anni e giungono sul suolo dell'Unione senza un adulto che per legge o consuetudine li tuteli¹, sono l'oggetto della presente trattazione. I minori d'età, infatti, rientrano a pieno titolo tra i protagonisti delle migrazioni verso il continente europeo: nel corso del 2023 sono approdati sulle coste del Mediterraneo circa 24.000 minori non accompagnati e le richieste di asilo da parte di questi soggetti sono sestuplicate a partire dal 2015².

Alla luce delle peculiarità della categoria di migranti presa in considerazione, la finalità della presente trattazione è innanzitutto quella di individuare quali siano le tutele previste per i minori soli dalla legislazione, in un'ottica di stemperamento della logica securitaria tipica del diritto dell'immigrazione. Riguardo ai minori, infatti, si configura un quadro giuridico complesso, che si gioca sul bilanciamento tra il riconoscimento delle tutele proprie del diritto minorile e il controllo delle frontiere. Unitamente a ciò, attraverso l'analisi delle disposizioni e della giurisprudenza, ci si propone anche di far emergere criticità e punti di forza della normativa, con il fine di individuare una prospettiva evolutiva della legislazione che consideri il fenomeno delle migrazioni minorili in maniera sistematica. Per raggiungere gli scopi appena esposti, il presente lavoro procede con un'ottica deduttiva: partendo dall'analisi dei meccanismi legislativi alla base del sistema europeo comune di asilo, la trattazione si sviluppa con l'individuazione delle

¹ A. Crescenzi, *I minori non accompagnati nel diritto internazionale*, in (a cura di) A. Anzaldi, T. Guarnier, *Viaggio nel mondo dei minori stranieri non accompagnati: un'analisi giuridico fattuale*, Roma, 2014, pp. 8-12.

² Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio, *La protezione dei minori migranti*, Bruxelles, 12 aprile 2017.

tutele rinforzate previste per il trattamento dei minori e si conclude con l'applicazione dell'impianto normativo a due casi concreti. Questo approccio, infatti, è quello che al meglio consente di perseguire le finalità dell'indagine.

Il primo capitolo ha a oggetto lo sviluppo del sistema europeo comune di asilo alla luce della Convenzione di Ginevra³ e del Protocollo addizionale⁴. A partire dal secondo dopoguerra, infatti, la comunità internazionale inizia a dotarsi di strumenti a tutela dei diritti umani, al fine di offrire una protezione di respiro universale. Per questa ragione, basandosi sulla definizione di rifugiato del Protocollo addizionale, l'asilo è inteso contemporaneamente come diritto dell'individuo di cercare rifugio e come dovere della comunità internazionale di supplire alla mancata tutela dalla persecuzione. In questo modo, la protezione dal mancato rispetto dei diritti fondamentali dell'individuo a carico del paese di origine si configura come un dovere della comunità internazionale nel suo insieme. Il primo diritto concesso ai richiedenti protezione, infatti, è il divieto di respingimento da parte del paese di accoglienza verso lo Stato autore della persecuzione: la permanenza sul territorio dello Stato ospitante, quindi, si configura come prima forma di tutela.

L'Unione europea percepisce la Convenzione di Ginevra come la pietra angolare del diritto d'asilo e il parametro di legittimità dell'impianto del sistema europeo comune di asilo che ne deriva. Oltre a implementare la protezione internazionale, infatti, l'Unione prevede due tipologie supplementari di protezione, la sussidiaria e la temporanea, che completano il sistema integrato di tutela basato sulla condivisione e sull'equa ripartizione delle responsabilità tra Stati membri. In particolare, il primo capitolo è dedicato all'analisi delle tutele correlate a ogni tipologia di protezione, nonché dei meccanismi di riconoscimento e di esclusione, unitamente al funzionamento del regolamento Dublino III⁵, che ha come obiettivo quello di stabilire la competenza in capo a uno Stato membro ai fini dell'analisi della domanda di protezione. Dalla prima parte, quindi, emerge un sistema europeo di asilo che non solo attua la Convenzione di Ginevra, ma prevede delle ulteriori forme di protezione a tutela di coloro che non sono idonei a vedersi riconosciuto lo *status* di rifugiato. In generale, quindi, il sistema appare fortemente tutelante, ma è

³ ONU, Convenzione sullo *status* dei rifugiati, Ginevra, 28 luglio 1951.

⁴ ONU, Protocollo relativo allo *status* di rifugiato, New York, 31 gennaio 1967.

⁵ Reg. (UE) n. 604/2013, 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.

comunque segnato da alcune profonde criticità, prime fra tutte la prevalenza della logica securitaria sul rispetto dei diritti umani e lo squilibrio geografico della gestione del fenomeno verso il sud del continente, che paiono riconfermate nel nuovo Patto sulla migrazione e l'asilo adottato di recente e analizzato nel corso del capitolo successivo.

La trattazione prosegue, attraverso il secondo capitolo, con l'individuazione delle tutele specifiche previste per i minori stranieri non accompagnati. A tal fine, la metodologia impiegata è quella della comparazione tra il trattamento riservato ai minori rispetto a quello previsto per gli adulti, sia attraverso lo studio delle disposizioni che l'analisi della giurisprudenza. Dall'analisi, infatti, emerge quanto l'attività della Corte di giustizia dell'Unione europea e della Corte europea dei diritti dell'uomo sia di particolare importanza, in quanto si delinea come strumento integrativo dei principi internazionali in materia di minori. L'integrazione sistemica operata dalle Corti rispetto ai principi del superiore interesse del minore e di non discriminazione, sanciti dalla Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza⁶, armonizza il trattamento dei minori stranieri non accompagnati, che si delinea come fortemente tutelante. L'attività ermeneutica delle Corti, quindi, considera i principi internazionali come strumenti interpretativi delle disposizioni in materia, prevedendo per i minori un trattamento che consideri la loro condizione in maniera globale.

Procedendo con l'analisi, si indagano i principali strumenti del sistema europeo comune di asilo, in particolare la direttiva qualifiche⁷, il regolamento Dublino III⁸ e la direttiva sul ricongiungimento familiare⁹, al fine di individuare le disposizioni specifiche che differenziano il trattamento dei minori rispetto a quello degli adulti. Il fatto che i minori siano concepiti come soggetti con diritti e interessi propri, che quindi possono presentare individualmente domanda di protezione internazionale, fa emergere la necessità di prevedere delle tutele rinforzate da parte dell'intero sistema. In tal senso emergono la particolare attenzione al concetto di fondato timore in sede di audizione di un soggetto minore, l'inclusione degli ascendenti diretti senza restrizioni nell'ambito del primo

⁶ ONU, Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, New York, 20 novembre 1989, anche nota come CRC, Convention on the Right of the Child.

⁷ Dir. 2011/95/UE, recante norme sull'attribuzione, a cittadini di paesi terzi o apolidi, della qualifica di beneficiario della 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.

⁸ Reg. (UE) n. 604/2013, cit.

⁹ Direttiva 2003/86/CE del Consiglio, del 22 settembre 2003, relativa al diritto al ricongiungimento familiare.

criterio generale del regolamento Dublino III¹⁰ e le deroghe previste per quanto concerne il ricongiungimento familiare. Inoltre, oggetto di analisi del secondo capitolo sono alcune tematiche peculiari e problematiche che si delineano in quest'ambito. Sono state prese in esame, a tal proposito, la rappresentanza legale dei minori stranieri non accompagnati e le pratiche per l'accertamento dell'età. Entrambi gli aspetti risultano essere di centrale importanza al fine di tutelare i minori, seppur non presentino una prassi armonizzata tra gli Stati membri, da cui deriva il rischio del mancato rispetto dei diritti dei minori in questione. La figura del tutore, infatti, si pone a garanzia dei diritti e degli interessi di cui il minore è portatore, mentre le pratiche per l'accertamento dell'età sono fondamentali e strategiche al fine dell'attivazione del complesso di tutele riservate ai minori d'età. Infine, le delicate tematiche del trattenimento e del rimpatrio evidenziano da una parte l'orientamento tutelante delle disposizioni, che prevedono queste pratiche come *extrema ratio* nel caso in cui siano indirizzate a soggetti minori, dall'altra una prassi non omogenea e non sempre in linea con il superiore interesse da parte degli Stati membri.

Il secondo capitolo si conclude con una panoramica delle novità apportate dal nuovo Patto sulla migrazione e l'asilo, dal quale emerge un orientamento securitario e votato al controllo degli ingressi. Anche in questo caso l'analisi procede in ottica comparativa, descrivendo le procedure previste per gli adulti e le tutele riservate ai minori. In generale, il Patto non rappresenta un rinnovamento sostanziale delle disposizioni del sistema europeo comune di asilo, anzi, si rivela problematico dal punto di vista della tutela dei diritti fondamentali.

Il terzo capitolo, infine, prevede una duplice finalità. Da una prospettiva teorica, analizza le condizioni di accoglienza dei minori stranieri non accompagnati, impiegando il metodo della comparazione che ha guidato il capitolo precedente. A riguardo, emerge nuovamente la portata tutelante delle disposizioni, che prevedono un sistema di accoglienza per i minori che sia separato da quello degli adulti, a tutela delle vulnerabilità e delle esigenze specifiche di cui la categoria è portatrice e in nome del rispetto per i diritti fondamentali e la dignità umana. Anche con riguardo a questo caso, comunque, emergono dalla giurisprudenza presa in esame delle situazioni di criticità, legate soprattutto alla promiscuità con gli adulti e alla permanenza prolungata negli *hotspot* in condizioni non consone.

¹⁰ Reg. (UE) n. 604/2013, cit.

Da una prospettiva pratica, e in continuità con l'impianto deduttivo della trattazione, il capitolo in questione indaga l'applicazione della normativa nella prassi. A tal proposito, l'esperienza concreta di accoglienza di minori in comunità è presa in esame, portando l'esempio di Fondazione Don Calabria per il sociale. In tal senso, l'analisi non è limitata all'applicazione delle disposizioni relative all'accoglienza, ma mira a dare risalto alla presa in carico del minore anche sotto il profilo dell'integrazione sociale e del percorso psicologico. In questo modo, ciò che emerge sono tanto i punti di forza e le lacune che la normativa porta con sé, quanto l'impegno corale di tutti gli operatori coinvolti nel percorso di accoglienza e integrazione di un minore solo.

Globalmente, quindi, ciò che si pone alla base dell'analisi condotta è il tentativo di coniugazione tra la retorica securitaria e la necessità inderogabile di tutelare la categoria dei minori migranti, portatrice di istanze di vulnerabilità specifiche. La tensione tra gli interessi per cui si cerca un bilanciamento è tale per cui gli sforzi in questo senso, seppur evidenti, non siano sufficienti a scostarsi dall'attuale gestione emergenziale del fenomeno delle migrazioni minorili, al fine di considerare una visione d'insieme sistematica. Per questi motivi e alla luce di tutte le criticità emerse nel corso dell'analisi, si auspica un intervento normativo che sani l'attuale frammentazione e sovrapposizione di disposizioni in materia e che si fondi sull'integrazione sistemica già avviata dalle Corti europee, in quanto trattamento maggiormente tutelante. Unitamente a ciò, emerge la necessità di prevedere un ulteriore strumento di protezione che tuteli i minori che non risultino idonei a beneficiare della protezione internazionale o sussidiaria. Una protezione umanitaria di matrice europea, che si fondi sulla tutela della vita privata e familiare così come intesa dall'art. 8 CEDU¹¹, si prospetta come completamento del sistema di protezione già in vigore e come possibile soluzione alle criticità rilevante nel corso della presente trattazione.

¹¹ Consiglio d'Europa, Convenzione europea dei diritti dell'uomo, Roma, 4 novembre 1950.

CAPITOLO 1

IL SISTEMA EUROPEO COMUNE DI ASILO

Il presente capitolo si pone come finalità quella di delineare la politica dell'Unione europea in materia di protezione internazionale e immigrazione, quindi il funzionamento del sistema europeo comune di asilo. Una particolare attenzione è posta alla cosiddetta direttiva qualifiche¹² e il suo rapporto con la Convenzione di Ginevra¹³ e il Protocollo addizionale¹⁴ e al regolamento Dublino III¹⁵.

1.1 Le migrazioni e il continente europeo

La migrazione fa da sempre parte della storia dell'umanità ed è un fenomeno demografico che presenta peculiari problemi di concettualizzazione, definizione e misurazione, che ne riflettono la complessa natura¹⁶. Per questo le migrazioni sono definite come un «concetto sfocato, un'operazione simile al tentativo di comporre un grande puzzle basato su fotografie di una realtà in rapida evoluzione»¹⁷.

Parte della dottrina¹⁸ sostiene che definire il fenomeno migratorio risulti così complesso perché ci si imbatte nel tentativo di riassumere il rapporto tra essere umano, spazio e tempo, tenendo in considerazione la fondamentale distinzione tra i movimenti umani che sono migrazioni e quelli che non lo sono. Va considerato anche che la migrazione non caratterizza l'esperienza di tutti gli individui, ma al contempo potrebbe palesarsi più volte nella vita dello stesso soggetto. Il campo di analisi si complica ulteriormente se ad essere prese in considerazione sono le migrazioni internazionali, ossia quelle che presuppongono l'attraversamento di frontiere nazionali. La necessità di definizioni e standard condivisi si presenta ben presto anche a livello internazionale¹⁹, non solo a fini scientifici, ma anche di collaborazione tra le diverse autorità finalizzate alla gestione dei flussi.

¹² Dir. 2011/95/UE, cit.

¹³ ONU, Convenzione sullo *status* dei rifugiati, cit.

¹⁴ ONU, Protocollo relativo allo *status* di rifugiato, cit.

¹⁵ Reg. (UE) n. 604/2013, cit.

¹⁶ S. Strozza, *Migrazioni internazionali e presenza straniera in Europa e in Italia*, in *Parolechiave*, 2/2011, pp. 85-113.

¹⁷ *Ibid.*, p. 85.

¹⁸ *Ibid.*

¹⁹ Nel Congresso dell'International Statistic Institute di Vienna del 1891 si tenne una prima discussione su come raccogliere dati statistici legati alle migrazioni che fossero comparabili a livello internazionale, si veda *ibid.*, p. 86.

La storia migratoria del continente europeo è di interesse ai fini della presente trattazione e assume particolare importanza a partire dal secondo dopoguerra, quando un numero considerevole di cittadini europei espatria verso il “Nuovo Mondo” in cerca di fortuna e una nuova vita. Così il nostro continente si configura come il principale bacino di origine dei flussi verso le Americhe. Negli stessi anni, si creano anche delle rotte migratorie interne, determinate da coloro che fanno ritorno al proprio paese di origine dopo gli spostamenti avvenuti, anche in modo coatto, durante la seconda guerra mondiale. Infatti, tra il 1945 e il 1949, più di 8 milioni di tedeschi rifugiati o espulsi arrivano nella parte occidentale della Germania, 3,6 milioni in quella orientale, e poco più di mezzo milione si dirige verso l’Austria²⁰. Anche numerosi italiani sono costretti a migrare verso ovest dopo la cessione dei territori dell’Istria e della Dalmazia.

A partire dagli anni Settanta, invece, l’Europa diventa la destinazione delle rotte migratorie che originano nei paesi in via di sviluppo. Da questo momento il continente diviene una meta e non più un luogo di partenza e, per questi motivi, il sud dell’Europa inizia a conoscere l’immigrazione straniera: le fonti ufficiali attestano che alla fine degli anni Ottanta gli stranieri in Italia, Grecia, Spagna e Portogallo fossero oltre un milione e centomila. Si assiste, quindi, a un progressivo spostamento verso il sud del continente del baricentro dell’accoglienza, a cui viene delegata anche tutta la gestione dei profughi e degli sfollati²¹. Ciononostante, in questi vent’anni le politiche migratorie dei paesi europei di accoglienza sono piuttosto morbide per via di un mercato del lavoro in grande fermento e alla ricerca di manodopera. Come conseguenza del massiccio ingresso di lavoratori e i successivi ricongiungimenti familiari, l’assetto demografico europeo cambia in maniera globale e si caratterizza per la formazione di comunità straniere che via via si integrano con il tessuto sociale preesistente.

Il crollo del muro di Berlino, il 9 novembre 1989, crea uno spartiacque decisivo, non soltanto come fine simbolica della Guerra Fredda e della contrapposizione dei due blocchi, ma anche come momento di ripresa delle rotte migratorie est-ovest, che la cortina di ferro aveva congelato per oltre trent’anni. A questi movimenti si aggiungono, negli anni Novanta, le popolazioni dei Balcani e dell’Unione Sovietica, che si spostano verso occidente come conseguenza dei conflitti etnici e della transizione verso le economie di

²⁰ R. Münz, *Where did they all come from? Typology and Geography of European Mass Migration in the Twentieth Century*, in *EAPS-IUSSP*, pp. 95-154.

²¹ B. Sorgoni, *Pratiche ordinarie per presenza straordinarie. Accoglienza, controllo e soggettività nei centri per richiedenti asilo in Europa*, in *Chiedere Asilo In Europa, Margini e Soggettività*, 1/2011, p. 18.

mercato dei propri paesi di origine: la guerra nell'ex Jugoslavia e la crisi in Kosovo riportano i flussi al cuore dell'Europa²². Al concretizzarsi delle nuove rotte migratorie segue uno sforzo volto al controllo delle frontiere esterne, con il fine di difendere l'integrità nazionale anche attraverso specifici apparati di controllo di coloro che si trovano all'interno dei confini e di coloro che devono essere spostati all'esterno, degli "indesiderati"²³.

È con il XXI secolo che l'attrattività del continente europeo muta nuovamente, si rafforza in maniera notevole e richiama popolazioni che provengono da un bacino sempre più ampio di territori. In un contesto sempre più globalizzato, poi, la situazione geopolitica internazionale influisce enormemente sui flussi migratori, che sono legati a doppio filo ai contesti di guerra o di conflitto. Le ondate migratorie che hanno caratterizzato l'ultimo decennio, infatti, sono indubbiamente in forte correlazione con le primavere arabe e la guerra in Siria, prima, e con la guerra in Ucraina, poi²⁴.

1.2 I rifugiati e la protezione internazionale

All'interno della macrocategoria di "migrante", colui che si sposta cercando nuovi luoghi per vivere, certamente i rifugiati e i richiedenti asilo rappresentano il gruppo più vulnerabile, perché per loro allontanarsi dalla propria casa significa salvaguardare la propria vita²⁵. Quindi, occuparsi di protezione internazionale significa rivolgere l'attenzione a un tipo particolare di migrazioni, che sono forzate o politiche e si differenziano da quelle spontanee o economiche²⁶. Le istituzioni, infatti, prevedono una gestione separata dei flussi migratori in base alla motivazione da cui questi originano, considerando come due categorie nettamente distinte quella dei rifugiati e quella dei migranti economici: nel 1953 l'ONU separa ufficialmente la migrazione per motivi economici dalla richiesta di protezione per motivi politici o di sopravvivenza e inaugura i due regimi distinti che sono tutt'ora in vigore. Parte della dottrina²⁷, tuttavia, sottolinea come, per i migranti, può risultare impossibile o insensato distinguere nettamente i motivi del proprio spostamento e ancor di più calcolare il grado di volontarietà o costrizione alla

²² *Ibid.*

²³ *Ibid.*

²⁴ S. Strozza, *Migrazioni internazionali e presenza straniera in Europa e in Italia*, cit., pp. 85-113.

²⁵ A. Ricci de Amorim, *Il rifugio nell'unione Europea: un'analisi sugli aspetti intrinseci della condizione dei rifugiati nella giurisprudenza Europea*, in *Rivista de Faculdade de Direito*, 1/2020, p. 314.

²⁶ B. Sorgoni, *Pratiche ordinarie per presenza straordinarie. Accoglienza, controllo e soggettività nei centri per richiedenti asilo in Europa*, cit., p. 15.

²⁷ *Ibid.*

base della scelta di partire. La visione istituzionale, di conseguenza, perde del tutto il punto di vista emico sul fenomeno, postulando una separazione che di fatto i migranti non percepiscono come tale o comunque non in maniera così netta²⁸.

In questa sede ci si propone di analizzare lo sviluppo storico e giuridico della protezione internazionale e l'applicazione della relativa disciplina all'interno dell'Unione europea. A tal fine, è doveroso ricordare che le due guerre mondiali hanno attirato fortemente l'attenzione della comunità internazionale sul tema del rispetto dei diritti umani e dei rifugiati, a cui consegue lo sviluppo di un impianto giuridico dedicato alla protezione²⁹ di questi individui. I rifugiati, infatti, emergono come categoria di soggetti giuridici dopo il secondo conflitto mondiale e un ruolo decisivo per la loro tutela è svolto da UNHCR³⁰, l'Agenzia delle Nazioni Unite nata nel secondo dopoguerra con l'obiettivo di proteggere i rifugiati. È proprio nello statuto dell'Organizzazione³¹, al Cap. II, art. 6, lett. *b*, che si trova una prima definizione di rifugiato: «qualunque persona che si trovi fuori dal paese della sua nazionalità, o, se egli non ha nazionalità, dal paese dove aveva la sua residenza abituale, perché teme o ha temuto fondatamente di essere perseguitato per motivi legati alla sua razza, religione, nazionalità od opinione politica e non può o non vuole avvalersi, a causa di questo timore, della protezione del paese della sua nazionalità o, se egli non ha nazionalità, non vuole tornare nel paese dove aveva la sua residenza abituale»³².

Questa definizione segna una cesura importante con quelle fornite in precedenza, che limitavano la protezione in base all'appartenenza degli individui a un determinato gruppo sociale o a un'etnia³³. Questo cambiamento mira a fondare un regime di protezione universale, che contempra il rifugiato come singolo individuo, slegato dalla provenienza o dal gruppo di appartenenza. Questo cambio di rotta è accompagnato dalla volontà della

²⁸ *Ibid.*

²⁹ L'asilo, dal latino *asylum*, è il luogo dove non vige il diritto di cattura. Questo è un istituto che ha origini nella tradizione greco-romana, come forma di immunità concessa a coloro (schiavi fuggitivi, delinquenti o prigionieri di guerra) che si rifugiavano in un luogo sacro, dove erano al sicuro dalla persecuzione. Durante il Medioevo l'*asylum* prende il nome di *Christianitas*, il modo in cui la Chiesa si fa carico di coloro che vengono perseguitati per motivi religiosi e si evolve nell'età moderna come diritto naturale dell'individuo di cercare ospitalità e scappare da ingiustizie e oppressioni politiche. Con la nascita degli Stati-nazione il soggetto non perde il diritto di chiedere asilo e di fuggire dal proprio paese di origine, ma questo non trova una corrispondenza diretta con il dovere dello Stato di garantire protezione. A tal proposito si veda: V. Moreno-Lax, *Accessing Asylum in Europe: extraterritorial Border Controls and Refugee Rights under EU law*, Oxford, Oxford University Press, 2017, pp. 338-339.

³⁰ United Nations High Commissioner for Refugees.

³¹ *Ibid.*

³² Statuto delle Nazioni Unite, San Francisco, 26 giugno 1945, Cap. II, art. 2, lett. *b*.

³³ F. Mastromartino, *Il diritto di asilo. Funzione, contenuti e garanzie di un diritto soggettivo*, in *Parolechiave*, 2/2011, p. 48.

comunità internazionale di dotarsi di strumenti normativi e programmatici per difendere gli individui. Infatti, il 10 dicembre 1948 viene approvata la Dichiarazione universale dei diritti umani³⁴, che fissa i diritti fondamentali di cui gli individui devono poter godere e auspica la pace come contesto di massima realizzazione di questi diritti. Questo segna un momento decisivo per lo sviluppo dell'apparato normativo della protezione internazionale: la Dichiarazione, all'art. 14³⁵, sancisce per ogni individuo il diritto di fuggire nel caso in cui il proprio paese fallisca nel riconoscere e garantire i diritti fondamentali di coloro che risiedono sul territorio, disponendo il diritto del singolo di cercare e di godere della protezione dalle persecuzioni in altri paesi. In questo modo, l'asilo diviene una forma di garanzia individuale di rilievo internazionale, secondo la quale lo Stato che accoglie il rifugiato supplisce al mancato rispetto dei diritti fondamentali perpetrato dallo Stato di origine. L'asilo, infatti, mira a garantire un ampio raggio di diritti fondamentali, sanciti dalla Dichiarazione universale dei diritti umani³⁶: il diritto alla vita, alla libertà e alla sicurezza (art. 3), il diritto a non subire trattamenti inumani e degradanti (art. 5), il diritto a non essere sottoposti a forme di detenzione o esilio arbitrarie (art. 9), la libertà di pensiero, coscienza e religione (art. 18), la libertà di opinione ed espressione (art. 19) e la libertà di riunione e associazione (art. 20)³⁷. Da quanto appena esposto, quindi, risulta che, «l'asilo agisce da garanzia primaria dei diritti umani»³⁸, assicurando al rifugiato una protezione che lo riabilita come soggetto giuridico e offrendo la possibilità di godere di quei diritti che gli erano stati materialmente negati in precedenza.

1.3 (segue) La Convenzione di Ginevra

Un ulteriore passo avanti nel processo di codificazione dell'asilo è la Convenzione di Ginevra del 1951³⁹, pietra angolare del diritto alla protezione internazionale. L'art. 1 della Convenzione definisce il rifugiato colui che «a causa di avvenimenti anteriori al 1° gennaio 1951 e nel giustificato timore d'essere perseguitato per la sua razza, la sua religione, la sua cittadinanza, la sua appartenenza a un determinato gruppo sociale o le sue opinioni politiche, si trova fuori dallo Stato di cui possiede la cittadinanza e non può

³⁴ ONU, Dichiarazione universale dei diritti umani, Parigi, 10 dicembre 1948.

³⁵ *Ibid.*, art. 14.

³⁶ *Ibid.*

³⁷ F. Mastromartino, *Il diritto di asilo. Funzione, contenuti e garanzie di un diritto soggettivo*, cit., p. 49.

³⁸ *Ibid.*, p. 50.

³⁹ ONU, Convenzione sullo *status* dei rifugiati, cit.

o, per tale timore, non vuole domandare la protezione di detto Stato; oppure chiunque, essendo apolide e trovandosi fuori del suo Stato di domicilio in seguito a tali avvenimenti non può o, per il timore sopra indicato, non vuole ritornarvi».⁴⁰

Il concetto di rifugiato della Convenzione di Ginevra⁴¹ riprende quello precedentemente espresso dalla Dichiarazione universale dei diritti umani⁴² e viene ulteriormente ampliato con il Protocollo aggiuntivo alla Convenzione del 1967⁴³, con il quale si eliminano le limitazioni in vigore, rafforzando il senso di una protezione di respiro universale, che contempra l'individuo come singolo senza legami sociali, geografici o temporali⁴⁴. Va notato, comunque, che lo *status* di rifugiato ha una natura temporanea. Infatti, un rifugiato è tale fintantoché i motivi che hanno causato il suo allontanamento dal paese persistono. Nel momento in cui questi cessano, si dovrebbe verificare il c.d. rimpatrio volontario, ossia il ritorno del rifugiato al proprio paese d'origine o di residenza abituale nel momento in cui la situazione non prefiguri più il fondato rischio di persecuzione. Oltre al rimpatrio volontario, esistono altre motivazioni per cui lo *status* può essere revocato, ad esempio nel caso in cui il rifugiato abbia riacquisitato la cittadinanza persa o nel caso in cui abbia acquistato una nuova cittadinanza⁴⁵, per cui può rivolgersi allo Stato che l'ha rilasciata per ottenere protezione.

Una disposizione cardine fornita dalla Convenzione⁴⁶ è cristallizzata dall'art. 33, che sancisce il principio del *non-refoulement*: «Nessuno Stato contraente potrà espellere o respingere – in nessun modo – un rifugiato verso le frontiere dei luoghi ove la sua vita o la sua libertà sarebbero minacciate a causa della sua razza, della sua religione, della sua nazionalità, della sua appartenenza a una determinata categoria sociale o delle sue opinioni politiche».⁴⁷

La prima forma di tutela che viene fornita a un richiedente asilo, quindi, è la sicurezza di non essere rinvio in maniera forzata nel territorio dal quale è fuggito fintantoché sussistano le circostanze che mettono a repentaglio la sua vita e la sua libertà⁴⁸. Questo si

⁴⁰ *Ibid.*, art. 1

⁴¹ *Ibid.*

⁴² ONU, Dichiarazione universale dei diritti umani, cit.

⁴³ ONU, Protocollo relativo allo *status* di rifugiato, cit.

⁴⁴ Cfr. *supra*, p.10.

⁴⁵ A. Ricci de Amorim, *Il rifugio nell'unione Europea: un'analisi sugli aspetti intrinseci della condizione dei rifugiati nella giurisprudenza Europea*, cit., p. 327.

⁴⁶ ONU, Convenzione sullo *status* dei rifugiati, cit.

⁴⁷ *Ibid.*, art. 33.

⁴⁸ A. Ricci de Amorim, *Il rifugio nell'unione Europea: un'analisi sugli aspetti intrinseci della condizione dei rifugiati nella giurisprudenza Europea*, cit., p. 318.

configura come un obbligo negativo per cui lo Stato si astiene dall'espulsione e, contemporaneamente, come obbligo positivo che impone allo Stato di prestare protezione, seppur nella sua forma minima, come divieto di rinvio. In altre parole, l'ammissione sul territorio è la prima forma di garanzia assicurata dall'asilo, che si accompagna alla permanenza sul medesimo territorio fino a quando l'istanza di richiesta di protezione non sia valutata dagli organi competenti. Tale garanzia è riconosciuta a livello normativo e fattuale e, seppur non vincolante per lo Stato nei termini di concessione della protezione, lo investe comunque della responsabilità di tutelare il rifugiato, accogliendolo o trovando uno Stato che sia in grado di fornire protezione, pena il mancato rispetto degli standard internazionali vigenti. Le condizioni fissate dalla Convenzione⁴⁹, infatti, non indicano un automatismo giuridico che imponga un "dovere di asilo", ma riconoscono il diritto del singolo di chiedere protezione⁵⁰. Ciò che il principio di *non-refoulement* impone, quindi, è che la comunità internazionale nel suo complesso si faccia carico della condizione di vulnerabilità e precarietà del rifugiato, il quale non ha diritto di pretendere l'asilo, ma di godere della protezione della comunità in senso ampio, essendo questa preposta alla tutela della vita libera dall'oppressione.

Tuttavia, l'applicazione del principio di *non-refoulement* non è illimitata: l'art. 33, par. 2, della Convenzione di Ginevra⁵¹ afferma che non è possibile richiederne il beneficio per il rifugiato che è considerato una minaccia alla sicurezza del paese in cui è entrato o quando è stato condannato per un reato grave con sentenza passata in giudicato.

La Convenzione di Ginevra⁵², inoltre, restringe parzialmente la libertà statale di disporre in materia di ammissione, soggiorno ed esclusione degli stranieri sul proprio territorio, non solo in termini di divieto di espulsione, ma anche per quanto riguarda le modalità di accesso al territorio. L'art 31 della Convenzione⁵³, infatti, prevede che il rifugiato possa fare ingresso anche illegalmente nello Stato in cui intende richiedere protezione. Tale garanzia è giustificata al fine di evitare la criminalizzazione del rifugiato, che generalmente non è in grado di conformarsi alle procedure amministrative necessarie per un ingresso regolare, in quanto spesso i rifugiati attraversano le frontiere senza passaporto

⁴⁹ ONU, Convenzione sullo *status* dei rifugiati, cit.

⁵⁰ B. Sorgoni, *Pratiche ordinarie per presenza straordinarie. Accoglienza, controllo e soggettività nei centri per richiedenti asilo in Europa*, cit., p. 17.

⁵¹ ONU, Convenzione sullo *status* dei rifugiati, cit., art. 31.

⁵² *Ibid.*

⁵³ *Ibid.*

o visto⁵⁴. La finalità dell'art. 31⁵⁵, quindi, è quella di mitigare le conseguenze alla condotta del richiedente asilo, che solitamente non pianifica accuratamente la propria fuga, ma scappa come conseguenza di una situazione disperata per salvare la propria vita. La Convenzione⁵⁶, infatti, non prevede che l'ingresso regolare sia un requisito per l'analisi della domanda di riconoscimento della protezione internazionale: i controlli devono essere effettuati sempre a tutela del richiedente⁵⁷.

A questo punto, inoltre, è necessario precisare che un individuo non diviene un rifugiato nel momento in cui gli è riconosciuto lo *status*. Al contrario, lo *status* è riconosciuto perché il soggetto è un rifugiato. Per questo motivo, al momento dell'arrivo alla frontiera il migrante gode di un *presumptive refugee status*⁵⁸, per cui ha il diritto di domandare protezione e accedere alla procedura di valutazione dei requisiti materiali per la sua qualificazione come rifugiato o come soggetto titolare di forme alternative di protezione.

1.4 Il sistema normativo dell'Unione europea in materia di immigrazione

L'Unione europea, come la conosciamo oggi, è un'organizzazione sovranazionale di ventisette Stati che concordano nel cedere la propria sovranità, totalmente o parzialmente, in alcune materie in favore di una gestione condivisa con gli altri membri dell'Unione. Di conseguenza, le decisioni prese dall'Unione sono in diversi gradi vincolanti per gli ordinamenti interni. Le competenze dell'Unione, infatti, possono essere:

- a. esclusive, nel caso in cui gli Stati membri abbiano ceduto la gestione dell'intera materia all'Unione. Questo è il caso, ad esempio, dell'unione doganale, della politica monetaria e della politica commerciale comune;
- b. concorrenti, nel caso in cui l'ordinamento dell'Unione e gli ordinamenti interni degli Stati membri regolino insieme la medesima materia, ossia la competenza dell'Unione e degli Stati a legiferare e adottare atti vincolanti coesiste⁵⁹. Il principio che regola l'esercizio delle competenze concorrenti è quello della sussidiarietà: l'intervento dell'Unione è sussidiario, successivo rispetto a quello degli Stati, secondo la logica per cui il primo intervento spetta al livello più vicino

⁵⁴ Cfr. *infra* pp. 15 e seguenti.

⁵⁵ ONU, Convenzione sullo *status* dei rifugiati, cit., art. 31.

⁵⁶ *Ibid.*

⁵⁷ A. Ricci de Amorim, *Il rifugio nell'unione Europea: un'analisi sugli aspetti intrinseci della condizione dei rifugiati nella giurisprudenza Europea*, cit., p. 323.

⁵⁸ B. Sorgoni, *Pratiche ordinarie per presenza straordinarie. Accoglienza, controllo e soggettività nei centri per richiedenti asilo in Europa*, cit., p. 52.

⁵⁹ S. Amadeo, F. Spitaleri, *Il diritto dell'immigrazione e dell'asilo dell'Unione europea*, Torino, Giappichelli, 2022, p. 2.

al cittadino. Questo è il caso della maggior parte delle competenze dell'Unione, compresa la gestione dell'immigrazione.

L'Unione, però, non nasce nella forma, nel metodo e nelle competenze così come la si vede oggi. La storia dell'integrazione europea nasce nel secondo dopoguerra, quando sei paesi⁶⁰ decidono di formare un'organizzazione economica per creare un mercato unico del carbone e dell'acciaio, fondando la Comunità europea del carbone e dell'acciaio (CECA). Questa organizzazione adotta l'unanimità come metodo decisionale, anche e soprattutto perché consente agli Stati che aderiscono di mantenere un certo grado di controllo sull'organizzazione stessa⁶¹.

Lo snodo fondamentale della storia dell'integrazione europea è il trattato di Maastricht⁶² del 1992. Tale trattato prevede che gli Stati membri della Comunità europea adottino il metodo comunitario come procedura decisionale. Questo si regge sulla procedura di codecisione tra Consiglio e Parlamento per mezzo di maggioranza per l'adozione degli atti, aumentando così la legittimazione democratica della Comunità. Fino all'entrata in vigore del Trattato⁶³, infatti, era il Consiglio ad adottare le decisioni, mentre il Parlamento svolgeva una funzione consultiva. In questa sede si modifica anche il ricorso per infrazione, ossia il meccanismo di controllo della Corte europea di giustizia per le violazioni del diritto comunitario.

Il trattato di Maastricht⁶⁴, però, non è solamente un trattato modificativo del metodo decisionale della Comunità, ma è anche il trattato istitutivo dell'Unione europea, una nuova organizzazione sovranazionale, cui gli Stati membri della Comunità sono tenuti ad aderire, che prevede nuove competenze in materia di politica estera e sicurezza comune (PESC) e giustizia e affari interni (GAI), la cooperazione giudiziaria in materia civile e penale. L'istituzione di una nuova organizzazione sovranazionale trova ragion d'essere proprio nel cambiamento di metodo adottato dalla Comunità. Vista la ritrosia da parte degli Stati membri all'adozione di atti per maggioranza, per quanto riguarda le nuove materie di competenza dell'Unione si opta per mantenere un maggior controllo, adottando per la nuova organizzazione un metodo intergovernativo. Questo prevede l'adozione di

⁶⁰ Belgio, Germania, Francia, Italia, Lussemburgo e Paesi Bassi.

⁶¹ E.R. Papa, *Storia dell'unificazione europea, le origini e la crisi di un progetto rivoluzionario*, Milano, Giunti, 2017, pp. 122-131.

⁶² Trattato sull'Unione europea, GU C 191, Maastricht, 29 luglio 1992.

⁶³ *Ibid.*

⁶⁴ *Ibid.*

atti all'unanimità da parte del Consiglio, con un ruolo ridotto del Parlamento, che viene solamente informato, e senza introdurre il controllo della Corte. In questo momento, quindi, la materia dell'immigrazione entra a far parte delle competenze dell'Unione, affluendo alla macroarea di giustizia e affari interni⁶⁵.

Il trattato di Amsterdam⁶⁶, 1997, segna un ulteriore passo in avanti per l'integrazione europea, sancendo la comunitarizzazione delle competenze dell'Unione: le materie di competenza dell'Unione per cui era previsto un metodo intergovernativo rientrano ora nelle competenze della Comunità, adottandone il metodo. La migrazione, quindi, si configura come competenza concorrente e si basa su una politica fondata sulla solidarietà tra Stati membri ed equa nei confronti dei cittadini di paesi terzi nel rispetto dei diritti umani. Il presente Trattato⁶⁷, inoltre, porta all'adozione dell'accordo di Schengen, c.d. *acquis* di Schengen, all'interno del diritto comunitario, al fine di garantire uno spazio di libera circolazione privo di frontiere interne e la regolamentazione dei controlli alle frontiere esterne⁶⁸.

La forma attuale dell'Unione europea è data dal Trattato di Lisbona⁶⁹ del 2007, che fa confluire tutte le competenze della Comunità e dell'Unione in un'unica organizzazione che procede con il metodo comunitario. In questo modo l'immigrazione diventa oggetto di materia concorrente dell'Unione, normata dall'art. 4, lett. j del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE)⁷⁰, all'interno della macroarea di "Spazio di libertà, sicurezza e giustizia".

1.5 Il controllo alle frontiere e la disciplina dei visti d'ingresso

La politica europea in materia di immigrazione dipende e discende dall'organizzazione e dalla gestione dello spazio proprio dell'Unione. Come precedentemente accennato⁷¹, uno degli obiettivi primari dell'Unione è offrire «uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia

⁶⁵ E.R. Papa, *Storia dell'unificazione europea, le origini e la crisi di un progetto rivoluzionario*, cit., pp. 241-245.

⁶⁶ Trattato di Amsterdam che modifica il trattato sull'Unione europea, i trattati che istituiscono le Comunità europee e alcuni atti connessi, GU C 340, Amsterdam, 10 ottobre 1997.

⁶⁷ *Ibid.*

⁶⁸ Cfr. *infra*, pp. 15 e seguenti.

A tal proposito si veda anche: E.R. Papa, *Storia dell'unificazione europea, le origini e la crisi di un progetto rivoluzionario*, cit., pp. 287-277.

⁶⁹ Trattato di Lisbona che modifica il trattato sull'Unione europea e il trattato che istituisce la Comunità europea, GU C 306, Lisbona, 17 dicembre 2007.

⁷⁰ Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (versione consolidata 2016), GU C 202, 7 giugno 2016.

⁷¹ Cfr. *supra*, p. 14.

senza frontiere interne»⁷², che presuppone un sistema integrato di controllo delle frontiere esterne: «la dimensione “libertaria” interna è dunque indissolubilmente legata alla dimensione “securitaria” esterna»⁷³.

Per frontiere esterne si intendono le frontiere terrestri, comprese quelle fluviali e lacustri, le frontiere marittime e gli aeroporti, i porti fluviali, marittimi e lacustri degli Stati membri che non siano frontiere interne, in accordo con la definizione fornita dall’art. 2, punto 2 del codice frontiere Schengen⁷⁴. Questo è lo strumento principale per la gestione della materia e costituisce un codice unionale relativo al regime di attraversamento delle frontiere da parte delle persone. In questo sistema, quindi, gli Stati alle frontiere esterne assumono una responsabilità particolarmente importante, quella di garantire la sicurezza dello spazio interno: il funzionamento del meccanismo attuato dall’accordo Schengen, infatti, si basa «sul rispetto delle norme armonizzate di controllo delle frontiere esterne per cui ogni Stato membro deve poter contare sull’efficacia e sul rigore dei controlli effettuati da qualunque altro Stato in tale spazio»⁷⁵, come espressione del principio di fiducia reciproca.

I controlli alle frontiere, finalizzati a preservare la sicurezza degli Stati membri e a prevenire le minacce, si compongono delle attività di verifiche e sorveglianza di frontiera. Entrambe si svolgono ai valichi di frontiera, i punti in cui è concesso attraversare il confine, e sono svolte dalle guardie di frontiera. Le verifiche consistono negli accertamenti necessari circa l’autorizzazione delle persone ad entrare e uscire, e riguardano anche i mezzi di trasporto e gli oggetti. In questo caso, gli Stati membri sono tenuti a punire i casi di attraversamento non autorizzato⁷⁶.

Il codice frontiere Schengen⁷⁷ stabilisce innanzitutto le condizioni uniformi che i cittadini di paesi terzi devono soddisfare ai fini dell’ingresso nell’area Schengen. Questa disciplina

⁷² Trattato sull’Unione europea, cit., art. 3, par. 2.

⁷³ S. Amadeo, F. Spitaleri, *Il diritto dell’immigrazione e dell’asilo dell’Unione europea*, cit., p. 14.

⁷⁴ 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).

⁷⁵ Sentenza della Corte (Seconda Sezione) del 14 giugno 2012, causa C-606/10. *Association nationale d’assistance aux frontières pour les étrangers (ANAFE) c. Ministre de l’Intérieur, de l’Outre-mer, des Collectivités territoriales et de l’immigration*, EU :C :2012 :348, punto 26.

⁷⁶ S. Amadeo, F. Spitaleri, *Il diritto dell’immigrazione e dell’asilo dell’Unione europea*, cit., pp. 46-50.

⁷⁷ Reg. (UE) 2016/399, cit.

non crea pregiudizio ai beneficiari del diritto di libera circolazione⁷⁸ e non incide sui diritti dei rifugiati e dei richiedenti protezione internazionale, soprattutto per quanto concerne il non respingimento.

L'ingresso dei cittadini di Stati terzi deve avvenire solamente per i valichi di frontiera ufficiali, salvo urgenze ed emergenze, ed è sottoposto a cinque condizioni cumulative, fissate all'art. 6, par. 1 del codice frontiere Schengen⁷⁹:

- a. disporre di un documento di viaggio che autorizza ad attraversare la frontiera e valido per almeno i tre mesi successivi la data di partenza prevista dal territorio dello Stato membro;
- b. essere in possesso di un visto valido per i soggiorni di breve durata previsto dalla disciplina dei visti⁸⁰;
- c. giustificare lo scopo e le condizioni del soggiorno e disporre dei mezzi di sussistenza sufficienti per la durata della permanenza e per il ritorno nel paese di origine o per il transito ammesso in un altro paese;
- d. non essere oggetto di una segnalazione ai fini della non ammissione nel sistema di informazione Schengen (SIS)⁸¹;
- e. non essere considerato una minaccia per l'ordine pubblico, la sicurezza interna, la salute pubblica o le relazioni internazionali⁸².

L'art. 6, par. 5 del codice⁸³ prevede delle deroghe alle condizioni uniformi di ingresso, necessarie per garantire una certa flessibilità al sistema. L'attivazione delle deroghe è lasciata a discrezione degli Stati membri e, in generale, sono riservate alle seguenti categorie di soggetti:

- a. gli stranieri a cui uno Stato membro ha rilasciato un permesso di soggiorno o un visto di lunga durata per raggiungere un altro Stato membro di destinazione;
- b. gli stranieri autorizzati da uno Stato membro a entrare nel proprio territorio per motivi umanitari o di interesse nazionale o in virtù di obblighi internazionali, previo controllo delle segnalazioni nel SIS;

⁷⁸ Coloro che sono beneficiari del diritto alla libera circolazione sono anche titolari del diritto di ingresso nell'area Schengen. Questo diritto può essere limitato se i cittadini sono considerati un pericolo per l'ordine pubblico, la sicurezza pubblica e la sanità pubblica.

⁷⁹ Reg. (UE) 2016/399, cit., art. 6, par. 1.

⁸⁰ Cfr. *infra*, pp. 19 e seguenti.

⁸¹ Il sistema informatico Schengen (SIS) è una banca dati condivisa dagli Stati membri dell'Unione, all'interno della quale il singolo Stato ha la possibilità di segnalare un soggetto come non ammissibile sul territorio. Solo lo Stato che ha effettuato la segnalazione ha la facoltà di rimuoverla. Il SIS è uno degli strumenti principali adottati per il controllo coordinato e integrato delle frontiere esterne.

⁸² S. Amadeo, F. Spitaleri, *Il diritto dell'immigrazione e dell'asilo dell'Unione europea*, cit., pp. 19-29

⁸³ Reg. (UE) 2016/399, cit., art. 6, par. 5.

- c. gli stranieri sprovvisti di visto, cui viene rilasciato da uno Stato membro direttamente alla frontiera, in conformità al codice dei visti.

Nel caso di mancato soddisfacimento dei requisiti previsti dall'art. 6, par. 1, il codice frontiere Schengen prevede un obbligo di respingimento all'art. 14, par. 1⁸⁴, distinto dall'obbligo di allontanamento o di rimpatrio. L'obbligo di respingimento, infatti, lascia impregiudicate le disposizioni relative all'asilo e alla protezione internazionale, secondo cui i soggetti richiedenti protezione sono titolari del diritto di non essere respinti. La decisione di rifiutare un ingresso da parte di uno Stato membro si riverbera a livello europeo⁸⁵.

Ai sensi dell'art. 6, par. 1, lett. b del codice frontiere Schengen⁸⁶, per poter attraversare le frontiere esterne i cittadini terzi devono munirsi di visto, un'autorizzazione di uno Stato membro che conceda l'ingresso sul proprio territorio nazionale, ovvero in diversi Stati membri. La disciplina dei visti è normata dal codice comunitario dei visti⁸⁷, che persegue una pluralità di scopi: facilitare i viaggi legittimi, impedire il “*visa-shopping*”, ossia garantire il pari trattamento degli stranieri su tutto il territorio europeo, contribuire alla lotta contro l'immigrazione clandestina e incentivare la cooperazione dei paesi terzi ai fini della riammissione dei migranti cosiddetti irregolari. A tal proposito, attraverso il regolamento 2018/1806⁸⁸, l'Unione individua i cittadini di paesi terzi che devono essere in possesso del visto e quelli che sono esenti da tale obbligo. La domanda di visto deve essere presentata al consolato estero dello Stato membro competente al rilascio, ossia quello il cui territorio costituisce l'unica o la principale destinazione del viaggio. Nel caso in cui questo non sia determinabile, lo Stato competente è quello attraverso le cui frontiere il richiedente intende fare ingresso nell'area Schengen. Qualora lo Stato membro non abbia rappresentanza nel paese di residenza legale del richiedente, si prevede un obbligo di cooperazione fra Stati membri per evitare sforzi sproporzionati da parte del richiedente per recarsi ai consolati. Per questo, gli Stati membri si adoperano per concludere accordi di rappresentanza, attraverso cui un altro Stato membro assume il compito di adottare la

⁸⁴ *Ibid.*, art. 14, par. 1.

⁸⁵ Cfr. *infra*, pp. 20 e seguenti.

⁸⁶ Reg. (UE) 2016/399, cit., art. 6, par. 1, lett. b.
Cfr. p. 10 e seguenti.

⁸⁷ Regolamento (CE) n. 810/2009 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 luglio 2009, che istituisce un codice comunitario dei visti (codice dei visti).

⁸⁸ Regolamento (UE) 2018/1806 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 14 novembre 2018, che adotta l'elenco dei paesi terzi i cui cittadini devono essere in possesso del visto all'atto dell'attraversamento delle frontiere esterne e l'elenco dei paesi terzi i cui cittadini sono esenti da tale obbligo.

decisione finale e la competenza di pronunciarsi sui ricorsi eventualmente presentati. L'esame della domanda di visto consta di una minuziosa verifica dei requisiti d'ingresso e del rischio di immigrazione illegale e si fonda sull'autenticità e l'affidabilità dei documenti presentati e delle dichiarazioni del richiedente. È prevista, quindi, la possibilità che il consolato convochi il richiedente per un colloquio o che richieda dei documenti supplementari. La decisione, comunque, è condotta su base individuale.

Il codice dei visti⁸⁹ prevede tre tipologie di visti:

- a. visto uniforme, di cui all'art. 24 codice dei visti⁹⁰, è l'autorizzazione necessaria per l'ingresso e la circolazione nell'intera area Schengen per un singolo ingresso o per ingressi multipli. Il periodo di validità è stabilito caso per caso, ma non può essere superiore a cinque anni.

Questo può essere emesso alla frontiera se il cittadino di paese terzo che ne fa richiesta soddisfa le condizioni di cui all'art. 6, par. 1 del codice frontiere Schengen, fatto salvo per quella del visto, se dimostra di non aver avuto la possibilità di chiedere il visto anticipatamente e presenta dei documenti giustificativi;

- b. visto con validità territoriale limitata, di cui all'art. 25 codice dei visti⁹¹, è l'autorizzazione concessa da uno Stato membro per motivi umanitari o di interesse nazionale o in virtù di obblighi internazionali in via discrezionale e per esigenze specifiche. Questo visto ha una validità limitata al territorio dello Stato che lo emette, ma può estendersi se altri Stati prestano individualmente il proprio consenso;
- c. visto di transito aeroportuale, di cui all'art. 26 codice dei visti⁹², è l'autorizzazione che consente il transito nelle zone internazionali degli aeroporti sul territorio degli Stati membri.

L'Unione europea ha competenza per quanto riguarda i visti di breve durata: il soggiorno autorizzato da questi visti è di 90 giorni su 180. I visti di lunga durata, dunque, rimangono di competenza dei singoli Stati membri e sono disciplinati dal diritto nazionale⁹³. Ne

⁸⁹ Reg. (CE) n. 810/2009, cit.

⁹⁰ *Ibid.*, art. 24.

⁹¹ *Ibid.*, art. 25.

⁹² *Ibid.*, art. 26.

⁹³ S. Amadeo, F. Spitaleri, *Il diritto dell'immigrazione e dell'asilo dell'Unione europea*, cit., pp. 29-40 e Agenzia dell'Unione europea per i diritti fondamentali e Consiglio d'Europa, *Manuale sul diritto europeo*

deriva, quindi, che un visto di breve durata, in conformità con il codice dei visti, non può essere rilasciato se il soggetto dichiara l'intenzione di fare domanda di protezione internazionale una volta giunto nello Stato membro. A tal proposito si è pronunciata la Corte di giustizia con sentenza del 7 marzo 2017 riguardo il caso *X e X*⁹⁴. Due cittadini siriani presentano domanda di visto con validità territoriale limitata presso l'ambasciata del Belgio in Libano, con il fine di raggiungere lo Stato membro, dove avrebbero fatto domanda di asilo. La Corte stabilisce che la fattispecie esula dell'ambito di applicazione dell'art. 25 del codice dei visti⁹⁵, essendo la concessione o il diniego di visti finalizzati a successiva richiesta di protezione internazionale interamente riservata alla disciplina nazionale.

La sorveglianza delle frontiere marittime e il salvataggio delle persone in mare è un tema centrale rispetto ai movimenti migratori che interessano l'Unione ed è oggetto della disciplina dettata dal regolamento 656/2014⁹⁶, che mira a garantire la sicurezza e l'incolumità delle persone intercettate o soccorse in mare e la loro sicurezza nello sbarco. Il suddetto regolamento⁹⁷ recepisce numerosi vincoli internazionali e costituisce uno strumento attuativo dei diritti fondamentali sanciti dalla Carta⁹⁸, in particolare il principio della dignità della persona e il non respingimento. La sorveglianza delle frontiere marittime esterne è strutturata in quattro attività:

- a. localizzazione, che implica l'individuazione del natante e l'avvicinamento per gli accertamenti di identità e nazionalità;
- b. intercettazione, si basa sul fatto che esistano fondati motivi per sospettare che un natante possa trasportare persone intenzionate a eludere le verifiche o sia utilizzato per il traffico di migranti. L'intercettazione prevede diverse misure, fino al fermo del natante e la visita a bordo. Nel caso in cui i sospetti siano fondati, possono essere messe in atto diverse misure coercitive, tra cui il sequestro del natante e il fermo delle persone a bordo;

in materia di asilo, frontiere e immigrazione, Lussemburgo, Ufficio delle pubblicazioni dell'Unione europea, 2020, pp. 32-35.

⁹⁴ Sentenza della Corte (Grande Sezione) del 7 marzo 2017, causa C-638/16 PPU. *X e X c. État belge*, EU:C:2017:173.

⁹⁵ Reg. (CE) n. 810/2009, cit., art. 25.

⁹⁶ Regolamento (UE) n. 656/2014 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 15 maggio 2014, recante norme per la sorveglianza delle frontiere marittime esterne nel contesto della cooperazione operativa coordinata dall'Agenzia europea per la gestione della cooperazione operativa alle frontiere esterne degli Stati membri dell'Unione europea.

⁹⁷ *Ibid.*

⁹⁸ Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, Nizza, 18 dicembre 2000.

- c. ricerca e soccorso, che si conclude con l'individuazione di un luogo sicuro di sbarco;
- d. sbarco in sicurezza.

Le ultime due attività rispondono a finalità prettamente umanitarie, per cui gli Stati membri hanno l'obbligo di prestare assistenza a qualsiasi natante o persona in pericolo in mare nel rispetto del principio del non respingimento. Una particolare attenzione è posta a tutela dei diritti delle persone vulnerabili, per cui sono previsti degli obblighi specifici. In particolare, le persone intercettate o soccorse devono essere identificate con tutti i mezzi disponibili, la loro situazione personale deve essere valutata e devono essere informate della loro destinazione in modo per loro comprensibile e deve essere data loro la possibilità di esprimere le ragioni per cui lo sbarco violerebbe il principio del non respingimento. Inoltre, le particolari esigenze dei minori, compresi quelli non accompagnati, delle vittime di tratta di esseri umani, di coloro che necessitano assistenza medica urgente e delle persone con disabilità devono essere immediatamente soddisfatte⁹⁹.

Per quanto riguarda le attività di monitoraggio e salvataggio, la Guardia di frontiera e costiera europea si occupa di supportare gli Stati membri nel controllo delle frontiere marittime esterne e consta di due componenti distinte e integrate: l'Agenzia europea della guardia di frontiera e costiera (Frontex) e le autorità degli Stati membri preposte alla gestione e alla sorveglianza delle frontiere. L'Agenzia gode di personalità giuridica e indipendenza finanziaria, con propri organi di governo con sede a Varsavia. Le autorità nazionali si caricano della responsabilità principale nella gestione delle frontiere e nell'esecuzione dei rimpatri, mentre l'Agenzia svolge compiti di gestione e coordinamento transnazionale, assicurando sostegno operativo alle autorità nazionali¹⁰⁰.

Alla disciplina appena esposta, concernente le frontiere esterne, è collegata in modo intrinseco la disciplina sulle frontiere interne. L'art. 22 del codice frontiere Schengen¹⁰¹ stabilisce la regola fondamentale per cui le frontiere interne possono essere attraversate in qualunque punto senza che sia effettuata una verifica sulle persone, indipendentemente dalla loro nazionalità. Ne consegue che agli Stati membri è imposto il divieto di effettuare verifiche alle frontiere interne, anche se ciò non intacca la possibilità di effettuare

⁹⁹ S. Amadeo, F. Spitaleri, *Il diritto dell'immigrazione e dell'asilo dell'Unione europea*, cit., pp., 55-60.

¹⁰⁰ *Ibid.*, pp. 60-63.

¹⁰¹ Reg. (UE) 2016/399, cit., art. 22.

verifiche all'interno del territorio, che rientrano nelle competenze generali di polizia previste dalla legislazione nazionale.

In deroga al principio di libertà di attraversamento delle frontiere interne è prevista la possibilità di ripristinare temporaneamente i controlli da parte degli Stati membri in tutte le parti o in parti specifiche delle frontiere interessate. Si configurano tre diverse procedure per il ripristino dei controlli alle frontiere interne:

- a. gli artt. da 25 a 27 del codice frontiere¹⁰² predispongono la prima procedura, che prevede la possibilità di ripristinare i controlli alle frontiere interne in caso di minacce prevedibili, come manifestazioni, eventi sportivi o meeting internazionali. Lo Stato interessato è chiamato a effettuare un bilanciamento tra il probabile impatto della minaccia sull'ordine pubblico e la sicurezza e l'impatto di una tale misura sulla libera circolazione, in modo che la reintroduzione dei controlli sia deliberata in base all'adeguatezza, la necessità e la proporzionalità della misura stessa. La misura, infatti, è preceduta da una valutazione di monitoraggio: lo Stato membro deve notificare agli altri Stati e alla Commissione la misura prevista, precisandone i motivi e fornendo i dati pertinenti e questi ultimi possono emettere un parere al riguardo.

I controlli possono essere reintrodotti per un massimo di trenta giorni. Se la minaccia perdura, questi possono essere prorogati per ulteriori periodi di trenta giorni, fino a un massimo di sei mesi. La Corte ha sancito che questo termine è imperativo, in quanto il suo superamento comporta l'incompatibilità con il codice frontiere Schengen¹⁰³;

- b. l'art. 28¹⁰⁴ prevede la seconda procedura, per i casi che richiedono un'azione immediata da parte dello Stato membro a causa di una minaccia grave per l'ordine pubblico o la sicurezza o un problema già verificato. Lo Stato interessato può ripristinare immediatamente i controlli alle frontiere interne per un periodo di dieci giorni, prorogabili fino a due mesi. Anche in questo caso gli Stati membri e la Commissione devono essere informati.

Sulla base di questa disposizione numerosi Stati membri hanno reintrodotti i controlli a partire dal settembre 2015, a causa della grave minaccia alla sicurezza

¹⁰² *Ibid.*, artt. 25-27.

¹⁰³ Ordinanza della Corte (Sesta Sezione) del 26 aprile 2022, causa C-508/20. *RM c. Landespolizeidirektion Steiermark*, EU:C:2022:336, punto 78.

¹⁰⁴ Reg. (UE) 2016/399, cit., art. 28.

interna rappresentata dal terrorismo e dai movimenti secondari dei migranti irregolari. Più di recente, invece, a partire dal marzo 2020, diversi Stati hanno notificato il ripristino delle frontiere a seguito dell'emergenza da coronavirus;

- c. l'art. 29¹⁰⁵ istituisce la terza procedura, che prevede il ripristino dei controlli in presenza di una grave minaccia per l'ordine pubblico e la sicurezza, imputabile a gravi carenze nel controllo di frontiera e alle frontiere esterne, tali da rischiare di compromettere il funzionamento dello spazio Schengen. In tal caso il Consiglio, su proposta della Commissione, raccomanda a uno o più Stati membri di ripristinare il controllo di frontiera per un periodo di sei mesi, prorogabile a due anni ai fini di tutelare il funzionamento globale del sistema Schengen. L'art. 29 è stato attivato la prima volta nel 2016, in corrispondenza del massiccio arrivo di richiedenti asilo proveniente dalla Siria, che entravano in Grecia transitando dalla Turchia¹⁰⁶.

1.6 Il sistema europeo comune di asilo

Il diritto dell'immigrazione e dell'asilo dell'Unione europea racchiude in un unico corpo giuridico le seguenti disposizioni, previste dagli artt. 77-79 TFUE¹⁰⁷:

- a. le condizioni di ingresso degli stranieri nello spazio europeo e le modalità di sorveglianza delle frontiere esterne;
- b. il sistema normativo di tutela dello straniero bisognoso di protezione internazionale nel quadro del Sistema europeo comune di asilo;
- c. il trattamento dello straniero autorizzato a soggiornare in uno Stato membro, ossia la disciplina dell'immigrazione regolare;
- d. le regole sostanziali e procedurali per l'allontanamento dello straniero privo di un titolo di soggiorno, quindi la gestione dell'immigrazione irregolare.

La normativa europea sull'immigrazione risulta complessa non solo per la pluralità di fonti interne, dell'Unione e internazionali che si sovrappongono, ma anche per una convergenza/conflittualità tra gli obiettivi da perseguire: da una parte le esigenze primarie di protezione degli individui e il rispetto dei diritti umani, dall'altra le questioni di sicurezza e contrasto alla criminalità e al terrorismo. Ecco perché la competenza in materia di immigrazione è tanto giuridica quanto politica e si caratterizza per un'ulteriore

¹⁰⁵ *Ibid.*, art. 29.

¹⁰⁶ S. Amadeo, F. Spitaleri, *Il diritto dell'immigrazione e dell'asilo dell'Unione europea*, cit., pp., 72-78.

¹⁰⁷ Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, cit., artt. 77-79.

difficoltà di composizione delle necessità dei paesi del nord e del sud del continente, che vivono il fenomeno secondo direttrici e interessi spesso in contrasto¹⁰⁸.

Il Trattato sul funzionamento dell'Unione europea¹⁰⁹ prevede l'adozione di un sistema integrato a tutela di coloro che necessitano della protezione internazionale, fondato sulla condivisione e sull'equa ripartizione delle responsabilità di accoglienza fra tutti gli Stati membri, in accordo con gli artt. 67, 78 e 80¹¹⁰. Questo sistema deve garantire, quindi, un equo ed elevato livello di protezione all'interno dell'Unione e deve rispettare il principio di *non-refoulement*¹¹¹, dando vita a procedure comuni di esame della domanda d'asilo, con esiti equivalenti a prescindere dallo Stato membro che l'ha presa in carico. L'insieme delle misure adottate per perseguire gli scopi appena elencati si concretizzano nel Sistema europeo comune di asilo (SECA), che poggia su quattro direttive principali:

1. Dir. 2011/95/UE, recante norme sull'attribuzione, a cittadini di paesi terzi o apolidi, della qualifica di beneficiario della 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. Questa è anche nota come direttiva qualifiche¹¹²;
2. Dir. 2013/32/UE, recante procedure comuni ai fini del riconoscimento e della revoca dello *status* di protezione, conosciuta come direttiva procedure¹¹³;
3. Dir. 2013/33/UE, recante norme relative all'accoglienza dei richiedenti protezione internazionale, la cosiddetta direttiva accoglienza;
4. Dir. 2001/55/UE, recante le norme minime per la concessione della protezione temporanea in caso di afflusso massiccio di sfollati e sulla promozione

¹⁰⁸ S. Amadeo, F. Spitaleri, *Il diritto dell'immigrazione e dell'asilo dell'Unione europea*, cit., pp. XXI-XXV.

¹⁰⁹ Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, cit.

¹¹⁰ *Ibid.*, artt. 67, 78 e 80.

¹¹¹ Cfr. *supra*, p. 11.

¹¹² Si noti la pubblicazione nella Gazzetta ufficiale dell'Unione europea del 22 giugno 2024 del nuovo Patto sulla migrazione e l'asilo, che prevede il regolamento (UE) 2024/1347 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 14 maggio 2024, 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 e sul contenuto della protezione riconosciuta, che modifica la direttiva 2003/109/CE del Consiglio e che abroga la direttiva 2011/95/UE del Parlamento europeo e del Consiglio.

¹¹³ Si noti la pubblicazione nella Gazzetta ufficiale dell'Unione europea del 22 giugno 2024 del nuovo Patto sulla migrazione e l'asilo, che prevede il regolamento (UE) 2024/1348 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 14 maggio 2024, che stabilisce una procedura comune di protezione internazionale nell'Unione e abroga la direttiva 2013/32/UE.

dell'equilibrio degli sforzi tra Stati membri che ricevono gli sfollati e subiscono le conseguenze dell'accoglienza degli stessi, direttiva sfollati.

L'insieme di queste direttive si pone come strumento attuativo della Convenzione di Ginevra¹¹⁴, «la pietra angolare della disciplina giuridica internazionale relativa alla protezione dei rifugiati»¹¹⁵. Di conseguenza, le direttive vanno interpretate alla luce di quanto previsto dalla Convenzione¹¹⁶, che insieme al Protocollo addizionale¹¹⁷ rappresenta il parametro di legittimità delle direttive stesse, intese come diritto derivato. Il sistema europeo comune di asilo si poggia, inoltre, su due regolamenti:

1. Reg. (UE) n. 604/2013, 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, il cosiddetto regolamento Dublino III¹¹⁸;
2. Reg. (UE) n. 603/2013, che istituisce l'Eurodac per il confronto delle impronte digitali per l'efficace applicazione del regolamento.

Esistono ulteriori misure di carattere operativo e finanziario che contribuiscono al funzionamento del sistema e all'applicazione di direttive e regolamenti. Tra queste, l'Agenzia dell'Unione europea per l'asilo (EUAA) contribuisce a garantire che la legislazione dell'Unione sia applicata in modo uniforme nel rispetto dei diritti fondamentali. L'Agenzia è dotata di personalità giuridica e di autonomia ed è preposta, attraverso un meccanismo di monitoraggio, a prevenire o individuare le carenze sistemiche degli Stati membri e prestare assistenza operativa, soprattutto nei casi in cui il sistema di accoglienza di uno Stato stia subendo una pressione sproporzionata alla propria capacità. Tra le misure operative va citato anche il Fondo asilo, migrazione e integrazione (FAMI), che ha come finalità quella di sostenere finanziariamente gli Stati per mantenere l'impegno nella gestione dell'immigrazione¹¹⁹.

Questo impianto giuridico porta alla creazione di tre distinte forme di protezione internazionale, caratterizzate da diversi presupposti d'accesso e da un'intensità

¹¹⁴ ONU, Convenzione sullo *status* dei rifugiati, cit.

¹¹⁵ Dir. 2011/95/UE, cit., considerando n. 4.

¹¹⁶ ONU, Convenzione sullo *status* dei rifugiati, cit.

¹¹⁷ ONU, Protocollo relativo allo *status* di rifugiato, cit.

¹¹⁸ Si noti la pubblicazione nella Gazzetta ufficiale dell'Unione europea del 22 giugno 2024 del nuovo Patto sulla migrazione e l'asilo, che prevede il regolamento (UE) 2024/1351 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 14 maggio 2024, sulla gestione dell'asilo e della migrazione, che modifica i regolamenti (UE) 2021/1147 e (UE) 2021/1060 e che abroga il regolamento (UE) n. 604/2013.

¹¹⁹ S. Amadeo, F. Spitaleri, *Il diritto dell'immigrazione e dell'asilo dell'Unione europea*, cit., pp. 84-86.

decescente delle garanzie tipiche di ciascuna protezione, ex art. 78, par. 2, TFUE¹²⁰. La prima tipologia di protezione offerta, l'asilo, si configura come l'applicazione della Convenzione di Ginevra¹²¹ e del Protocollo addizionale¹²², in continuità con quanto precedentemente esposto¹²³. Gli altri due tipi di protezione, quella sussidiaria e quella temporanea, sono di matrice europea e si configurano come ulteriori possibilità di protezione offerte a coloro che non rientrano nei presupposti necessari per l'ottenimento dell'asilo. In questo modo, l'Unione europea si dota di un meccanismo di protezione internazionale più ampio rispetto a quello previsto e garantito dalla sola Convenzione di Ginevra¹²⁴.

1.6.1 La protezione internazionale

Lo *status* di rifugiato, ai sensi dell'art. 2, lett. d, della direttiva 2011/95¹²⁵, è riconosciuto al «cittadino di paesi terzi o apolide che, per il timore fondato di essere perseguitato per motivi di razza, religione, nazionalità, opinione politica o appartenenza a un determinato gruppo sociale, si trova al di fuori dal paese di cui ha la cittadinanza [o la dimora abituale] e non può o, a causa di tale timore, non vuole avvalersi della protezione di detto paese»¹²⁶. Questa nozione è testualmente prevista dalla Convenzione di Ginevra, in particolare dall'art. 1, par. 2, lett. a¹²⁷, a testimoniare la derivazione della direttiva¹²⁸ dalla Convenzione¹²⁹. A differenza della Convenzione¹³⁰, però, la direttiva¹³¹ prevede l'obbligo di riconoscimento dello *status* di rifugiato per lo straniero che soddisfi le condizioni positive e non incorra nelle cause ostative¹³². Ne consegue che, in presenza dei requisiti richiesti, il riconoscimento dello *status* è un atto declaratorio per il quale gli Stati membri non possiedono alcun potere discrezionale. Inoltre, come ulteriore garanzia, l'interessato beneficia di un diritto soggettivo a che gli sia riconosciuto lo *status* fin dal momento di presentazione della domanda.

¹²⁰ Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, cit., art. 78, par. 2.

¹²¹ ONU, Convenzione sullo *status* dei rifugiati, cit.

¹²² ONU, Protocollo relativo allo *status* di rifugiato, cit.

¹²³ Cfr. *supra* pp. 10 e seguenti.

¹²⁴ ONU, Convenzione sullo *status* dei rifugiati, cit.

¹²⁵ Dir. 2011/95/UE, cit.

¹²⁶ *Ibid.*, art. 1, par. 2, lett. a.

¹²⁷ ONU, Convenzione sullo *status* dei rifugiati, cit., art. 2, par. 1, lett. a.

¹²⁸ Dir. 2011/95/UE, cit.

¹²⁹ ONU, Convenzione sullo *status* dei rifugiati, cit.

¹³⁰ *Ibid.*

¹³¹ Dir. 2011/95/UE, cit.

¹³² Cfr. *supra*, p. 12.

Saranno, ora, trattate più nel dettaglio i requisiti essenziali e le cause di esclusione della protezione internazionale.

I requisiti materiali ai fini del riconoscimento dello *status* di rifugiato sono innanzitutto il rischio fondato di subire atti di persecuzione a opera di privati o delle autorità pubbliche del paese di cittadinanza o di dimora abituale e, in secondo luogo, l'impossibilità del paese in questione di fornire protezione al soggetto.

Per quanto riguarda la prima condizione di accesso alla protezione, va notato che la persecuzione non deve essersi necessariamente compiuta, ma è sufficiente dimostrare il pericolo di incorrere in tale persecuzione. Il timore di essere vittima di atti persecutori può dipendere da due fattori: dagli eventi oggettivi a cui il soggetto è sottoposto e dalla sua percezione soggettiva. Dal punto di vista del profilo oggettivo, ai fini dell'accertamento della possibilità di atti persecutori, ci si basa su informazioni ufficiali del paese d'origine riguardo la situazione sociopolitica, il rispetto dei diritti umani e la ricorrenza di situazioni persecutorie. Dal punto di vista soggettivo, invece, la percezione del rischio è estremamente mutevole in base alle caratteristiche personali dell'individuo e viene valutata in sede di audizione¹³³.

L'ipotesi che si verifica più di frequente è quella del timore di persecuzione preesistente l'arrivo, quando un soggetto si allontana dal proprio paese per paura di subire atti persecutori e cerca rifugio in un altro Stato. Non è escluso, però, che il rischio possa verificarsi anche successivamente. Questa situazione prende il nome di "bisogno di protezione sorto sul posto" e solitamente consegue a mutamenti della situazione soggettiva, come una conversione religiosa, l'adesione a un partito di opposizione, la manifestazione dell'orientamento sessuale, etc. In questo caso ci si pone il problema della fondatezza di tale cambiamento¹³⁴. L'art. 5 della direttiva qualifiche ammette che il timore possa «essere basato su avvenimenti verificatisi dopo la partenza del richiedente dal suo paese di origine»¹³⁵, purché nel rispetto del requisito della continuità: deve essere accertato che «le attività addotte costituiscono l'espressione e la continuazione di convinzione od orientamenti già manifestati nel paese d'origine»¹³⁶.

¹³³ Cfr. *infra*, pp. 39 e seguenti.

¹³⁴ S. Amadeo, F. Spitaleri, *Il diritto dell'immigrazione e dell'asilo dell'Unione europea*, cit., p. 91.

¹³⁵ Dir. 2011/95/UE, cit., art. 5.

¹³⁶ *Ibid.*

Risulta imprescindibile, ai fini della trattazione, comprendere cosa si configuri come atto di persecuzione. L'art. 10, par. 1, della dir. 2011/95 recita: «Sono atti di persecuzione ai sensi dell'articolo 1 A della Convenzione di Ginevra gli atti che:

- a. sono, per loro natura o frequenza, sufficientemente gravi da rappresentare una violazione grave dei diritti umani fondamentali, in particolare dei diritti per cui qualsiasi deroga è esclusa a norma dell'articolo 15, paragrafo 2, della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali; oppure
- b. costituiscono la somma di diverse misure, tra cui violazioni dei diritti umani, il cui impatto sia sufficientemente grave da esercitare sulla persona un effetto analogo a quello di cui alla lettera a.»¹³⁷

Ne deriva, quindi, che gli atti di persecuzione possono assumere forme diverse, in accordo con l'art. 10, par. 2¹³⁸: possono consistere in violenza fisica, psichica o sessuale, ma anche verificarsi come provvedimenti legislativi, amministrativi o giudiziari discriminatori per natura o attuati in modo discriminatorio, azioni giudiziarie o sanzioni penali sproporzionate o discriminatorie, rifiuto di accesso ai mezzi di ricorso giuridici e azioni giudiziarie o sanzioni penali in conseguenza al rifiuto di prestare servizio militare in un conflitto, quando questo comporterebbe la commissione di crimini, reati o atti che rientrano nell'art. 12, par. 2¹³⁹. I provvedimenti o le sanzioni di cui sopra si configurano come atti persecutori solo nel caso in cui siano concretamente applicati.

Si verifica in maniera più frequente che gli atti di persecuzione siano perpetrati da pubbliche autorità, quindi dallo Stato o da soggetti assimilabili ad esso. Ciò non toglie, però, che anche gli atti dei privati possano essere classificati come persecutori nel caso in cui lo Stato non voglia o non sia in grado di offrire una protezione adeguata.

I motivi degli atti persecutori appena elencati, per far sì che il soggetto possa godere della protezione internazionale, devono rientrare in quelli elencati dall'art. 2, lett. d, della direttiva¹⁴⁰: razza, religione, nazionalità, appartenenza a un determinato gruppo sociale e opinione politica. Questi motivi sono da intendersi in modo ampio: con il termine religione, infatti, si includono «le convinzioni teiste, non teiste e ateiste, la partecipazione a, o l'astensione da, riti di culto celebrati in privato o in pubblico, sia singolarmente che

¹³⁷ *Ibid.*, art. 10, par. 1.

¹³⁸ *Ibid.*, art. 10, par. 2.

¹³⁹ *Ibid.*, art. 12, par. 2.

¹⁴⁰ *Ibid.*, art. 2, lett. d.

in comunità, altri atti religiosi o professioni di fede, nonché le forme di comportamento personale o sociale fondate su un credo religioso o da esso prescritte»¹⁴¹.

In particolare, la nozione di appartenenza a un particolare gruppo sociale si costruisce su due condizioni cumulative:

- a. i membri del gruppo in questione devono condividere una caratteristica innata o una storia comune che non può essere mutata, oppure una caratteristica così importante e fondamentale per l'identità dei singoli e del gruppo che il soggetto non potrebbe rinunciarvi;
- b. il gruppo deve avere la propria identità ed essere percepito come tale dalla società in cui si inserisce. In altre parole, la società in cui quel gruppo è inserito lo deve percepire come differente.

La direttiva intende in modo evolutivo la nozione di gruppo sociale e vi comprende espressamente anche l'orientamento sessuale e l'identità di genere. Anche la nozione di opinione politica è da intendersi in maniera estensiva e riguarda la dichiarazione di un'opinione, un pensiero o una convinzione, indipendentemente dal fatto che questi si siano tradotti in atti concreti¹⁴².

In generale, non è necessario che il richiedente possieda effettivamente le caratteristiche che provocano gli atti di persecuzione, ma quel che conta è che ci sia il rischio di persecuzione motivato da una delle ragioni indicate. A tal proposito, si fa riferimento alla sentenza della Corte di giustizia del caso *Ahmedbekova e Ahmedbekov* del 4 ottobre 2018¹⁴³. La signora Ahmedbekova, il marito e il figlio sono cittadini azeri. Il 19 novembre 2014, il signor Ahmedbekov ha presentato in Bulgaria domanda di protezione internazionale, la quale è stata respinta e il soggetto ha proposto un ricorso. Il 25 novembre 2014 la signora Ahmedbekova ha presentato per sé e per il figlio domanda di protezione internazionale, anche queste respinte e successivamente impugnate. La signora Ahmedbekova «fa valere il rischio di essere perseguitata a motivo delle sue opinioni politiche, nonché problemi di molestie sessuali sul suo luogo di lavoro in Azerbaigian»¹⁴⁴. Il rischio derivante dalle persecuzioni per motivi politici dipende dalla sua partecipazione a dei ricorsi contro il proprio paese di origine dinanzi alla Corte

¹⁴¹ *Ibid.*, art. 10, par. 1, lett. b.

¹⁴² S. Amadeo, F. Spitaleri, *Il diritto dell'immigrazione e dell'asilo dell'Unione europea*, cit., pp. 91-96.

¹⁴³ Sentenza della Corte (Seconda Sezione) del 4 ottobre 2018, causa C-652/16. *Nigyar Rauf Kaza Ahmedbekova e Rauf Emin Oglu Ahmedbekov c. Zamestnik-predsedatel na Darzhavna agentsia za bezhantsite*, EU:C:2018:801.

¹⁴⁴ *Ibid.*, punto 41.

europea dei diritti dell'uomo e alla sua attività di attivista contro il regime. Tra le altre questioni, il giudice del rinvio chiede se la partecipazione della richiedente alla proposizione di un ricorso contro il suo paese debba essere considerata come prova dell'appartenenza a un determinato gruppo sociale o come motivo di persecuzione a titolo di opinione politica. Nel rispondere, la Corte ricorda che l'art. 10, par. 1 della direttiva 2011/95¹⁴⁵ deve essere letto in combinato disposto con il par. 2 del medesimo articolo: nell'esaminare un timore fondato «è irrilevante il fatto che questi [il soggetto] possieda effettivamente le caratteristiche razziali, religiose, nazionali, sociali o politiche che provocano gli atti di persecuzione, purché una siffatta caratteristica gli venga attribuita dall'autore delle persecuzioni»¹⁴⁶. Ne consegue che, al fine di constatare una violazione delle libertà fondamentali da parte del regime azero, occorre esaminare se sussistano fondati motivi di ritenere che «tale partecipazione sia percepita da detto regime come un atto di dissidenza politica contro il quale esso prevede di esercitare rappresaglie»¹⁴⁷. Qualora sussistano fondati motivi di ritenere che ciò si verifichi, si deve convenire che la richiedente subisca una minaccia grave a causa della manifestazione delle sue opinioni politiche. Per contro, il gruppo di persone di cui la richiedente fa parte non può essere qualificato come gruppo sociale perché non vengono soddisfatte le due condizioni previste¹⁴⁸.

Oltre a quanto appena descritto circa il rischio di persecuzione, la seconda condizione cumulativa per l'accesso allo *status* di rifugiato prevede la carenza o l'ineffettività della protezione offerta dal paese d'origine. La protezione, per essere considerata valida, può essere offerta sia dallo Stato che da partiti e organizzazioni, comprese le organizzazioni internazionali che controllano lo Stato o parte del suo territorio, purché questa sia effettiva e non temporanea. Ne consegue che il bisogno di protezione non sussiste, ad esempio, se lo straniero dispone di due cittadinanze, in quanto può rivolgersi allo Stato della seconda cittadinanza per ottenere protezione e non sussiste nemmeno per i casi in cui lo straniero o l'apolide disponga di una protezione alternativa offerta da organi internazionali, come nel caso di UNRWA, l'Agenzia delle Nazioni Unite per il soccorso e l'occupazione dei profughi palestinesi nei paesi del Vicino Oriente. Questo organismo è stato istituito per

¹⁴⁵ Dir. 2011/95/UE, cit., art. 10, par. 1.

¹⁴⁶ Sentenza della Corte (Seconda Sezione) del 4 ottobre 2018, causa C-652/16, cit. punto 85.

¹⁴⁷ *Ibid.*, punto 86.

¹⁴⁸ Cfr. *supra* p. 29.

proteggere e assistere i rifugiati palestinesi e, fintantoché è in grado di offrire una protezione attuale ed effettiva, i rifugiati non hanno la possibilità di accedere a un tipo alternativo di protezione. Nel momento in cui la protezione di UNRWA dovesse cessare, gli stranieri o gli apolidi interessati avrebbero accesso diretto alla qualifica di rifugiato senza dover dimostrare il fondato timore di essere perseguitati, essendo questo già stato accertato per l'accesso alla protezione precedente¹⁴⁹. Un altro caso per cui uno Stato può stabilire che il richiedente non necessita di protezione è quello in cui il soggetto possa trovare rifugio in una parte sicura del territorio del proprio paese d'origine. Questa situazione prende il nome di “possibilità di fuga interna” ed è attuabile a patto che la porzione di territorio in questione sia sicura e che l'interessato abbia la possibilità di accedervi e risiedervi. Ne consegue che, al fine di determinare le situazioni di bisogno di protezione, le informazioni relative al paese d'origine devono essere precise e aggiornate e provenire da fonti ufficiali, quali l'Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i rifugiati e l'Ufficio europeo di sostegno per l'asilo.

Da quanto appena esposto deriva che alcune categorie di soggetti non hanno diritto al riconoscimento della protezione internazionale perché presentano legami con un paese terzo considerato sicuro. La nozione si articola, in accordo con la direttiva 2013/32¹⁵⁰, in quattro possibilità:

- a. paese terzo sicuro, ossia un paese in cui non si rischiano atti di persecuzione o di grave danno, vige il rispetto del principio del *non-refoulement* ed è concreta e attuale la possibilità di richiedere e ricevere protezione ai sensi della Convenzione di Ginevra¹⁵¹;
- b. paese terzo europeo sicuro, ossia uno Stato europeo non membro dell'Unione che rispetti dei requisiti semplificati, tra cui la ratifica della Convenzione europea dei diritti dell'uomo¹⁵² e della Convenzione di Ginevra¹⁵³;
- c. paese di primo asilo, quindi lo Stato che ha già riconosciuto la protezione all'interessato o nel quale sia garantita una protezione sufficiente;
- d. paese di origine sicuro, ossia uno Stato in grado di garantire protezione rispetto ad atti di persecuzione, a meno che l'interessato non produca una serie di elementi,

¹⁴⁹ Agenzia dell'Unione europea per i diritti fondamentali e Consiglio d'Europa, *Manuale sul diritto europeo in materia di asilo, frontiere e immigrazione*, cit., pp. 129.

¹⁵⁰ Direttiva 2013/32/UE, recante procedure comuni ai fini del riconoscimento e della revoca dello *status* di protezione.

¹⁵¹ ONU, Convenzione sullo *status* dei rifugiati, cit.

¹⁵² Convenzione europea dei diritti dell'uomo, cit.

¹⁵³ ONU, Convenzione sullo *status* dei rifugiati, cit.

sufficienti a provarne la rischiosità e confutare la presunzione di sicurezza che caratterizza detto Stato¹⁵⁴.

Altre cause di esclusione dalla protezione sono previste all'art. 12, par. 2, dir. 2011/55¹⁵⁵ e si configurano come situazioni di indegnità internazionale. Queste si verificano nel caso in cui vi siano fondati motivi di ritenere che il soggetto, prima di essere ammesso come rifugiato in uno Stato membro, abbia commesso:

- a. crimini internazionali, ossia crimini contro la pace, di guerra o contro l'umanità;
- b. reati gravi di diritto comune, ossia atti particolarmente crudeli, anche se perpetrati con un dichiarato obiettivo politico;
- c. atti contrari alle finalità e ai principi delle Nazioni Unite, come stabilito nel preambolo e dagli artt. 1 e 2 della Carta delle Nazioni Unite¹⁵⁶.

Le cause di esclusione appena esposte si applicano a coloro che hanno commesso gli atti elencati e a coloro che hanno istigato o concorso alla commissione. A tal proposito si riportano due sentenze della Corte di giustizia.

La sentenza *B. e D.*¹⁵⁷ tratta di due cittadini turchi di origine curda direttamente coinvolti in attività di organizzazioni terroristiche quali Dev Sol e il PKK, delle quali i soggetti erano attivi sostenitori e per cui svolgevano funzioni direttive. B e D si sarebbero sottratti al rischio di persecuzione per tali attività da parte della Turchia rifugiandosi in Germania, le cui autorità, ritenendo applicabili le cause di esclusione di cui all'art. 12, par. 2, lett. b e c¹⁵⁸, rifiutano lo *status* di rifugiato. Il giudice dell'impugnazione chiede alla Corte delucidazioni sull'interpretazione delle disposizioni interessate e la Corte si esprime come segue: per poter applicare tali cause di esclusione lo Stato interessato deve «poter ascrivere alla persona considerata una parte della responsabilità per atti commessi dall'organizzazione di cui trattasi durante il periodo in cui tale persona ne faceva parte, esaminando il ruolo effettivamente svolto dalla persona considerata, la sua posizione all'interno dell'organizzazione, il grado di conoscenza che essa aveva o si poteva

¹⁵⁴ S. Amadeo, F. Spitaleri, *Il diritto dell'immigrazione e dell'asilo dell'Unione europea*, cit., pp. 143-145 e C. Pitea, *La nozione di "Paese di origine sicuro" e il suo impatto sulle garanzie per i richiedenti protezione internazionale in Italia*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2/2019, pp. 327-363.

¹⁵⁵ Dir. 2011/95/UE, cit., art. 12, par. 2.

¹⁵⁶ Statuto delle Nazioni Unite, cit., artt. 1-2.

¹⁵⁷ Sentenza della Corte (grande sezione) del 9 novembre 2010, cause riunite C-57/09 e C-101/09. *Bundesrepublik Deutschland c. B (C-57/09) e D (C-101/09)*, EU:C:2010:661.

¹⁵⁸ Dir. 2011/95/UE, cit., art. 12, par. 2, lett. b e c.

presumere avesse delle attività di quest'ultima, le eventuali pressioni alle quali sia stata sottoposta o altri fattori atti ad influenzarne il comportamenti»¹⁵⁹. Per questi motivi, la mera appartenenza a un'organizzazione terroristica «non può avere la conseguenza automatica che tale persona debba essere esclusa dallo *status* di rifugiato»¹⁶⁰.

Il caso *Lounani*¹⁶¹, invece, riguarda un soggetto di nazionalità marocchina, che presenta domanda di protezione in Belgio sulla base del fondato timore che le autorità marocchine avrebbero potuto ritenerlo un islamista radicale e jihadista, e per questo perseguirlo, a causa della condanna del Belgio a sei anni di reclusione per la sua partecipazione al gruppo islamico dei combattenti marocchini. Il giudice del rinvio chiede delucidazioni riguardo la responsabilità personale del compimento degli atti. Per quanto concerne il caso di specie, la Corte puntualizza che la nozione di atti contrari alle finalità e ai principi delle Nazioni Unite ricomprende anche il finanziamento, la pianificazione e la preparazione di atti di terrorismo internazionale. La causa di esclusione di cui all'art. 12, par. 2, lett. c¹⁶², quindi, non vede il proprio ambito di applicazione limitato solo ai reati terroristici in senso stretto e non necessita di una condanna penale, ma ricomprende anche le attività collaterali e di supporto. A tal proposito, la Corte specifica che l'applicazione della suddetta causa di esclusione «non può essere limitata agli autori effettivi di atti terroristici, ma può anche estendersi a soggetti che svolgono attività di reclutamento, organizzazione, trasporto o equipaggiamento a favore di individui che si recano in uno Stato diverso dal loro Stato di residenza o di cui hanno cittadinanza allo scopo segnatamente di commettere, organizzare o preparare atti di terrorismo»¹⁶³.

Pertanto, dalle due sentenze in commento si evince che le cause di esclusione fondate sull'indegnità internazionale siano applicabili nel caso in cui la responsabilità del richiedente sia appurata nel caso specifico per atti commessi dall'organizzazione, non considerando la mera partecipazione o il sostegno generale come elementi sufficienti per il diniego della protezione. D'altro canto, l'applicazione delle medesime cause di esclusione non può essere limitata agli autori effettivi degli atti in questione, ma rilevano

¹⁵⁹Sentenza della Corte (grande sezione) del 9 novembre 2010, cause riunite C-57/09 e C-101/09, cit., punti 95-97.

¹⁶⁰ *Ibid.*, punto 88.

¹⁶¹ Sentenza della Corte (Grande Sezione) del 31 gennaio 2017, causa C-573/14. *Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides c. Mostafa Lounani*, EU:C:2017:71.

¹⁶² Dir. 2011/95/UE, cit., art. 12, par. 2, lett. c.

¹⁶³Sentenza della Corte (Grande Sezione) del 31 gennaio 2017, causa C-573/14, cit., punto 69.

anche tutte le attività di supporto, come l'organizzazione logistica e il reclutamento di persone e di equipaggiamento.

Un'ulteriore causa di esclusione è rappresentata dalla pericolosità dell'individuo per la sicurezza dello Stato membro e per la comunità di accoglienza. L'art. 14, par. 4, della direttiva 2011/95¹⁶⁴ riconosce agli Stati membri la facoltà di negare lo *status* di rifugiato nel caso in cui vi siano fondati motivi per ritenere che la persona in questione costituisca un pericolo per la sicurezza dello Stato membro in cui si trova, ovvero la persona in questione, essendo stata condannata con sentenza passata in giudicato per reato di particolare gravità, costituisca un pericolo per la comunità di tale Stato membro. In questo senso, l'art. 14¹⁶⁵ mira a proteggere gli interessi essenziali dello Stato, in particolare la sicurezza nazionale e l'incolumità della popolazione.

Va sottolineato, inoltre, che il diniego della richiesta d'asilo per effetto di una causa di esclusione non pregiudica il divieto di respingimento. Il diniego della protezione internazionale, infatti, è una questione separata rispetto alla possibilità che il soggetto possa essere espulso verso il proprio paese d'origine¹⁶⁶.

Come precedentemente accennato¹⁶⁷, e in conformità con la Convenzione di Ginevra¹⁶⁸ e il Protocollo addizionale¹⁶⁹, il primo diritto conferito al titolare di protezione internazionale è il diritto a non essere rimpatriato verso lo Stato dove sussiste il rischio di persecuzione. Visti gli articoli 4 e 19, par. 2, della Carta¹⁷⁰, interpretati alla luce dell'art. 3 CEDU¹⁷¹ e alla giurisprudenza della relativa Corte di Strasburgo, il divieto di respingimento va inteso *in primis* come divieto di allontanamento verso il paese d'origine, il c.d. respingimento diretto, ma anche come divieto di consegna del soggetto a uno Stato intermedio dal quale potrebbe essere trasferito nello Stato di origine, nel quale è esposto a rischio di persecuzione, il c.d. respingimento indiretto. La direttiva 2011/95¹⁷², a tutela dei beneficiari dello *status* di rifugiato, garantisce ulteriori diritti, primo fra tutti un diritto

¹⁶⁴ Dir. 2011/95/UE, cit., art. 14, par. 4.

¹⁶⁵ *Ibid.*

¹⁶⁶ S. Amadeo, F. Spitaleri, *Il diritto dell'immigrazione e dell'asilo dell'Unione europea*, cit., pp. 89-106.

¹⁶⁷ Cfr. *supra*, p. 11.

¹⁶⁸ ONU, Convenzione sullo *status* dei rifugiati, cit.

¹⁶⁹ ONU, Protocollo relativo allo *status* di rifugiato, cit.

¹⁷⁰ Statuto delle Nazioni Unite, cit., artt. 4 e 19, par. 2.

¹⁷¹ Convenzione europea dei diritti dell'uomo, cit., art. 3.

¹⁷² Dir. 2011/95/UE, cit.

di soggiorno, valido per un periodo di almeno tre anni e rinnovabile¹⁷³. La direttiva, poi, presenta un'esaustiva elencazione di ulteriori diritti che devono essere garantiti, di seguito alcuni di essi:

- a. diritto all'informazione in una lingua che essi capiscono o è ragionevole supporre possano capire sui diritti e gli obblighi previsti dallo *status* di protezione loro applicabile, in accordo con l'art. 22;
- b. diritto al mantenimento dell'unità familiare, art. 23;
- c. diritto a ottenere documenti di viaggio per gli spostamenti al di fuori del territorio nazionale, art. 25;
- d. diritto allo svolgimento di un'attività dipendente o autonoma, art. 26;
- e. diritto d'accesso all'istruzione, art. 27;
- f. assistenza sociale e sanitaria, artt. 29-30;
- g. diritto d'accesso all'alloggio, art. 32;
- h. diritto alla libera circolazione nel territorio nazionale, art. 33, pur rimanendo limitato il diritto di circolazione e di soggiorno nel territorio degli altri Stati membri.

In particolare, il diritto al ricongiungimento familiare è riconosciuto anche dagli artt. 9-12 della direttiva 2003/86¹⁷⁴, in sinergia con i trattati di diritto internazionale, che considerano l'unità familiare come un diritto fondamentale¹⁷⁵. La disciplina relativa a questa direttiva¹⁷⁶ norma l'ingresso e il soggiorno dei familiari di uno straniero regolarmente soggiornante in uno Stato membro, escludendo coloro la cui domanda non è ancora stata oggetto di decisione definitiva. Per i rifugiati sono previste condizioni più favorevoli, sia per quanto riguarda i familiari che hanno diritto di accedere al ricongiungimento, che per le condizioni da rispettare per accedervi. Infatti, gli Stati membri possono autorizzare il ricongiungimento di altri familiari, oltre a quelli previsti dall'art. 4 della direttiva¹⁷⁷, purché a carico del rifugiato, e non è necessario il

¹⁷³ Il periodo previsto per il diritto di soggiorno dei familiari può essere inferiore.

¹⁷⁴ Dir. 2003/86/CE, cit.

¹⁷⁵ Primi fra tutti la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e la Convenzione europea dei diritti dell'uomo.

¹⁷⁶ Dir. 2003/86/CE, cit.

¹⁷⁷ Ai sensi dell'art. 4 della direttiva 2003/86 (*ibid.*), devono obbligatoriamente essere ammessi al ricongiungimento familiare: il coniuge maggiorenne e i figli minorenni non coniugati della coppia o di un singolo coniuge. È lasciata agli Stati membri la facoltà di ammettere al ricongiungimento anche gli ascendenti diretti a carico che non dispongano nel paese di origine di un adeguato sostegno economico e i figli non coniugati, qualora esistenti, non possano provvedere alle loro necessità per motivi di salute.

soddisfacimento dei requisiti delle condizioni di alloggio, economici e assicurativi previsti in via generale¹⁷⁸.

È importante sottolineare che il ricongiungimento familiare, dunque l'ambito di applicazione della direttiva 2003/86¹⁷⁹, è inteso per i familiari del rifugiato non presenti sul territorio dell'Unione in cui il rifugiato soggiorna regolarmente. La situazione dei familiari già presenti, infatti, è normata dall'art. 23 della direttiva 2011/95¹⁸⁰, in base al quale è loro concesso lo *status* a titolo personale, secondo la logica per cui «semplicemente per la loro relazione con il rifugiato»¹⁸¹ sono in una condizione di vulnerabilità, essendo spesso esposti alla stessa situazione persecutoria. In questo modo è predisposta la tutela di tutto il nucleo familiare. L'estensione di tali diritti anche ai familiari è sottoposta a due condizioni: che il godimento dei suddetti diritti non costituisca un trattamento peggiorativo rispetto a quello di cui il familiare potrebbe godere in base al proprio statuto giuridico personale, ad esempio per effetto del possesso della cittadinanza di uno Stato membro, e che il familiare non sia colpito da una causa di esclusione della protezione internazionale¹⁸².

1.6.2 La protezione sussidiaria

La protezione sussidiaria è una garanzia alternativa offerta dall'Unione rispetto alla qualifica di rifugiato. Come emerge dai considerando 6 e 33 della direttiva qualifiche¹⁸³, questa «mira a completare la protezione dei rifugiati sancita dalla Convenzione di Ginevra»¹⁸⁴.

Il presupposto per il riconoscimento della protezione sussidiaria è costituito dal rischio effettivo di subire un grave danno nel paese terzo di origine, di cui l'art. 15 della direttiva individua tre fattispecie:

- a. la condanna o l'esecuzione della pena di morte;

¹⁷⁸ L'art. 3 della direttiva 2003/86 fissa prevede che, ai fini del ricongiungimento familiare, lo straniero debba essere in possesso di un permesso di soggiorni di durata di almeno un anno e debba avere una fondata prospettiva di ottenere il diritto di soggiornare in modo stabile. All'art. 7, par. 1 sono fissate le condizioni materiali ai fini dell'accesso al ricongiungimento:

- a. alloggio, considerato normale per una famiglia della stessa regione e che corrisponda alle norme di salubrità e sicurezza vigenti nello Stato
- b. assicurazione sanitaria
- c. risorse stabili, regolari e sufficienti

¹⁷⁹ Dir. 2003/86/CE, cit.

¹⁸⁰ Dir. 2011/95/UE, cit., art. 23.

¹⁸¹ *Ibid.*, considerando n. 36.

¹⁸² S. Amadeo, F. Spitaleri, *Il diritto dell'immigrazione e dell'asilo dell'Unione europea*, cit., pp. 124-142.

¹⁸³ Dir. 2011/95/UE, cit.

¹⁸⁴ *Ibid.*, considerando n. 6.

- b. la tortura o altra forma di pena o trattamento inumano o degradante;
- c. la minaccia grave e individuale alla vita o alla persona di un civile derivante dalla violenza indiscriminata in situazioni di conflitto armato interno o internazionale.

Le prime due ipotesi riguardano un rischio di grave danno derivante dalla lesione individuale dei diritti fondamentali garantiti da strumenti internazionali, quali la Convenzione europea dei diritti dell'uomo¹⁸⁵, la Carta dei diritti fondamentali¹⁸⁶ e la Convenzione contro la tortura¹⁸⁷. La terza ipotesi, invece, attiene a una situazione generale e indiscriminata derivante da situazioni di conflitto armato interno o internazionale che si traduce in una minaccia grave e individuale alla vita o alla persona. A tal proposito è interessante esaminare la causa *Elgafaji*¹⁸⁸. Nel dicembre 2006 i coniugi Elgafaji presentano ai Paesi Bassi domande di permesso di soggiorno temporaneo sulla base del rischio che avrebbero corso in caso di espulsione verso il loro paese di origine, l'Iraq. Come motivazione, i coniugi presentano il fatto che lo zio del signor Elgafaji sarebbe stato ucciso dalle milizie in un attacco terroristico, a seguito del quale i coniugi avrebbero ricevuto una lettera con minacce di morte e non si sentirebbero più al sicuro nel proprio paese. I coniugi contestano dinanzi al Consiglio di Stato olandese la decisione di rigetto di protezione sussidiaria, giustificata dal fatto che il rischio individuale di grave danno non fosse sufficientemente dimostrato. A tal proposito, il giudice del rinvio chiede se «l'art. 15, lett. c debba essere interpretato nel senso che l'esistenza di una minaccia grave e individuale alla vita del richiedente sia subordinata alla condizione che quest'ultimo fornisca la prova che egli è interessato in modo specifico a motivo di elementi peculiari della sua situazione. In caso di risposta negativa, il detto giudice intende sapere sulla base di quale criterio si possa ritenere dimostrata l'esistenza di una siffatta minaccia»¹⁸⁹. Secondo la Corte, con il termine "individuale" si deve intendere il danno contro i civili a prescindere dalla loro identità: «qualora il grado di violenza indiscriminata che caratterizza il conflitto armato in corso [...] raggiunga un livello così elevato che sussistono fondati motivi di ritenere che un civile rientrato nel paese in questione per la sua sola presenza sul territorio correrebbe un rischio effettivo di subire la

¹⁸⁵ Convenzione europea dei diritti dell'uomo, cit.

¹⁸⁶ Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, cit.

¹⁸⁷ ONU, Convenzione contro la tortura e altre pene o trattamenti crudeli, inumani o degradanti, New York, 10 dicembre 1984.

¹⁸⁸ Sentenza della Corte (grande sezione) del 17 febbraio 2009, causa C-465/07. *Meki Elgafaji e Noor Elgafaji c. Staatssecretaris van Justitie*, EU:C:2009:94.

¹⁸⁹ *Ibid.*, punto 30.

minaccia grave di cui all'art. 15, lett. c della direttiva»¹⁹⁰. Ne consegue che «tanto più il richiedente è eventualmente in grado di dimostrare di essere colpito in modo specifico a motivo di eventi peculiari della sua situazione personale, tanto meno elevato sarà il grado di violenza indiscriminata richiesto affinché egli possa beneficiare della protezione sussidiaria»¹⁹¹. Viceversa, quindi, tanto più è elevato il grado di violenza indiscriminata, tanto meno il soggetto è tenuto a dimostrare che il rischio sia individuale alla vita o alla persona. Da questa sentenza emerge il criterio di proporzionalità per cui tanto è maggiore il livello di violenza diffusa, tanto è maggiore il rischio per l'incolumità fisica dell'interessato, e dunque che un danno grave lo colpisca individualmente. Ne consegue che, in situazioni di eccezionale violenza, il danno grave può verificarsi con la sola presenza del soggetto sul territorio.

La giurisprudenza ha ulteriormente precisato che la nozione di minaccia grave e individuale di cui all'art. 15, lett. c¹⁹² deve essere interpretata in maniera estensiva e valutata tramite un esame complessivo di tutte le circostanze rilevanti nel caso di specie. Di conseguenza, l'autorità accertante e il giudice nazionale necessitano di discrezionalità circa l'esame di questi elementi, per stabilire la situazione di violenza generalizzata.

Le cause di esclusione dalla protezione sussidiaria riprendono quelle della protezione internazionale, di cui agli artt. 12 e 14 della direttiva 2011/95¹⁹³, a cui si aggiungono quelle elencate all'art. 17¹⁹⁴, peculiari della protezione sussidiaria. Il par. 1¹⁹⁵ prevede l'esclusione dalla protezione sussidiaria nel caso in cui sussistano fondati motivi per ritenere che l'interessato abbia commesso un crimine contro la pace, un crimine di guerra o un crimine contro l'umanità quali definiti dagli strumenti internazionali relativi a tali crimini. Una specificità dell'esclusione dalla protezione sussidiaria, quindi, è la commissione di un reato grave, che ha un ambito di applicazione più ampio rispetto a quello della protezione internazionale: il reato, infatti, non deve essere commesso al di fuori del paese di accoglienza, prima che l'interessato sia ammesso. Per quanto riguarda l'accesso alla protezione sussidiaria, quindi, la causa di esclusione non è limitata né geograficamente, né temporalmente.

¹⁹⁰ *Ibid.*, punto 35.

¹⁹¹ *Ibid.*, punto 39.

¹⁹² Dir. 2011/95/UE, cit., art. 15, lett. c.

¹⁹³ *Ibid.*, artt. 12 e 14.

¹⁹⁴ *Ibid.*, art. 17.

¹⁹⁵ *Ibid.*, art. 17, par. 1.

L'art. 17, par. 3¹⁹⁶, presenta un'ulteriore causa di esclusione dalla protezione sussidiaria che riguarda coloro che si sottraggono all'esercizio della potestà punitiva dello Stato d'origine, i c.d. "*fugitives from justice*". La disposizione prevede che gli Stati membri possono rifiutare di concedere la protezione di cui trattasi se lo straniero o l'apolide, prima di essere ammesso nello Stato membro, ha commesso uno o più reati tra quelli citati al par. 1, che sarebbero punibili con la reclusione se fossero stati perpetrati nello Stato membro interessato e se hanno lasciato il paese d'origine soltanto al fine di evitare le sanzioni derivanti da tali reati¹⁹⁷.

Salvo diversa indicazione, i diritti garantiti ai titolari del diritto d'asilo sono estesi anche ai titolari di protezione sussidiaria¹⁹⁸. Le eccezioni al principio di assimilazione sono previste per la durata del permesso di soggiorno e l'assistenza sociale, che viene limitata alle prestazioni essenziali, e il diritto al ricongiungimento familiare. Per quanto riguarda il trattamento dei familiari presenti sul territorio dello Stato membro in cui risiede legalmente il rifugiato, la disciplina prevista dalla direttiva 2011/95¹⁹⁹ si estende anche ai titolari di protezione sussidiaria²⁰⁰. Ciò non toglie che gli Stati membri possano prevedere un trattamento più favorevole per i titolari di protezione sussidiaria, assimilando la loro condizione a quella dei rifugiati.

Oltre alle condizioni per il riconoscimento della protezione e i diritti garantiti ai beneficiari appena descritti, risulta fondamentale ai fini della presente trattazione esaminare anche il procedimento per il riconoscimento dello *status*. L'autorità deputata alla decisione, infatti, è competente al rilascio sia della protezione internazionale che della protezione sussidiaria e svolge un'indagine che si articola in due fasi. La prima riguarda l'accertamento dei fatti rilevanti per l'esame della domanda, svolto dall'autorità in cooperazione con il richiedente, mentre la seconda fase riguarda la valutazione giuridica degli elementi accertati, ai fini del soddisfacimento dei requisiti sostanziali. Lo snodo procedurale fondamentale è il colloquio personale, durante il quale il richiedente espone i motivi per cui ritiene di necessitare di protezione, esibendo tutta la documentazione possibile a sostegno. In sede di audizione, infatti, il richiedente espone la propria storia,

¹⁹⁶ *Ibid.*, art. 17, par. 3.

¹⁹⁷ S. Amadeo, F. Spitaleri, *Il diritto dell'immigrazione e dell'asilo dell'Unione europea*, cit., pp. 107-115.

¹⁹⁸ Cfr. *supra*, pp. 36 e seguenti.

¹⁹⁹ Dir. 2011/95/UE, cit.

²⁰⁰ S. Amadeo, F. Spitaleri, *Il diritto dell'immigrazione e dell'asilo dell'Unione europea*, cit., pp. 124-142.

sottolineando i motivi per cui ritiene di non poter tornare nel proprio paese di origine e gli eventuali rischi al proprio rientro. Al colloquio sono presenti uno o più membri della Commissione dell'autorità competente, il richiedente e un interprete neutrale. Il verbale redatto, nel quale devono figurare tutti gli elementi sostanziali, è a disposizione del richiedente. Nel caso in cui l'autorità sia in grado di prendere una decisione positiva riguardo allo *status* basandosi sulle prove, ai sensi dell'art. 14, par. 2, lett. a²⁰¹, e il caso in cui il richiedente sia incapace di sostenere un colloquio personale a causa di circostanze preesistenti che sfuggono al suo controllo, ai sensi dell'art. 14, par. 2, lett. b²⁰², il colloquio può essere omesso. Queste circostanze eccezionali, infatti, non ostano al fatto che l'autorità accertante prenda una decisione e non incidono negativamente ai fini della stessa. Al di fuori dei casi appena indicati, il mancato svolgimento del colloquio implica l'invalidità della decisione di diniego della protezione, che può venir meno nel caso in cui il giudice dell'impugnazione proceda con l'audizione del richiedente.

L'esame deve essere celere: in linea generale, il procedimento d'esame della domanda deve essere espletato entro sei mesi come termine indicativo, ma può essere prorogato fino a una durata massima di dodici mesi. Le decisioni che concludono la procedura devono essere comunicate al richiedente per iscritto e motivate in fatto e in diritto, con la relativa informazione dei mezzi di impugnazione possibili²⁰³.

1.6.3 La protezione temporanea

La protezione temporanea è la seconda forma di protezione peculiare prevista dall'Unione, che trova il proprio fondamento giuridico nella direttiva 2001/55²⁰⁴, la quale istituisce uno *status* europeo di protezione valido per tutti gli Stati membri e comporta il godimento di diritti inquadrati dal diritto dell'Unione. Questa tipologia di protezione, infatti, è destinata agli sfollati, ossia i cittadini di paesi terzi o apolidi che «hanno dovuto abbandonare il loro paese o regione d'origine o che sono evacuati e il cui rimpatrio in condizioni sicure e stabili risulta impossibile a causa della situazione nel paese stesso»²⁰⁵.

²⁰¹ Dir. 2013/32/UE, cit.

²⁰² *Ibid.*

²⁰³ S. Amadeo, F. Spitaleri, *Il diritto dell'immigrazione e dell'asilo dell'Unione europea*, cit., pp. 234-257 e Agenzia dell'Unione europea per i diritti fondamentali e Consiglio d'Europa, *Manuale sul diritto europeo in materia di asilo, frontiere e immigrazione*, cit., pp. 155-165.

²⁰⁴ Direttiva 2001/55/CE del Consiglio, del 20 luglio 2001, sulle norme minime per la concessione della protezione temporanea in caso di afflusso massiccio di sfollati e sulla promozione dell'equilibrio degli sforzi tra gli Stati membri che ricevono gli sfollati e subiscono le conseguenze dell'accoglienza degli stessi.

²⁰⁵ *Ibid.*, art. 2, lett. c.

Ai sensi della direttiva²⁰⁶ sono considerati sfollati i soggetti in fuga da zone di conflitto armato e di violenza endemica e i soggetti a rischio di violazioni sistematiche o generalizzate dei diritti umani o che sono stati vittime di tali violazioni. L'individuazione dei beneficiari di questa forma di protezione è rimessa al Consiglio, che gode di ampia discrezionalità in materia. La decisione di attivazione della protezione temporanea, che prevede una tutela immediata degli sfollati, è subordinata all'approvazione del Consiglio, assunta a maggioranza qualificata su proposta della Commissione previa comunicazione al Parlamento europeo. La decisione per l'attivazione, in accordo con l'art. 5²⁰⁷:

- a. accerta l'esistenza di un afflusso massiccio di sfollati;
- b. determina i soggetti beneficiari, ossia i gruppi di persone a cui sarà applicata la protezione;
- c. determina la data di decorrenza della protezione e propone una stima dell'entità dei movimenti degli sfollati.

Il requisito necessario ai fini dell'attivazione della protezione temporanea, quindi, è il palesarsi del rischio per cui il sistema d'asilo degli Stati membri «non possa far fronte a tale afflusso senza effetti pregiudizievoli per il suo corretto funzionamento, per gli interessi delle persone di cui trattasi e degli altri richiedenti protezione»²⁰⁸. Ne deriva che la misura ha carattere emergenziale e complementare al funzionamento dei sistemi nazionali, le cui autorità competenti si limitano a verificare che i richiedenti rientrino nell'ambito di applicazione soggettivo e temporale della norma.

La durata prevista per la protezione temporanea è di un anno con possibilità di proroga, in accordo con l'art. 4, par. 1²⁰⁹. È possibile anche che, per decisione del Consiglio, la protezione cessi prima della scadenza. Questo può avvenire in qualsiasi momento, a condizione che la situazione nel paese d'origine consenta un rimpatrio sicuro e stabile degli sfollati, in accordo con l'art. 6 della direttiva²¹⁰. In ogni caso, allo scadere della protezione, i soggetti che ne hanno beneficiato sono rimpatriati nel paese terzo in questione, fatto salvo il caso in cui abbiano un permesso di soggiorno alternativo nello Stato membro ospitante. I beneficiari di protezione sussidiaria, infatti, possono in

²⁰⁶ *Ibid.*

²⁰⁷ *Ibid.*, art. 5.

²⁰⁸ *Ibid.*, art. 2, lett. a.

²⁰⁹ *Ibid.*, art. 4, par. 1.

²¹⁰ *Ibid.*, art. 6.

qualsiasi momento presentare domanda di asilo, il cui esito negativo non inficia sulla conservazione della protezione temporanea per il periodo previsto.

Le cause di esclusione dalla protezione temporanea sono riprese da quelle precedentemente esposte per l'asilo e la protezione sussidiaria²¹¹, così come i diritti riconosciuti ai beneficiari sono assimilabili a quelli conferiti ai titolari di altre forme di protezione internazionale, tra cui il diritto al rilascio di un titolo di soggiorno, l'accesso al lavoro e il ricongiungimento familiare, il diritto a un alloggio adeguato, il rimpatrio o il trattamento successivo alla cessazione della protezione. Non è previsto dalla direttiva²¹² un criterio di ripartizione degli sfollati tra i vari Stati membri dell'Unione, seppur la decisione del Consiglio debba tener conto della capacità ricettiva e di accoglienza degli Stati membri.

La protezione temporanea è stata attivata per la prima volta con decisione del Consiglio 2022/382 del 4 marzo 2022, che «accerta l'esistenza di un afflusso massiccio di sfollati dall'Ucraina ai sensi dell'art. 5 della direttiva 2001/55/CE e che ha come effetto l'introduzione di una protezione temporanea»²¹³. Questa decisione costituisce parte della risposta dell'Unione alla pressione migratoria derivante l'aggressione dell'Ucraina da parte della Russia del 24 febbraio 2022. L'Unione, infatti, si ritrova a «far fronte a un numero altissimo di sfollati, potenzialmente tra 2,5 e 6,5 milioni, a causa del conflitto armato»²¹⁴. Per questo viene disposta l'attivazione della protezione temporanea a beneficio dei soggetti in fuga dall'Ucraina, al fine di fornire rifugio e agevolare la condivisione della responsabilità tra gli Stati membri. La decisione presenta dei profili di grande interesse. Innanzitutto, viene fornita un'ampia definizione dei soggetti beneficiari. Oltre ai cittadini residenti in Ucraina prima del 24 febbraio 2022, infatti, accedono alla protezione temporanea anche gli apolidi e i cittadini di paesi terzi diversi dall'Ucraina che beneficiavano di protezione internazionale o nazionale in Ucraina prima della data critica, nonché i familiari delle categorie indicate, gli apolidi o i cittadini di paesi terzi diversi dall'Ucraina stabilmente e legalmente residenti in Ucraina prima della data critica, dunque coloro in possesso di un permesso di soggiorno permanente valido

²¹¹ Cfr. *supra*, pp. 27 e seguenti e 38 e seguenti.

²¹² Dir. 2001/55/CE, cit.

²¹³ Decisione di esecuzione (UE) 2022/382 del Consiglio del 4 marzo 2022 che accerta l'esistenza di un afflusso massiccio di sfollati dall'Ucraina ai sensi dell'articolo 5 della direttiva 2001/55/CE e che ha come effetto l'introduzione di una protezione temporanea.

²¹⁴ *Ibid.*

conformemente al diritto ucraino, e coloro che non possono ritornare in condizioni sicure e stabili nel proprio paese o regione di origine, in accordo con l'art. 2, par. 2, dir. 2001/55²¹⁵. Un secondo profilo di interesse è costituito dalla possibilità, da parte dei beneficiari, di scegliere lo Stato membro in cui intendono godere dei diritti connessi alla protezione, come conseguenza della libertà di circolare nell'Unione in esenzione dal visto di breve durata. Questa disposizione ha come finalità quella di facilitare l'equa ripartizione di sfollati tra gli Stati membri, riducendo la pressione sui sistemi nazionali di accoglienza. In ultima istanza, tutti gli sforzi messi in atto dagli Stati membri per l'accoglienza e ai fini del rispetto degli obblighi imposti dalla decisione sono sostenuti dal FAMI come espressione del principio di solidarietà sul piano finanziario, come espresso dall'art. 80 TFUE²¹⁶.

1.6.4 La protezione nazionale

Le forme di protezione internazionale previste dal diritto dell'Unione non sono esaustive, nel senso che una parte di coloro che presentano domanda di protezione non soddisfano i requisiti e ne rimangono esclusi. Al fine di tutelare la parte di popolazione migrante che non ha accesso alle tipologie di protezione di matrice internazionale e unionale, agli Stati è consentito ampliare la protezione offerta sotto il profilo soggettivo. Infatti, in accordo con la dir. 2011/95²¹⁷, gli Stati membri hanno la facoltà di intervenire nella determinazione dei soggetti che possono essere considerati rifugiati o titolari di protezione sussidiaria. In questo senso è comunque sempre necessario che le disposizioni interne più favorevoli siano compatibili con la direttiva²¹⁸, soprattutto per quanto concerne i presupposti positivi e negativi per il riconoscimento della protezione. Infatti, l'orientamento della Corte di giustizia al riguardo sancisce come non conforme alla direttiva²¹⁹ la legislazione nazionale che estende la qualifica di rifugiato allo straniero che non possa beneficiare della protezione per effetto di una causa di esclusione, ponendosi questa in contrasto con il sistema generale, con gli obiettivi della direttiva²²⁰ e compromettendo la credibilità dell'intero sistema di protezione. La Corte, al contrario,

²¹⁵ Dir. 2011/95/UE, cit., art. 2, par. 2.

²¹⁶ Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, cit., art. 80.

A tal proposito si veda anche: S. Amadeo, F. Spitaleri, *Il diritto dell'immigrazione e dell'asilo dell'Unione europea*, cit., pp. 116-122.

²¹⁷ Dir. 2011/95/CE, cit.

²¹⁸ *Ibid.*

²¹⁹ *Ibid.*

²²⁰ *Ibid.*

risulta più permissiva per quanto concerne l'estensione della protezione ai familiari del rifugiato, in accordo con l'esigenza di preservare l'unità familiare e di tutelare la vita privata del beneficiario.

Oltre alla possibilità di intervenire nell'applicazione della disciplina unionale, prevedendo un trattamento di maggior favore, per gli Stati membri è prevista la possibilità di concedere una protezione di origine nazionale per ragioni di natura umanitaria. Questa tipologia di protezione nazionale è concessa su base discrezionale e deve poggiare su un «fondamento normativo di diritto interno chiaramente distinguibile dalla protezione di origine europea»²²¹. La protezione di natura umanitaria risulta residuale rispetto alle tipologie predisposte dal diritto dell'Unione, ma risulta comunque fondamentale per la tutela dei diritti fondamentali di coloro che rimangono esclusi dall'asilo o dalla sussidiaria.

1.6.5 Il regolamento Dublino III

Come precedentemente esposto²²², il sistema europeo comune di asilo trova fondamento in una serie di direttive e regolamenti che definiscono l'entità e l'applicazione delle diverse tipologie di protezione previste. A tal fine, il sistema prevede anche un complesso di regole e condizioni per determinare quale sia lo Stato membro competente ad esaminare la domanda di protezione internazionale pervenuta in uno qualsiasi degli Stati membri. La prima Convenzione sulla determinazione dello Stato competente per l'esame di una domanda di asilo è stata firmata a Dublino il 15 giugno 1990²²³. Le parti contraenti miravano a garantire al richiedente protezione che la sua domanda fosse presa in esame, al fine di evitare il rinvio della competenza tra Stati membri e la presentazione di domande multiple da parte del medesimo richiedente, tenendo a mente un'ipotesi di conflitto positivo di competenza. A ciò si aggiungeva l'esigenza di prevenire gli spostamenti dei richiedenti verso Stati più morbidi nel concedere la protezione, cercando di contrastare il c.d. *asylum shopping*. La disciplina è stata più volte rimaneggiata e sostituita prima dal

²²¹ S. Amadeo, F. Spitaleri, *Il diritto dell'immigrazione e dell'asilo dell'Unione europea*, cit., p. 123.

²²² Cfr. *supra*, pp. 23 e seguenti.

²²³ Convenzione sulla determinazione dello Stato competente per l'esame di una domanda di asilo presentata in uno degli Stati membri delle comunità europee - Convenzione di Dublino, 15 giugno 1990.

regolamento 343/2003²²⁴ e successivamente dal regolamento 604/2013, c.d. Dublino III²²⁵.

Il principio fondante della disciplina è la concentrazione della competenza in capo a un singolo Stato membro, al fine di scongiurare conflitti negativi e positivi di competenza. L'attribuzione di competenza, infatti, poggia sul presupposto per cui tutti gli altri Stati membri siano considerati sicuri al fine dell'esame della domanda. L'individuazione dello Stato competente, infatti, comporta automaticamente l'esonero dei restanti dall'esercizio delle responsabilità derivanti come espressione del principio di fiducia reciproca circa la capacità di ciascuno Stato di rispettare il diritto della protezione internazionale dell'Unione.

Il presupposto per l'attivazione dei principi e dei criteri del regolamento²²⁶ risiede nella presentazione di una domanda di protezione internazionale, ossia il momento in cui l'autorità competente riceve il formulario compilato dal richiedente, in caso di domanda scritta, o il verbale redatto dall'agente, in caso di domanda in forma orale. Nel momento della ricezione della domanda, le autorità incaricate sono tenute ad avviare la procedura di determinazione dello Stato membro competente all'analisi della domanda, sulla base dei criteri obiettivi stabiliti dal regolamento²²⁷ ed escludendo in potere di scelta da parte del richiedente. I criteri assumono come competente:

- a. lo Stato membro idoneo al ricongiungimento familiare, *ex artt.* 8-11, quindi ad esempio, lo Stato in cui è residente un familiare.

Questo criterio generale è affiancato da un criterio speciale, che nasce dall'esigenza di proteggere il diritto all'unità della famiglia in presenza di situazioni di dipendenza: se per gravidanza, maternità recente, malattia grave, grave disabilità o età avanzata un richiedente sia dipendente dall'assistenza del figlio, del fratello o del genitore legalmente risiedente in uno degli Stati membri o laddove un figlio, un fratello o un genitore legalmente risiedente in uno degli Stati membri sia dipendente dall'assistenza del richiedente, gli Stati membri

²²⁴ Regolamento (CE) n. 343/2003 del Consiglio, del 18 febbraio 2003, che stabilisce i criteri e i meccanismi di determinazione dello Stato membro competente per l'esame di una domanda d'asilo presentata in uno degli Stati membri da un cittadino di un paese terzo.

²²⁵ 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.

²²⁶ *Ibid.*

²²⁷ *Ibid.*

lasciano insieme o ricongiungono il richiedente con il familiare. Questa si configura come un'ulteriore regola di concentrazione della competenza in materia familiare, a condizione che i legami esistessero nel paese terzo d'origine;

- b. lo Stato membro che ha concesso un titolo di soggiorno o un visto di ingresso o ha predisposto un'esenzione dal visto, *ex artt.* 12 e 14;
- c. lo Stato membro del primo ingresso illegale, *ex art.* 13. L'ingresso deve essere accertato tramite elementi di prova, compreso il confronto delle impronte digitali con quelle nella banca dati Eurodac.

I criteri generali, così elencati, costituiscono una gerarchia, secondo cui i criteri successivi possono essere applicati nel momento in cui il precedente non ha rilievo. Va, quindi, ritenuta inapplicabile la prassi degli Stati membri che prediligono il secondo e soprattutto il terzo criterio in fase di determinazione della competenza. In particolare, per quanto riguarda il terzo criterio di assegnazione della competenza è necessario fare delle precisazioni e degli approfondimenti. Innanzitutto, la competenza attribuita in forza di tale criterio è temporanea: essa cessa dopo dodici mesi rispetto alla data di ingresso illegale al fine di limitare nel tempo la responsabilità dello Stato membro ai sensi del regolamento Dublino III²²⁸. Se un migrante entra in maniera irregolare in uno Stato membro e successivamente si sposta per entrare nel territorio di un secondo, allo scadere dei dodici mesi la competenza ricade sullo Stato membro nel quale il richiedente ha soggiornato in maniera continua per cinque mesi.

Acquisisce rilievo a tal proposito la questione degli ingressi agevolati o tollerati dagli Stati membri, ossia quelli avvenuti con il consenso o sotto l'autorità di uno Stato membro, che ammettono i richiedenti sul proprio territorio al fine di facilitarne il transito verso altri Stati. Si porta, a tal proposito, la sentenza *Jafari Jafari*²²⁹. Le signore Jafari, ricorrenti del procedimento principale, lasciano l'Afghanistan con i rispettivi figli nel dicembre 2015. Viaggiano attraverso l'Iran, la Turchia, la Grecia, l'ex Repubblica jugoslava di Macedonia e la Serbia. Varcano, poi, il confine della Croazia nel 2016, le cui autorità organizzano un trasferimento in autobus verso la frontiera slovena. Successivamente, le signore Jafari e i figli entrano in Slovenia, le cui autorità consegnano loro dei documenti di viaggio che indicano rispettivamente come destinazione per una l'Austria e per l'altra la Germania. Il 15 febbraio 2016 entrambe presentano per se stesse e per i figli domanda di protezione

²²⁸ *Ibid.*

²²⁹ Sentenza della Corte (Grande Sezione) del 26 luglio 2017, causa C-646/16. *Khadija Jafari e Zainab Jafari c. Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl*, EU:C:2017:586.

internazionale in Austria. L'ufficio austriaco dichiara le domande irricevibili e dispone l'allontanamento verso la Croazia come Stato membro competente, escludendo la Grecia per via delle carenze sistemiche nel procedimento di asilo²³⁰. Le signore Jafari presentano ricorso avverso la mancata presa in carico da parte delle autorità austriache e il giudice del rinvio chiede se, in conformità all'art. 12 del codice dei visti²³¹, il fatto che le autorità tollerino il passaggio di cittadini di paesi terzi al fine di presentare domanda di protezione in un altro Stato membro possa essere qualificato come "visto d'ingresso"²³². A tale riguardo, la Corte stabilisce che il visto è «un'autorizzazione o una decisione di uno Stato membro necessaria per il transito o per l'ingresso. [...] La nozione di visto, quindi, rimanda a un atto formalmente adottato da un'amministrazione nazionale e non una specie di tolleranza»²³³. Per questo, è necessario considerare che l'attraversamento di una frontiera senza osservare le condizioni richieste deve essere ritenuta irregolare ai sensi dell'art. 13, par. 1 del regolamento Dublino²³⁴. Per tali ragioni, la Corte conclude che «il cittadino di un paese terzo, ammesso nel territorio di un primo Stato membro senza soddisfare le condizioni di ingresso imposte [...] per il transito verso un altro Stato membro allo scopo di presentarvi una domanda di protezione internazionale, ha varcato illegalmente la frontiera di tale primo Stato ai sensi dell'art. 13, par. 1 del regolamento Dublino III, tanto nel caso in cui tale attraversamento sia stato tollerato o autorizzato in violazione delle norme applicabili, quanto nell'ipotesi in cui sia stato autorizzato invocando ragioni di ingresso generalmente imposte ai cittadini di paesi terzi»²³⁵. Questo ha valenza anche per quanto riguarda gli ingressi sul territorio nazionale a seguito di operazioni di ricerca e soccorso in mare: una volta sbarcati, si deve ritenere che i richiedenti abbiano varcato illegalmente i confini marittimi dello Stato membro in questione, anche nel caso in cui lo sbarco sia avvenuto con l'autorizzazione dello Stato stesso.

In deroga a quanto precedentemente descritto circa i criteri di assegnazione della competenza all'analisi della domanda di protezione, il regolamento Dublino III²³⁶ prevede due clausole discrezionali. Lo Stato membro a cui è stata presentata una domanda

²³⁰ *Ibid.*, punto 33.

²³¹ Reg. 810/2009/CE.

²³² *Ibid.*, punto 40.

²³³ *Ibid.*, punto 48.

²³⁴ Reg. (UE) n. 604/2013, cit., art. 13, par. 1

²³⁵ *Ibid.*, punto 92.

²³⁶ Reg. (UE) n. 604/2013, cit.

di protezione, infatti, può decidere di esaminarla pur in assenza della competenza in base ai criteri generali. In questo caso, il paese in questione è tenuto a informare lo Stato membro che sarebbe stato competente ed Eurodac della propria avocazione di competenza. Al contrario, è possibile per uno Stato di cui si è accertata la competenza in seguito alla ricezione di una domanda di protezione, chiedere a un altro Stato membro di prendere in carico il richiedente ai fini del ricongiungimento familiare. La richiesta di devoluzione di competenza può essere effettuata in qualunque momento, prima che sia presa una decisione nel merito ed è subordinata all'accettazione dello Stato membro che riceve la richiesta.

Sono previsti, infine, dei criteri in via residuale, da applicarsi quando i criteri precedentemente elencati non consentano di stabilire lo Stato competente, o questo non si trovi nella situazione per potersi giuridicamente assumere la responsabilità dell'esame della domanda. Ai sensi dei criteri residuali, quindi, è competente all'esame della domanda:

- a. il primo Stato nel quale è stata presentata la domanda;
- b. il secondo Stato individuato come competente ai sensi della procedura, nel caso in cui, nello Stato membro individuato come competente, vi siano «carenze sistemiche nella procedura di asilo e nelle condizioni di accoglienza dei richiedenti»²³⁷, tali da esporre il richiedente a trattamenti inumani e degradanti. In caso negativo, la competenza spetta al primo Stato in cui la domanda è stata presentata.

Coerentemente con l'impianto normativo appena descritto, il regolamento Dublino III²³⁸ predispose anche la disciplina inerente ai trasferimenti del richiedente protezione, in coerenza con il principio di solidarietà tra Stati membri. Nei casi in cui il richiedente si trovi fisicamente in uno Stato membro differente rispetto a quello individuato come competente, infatti, spetta agli Stati in questione collaborare al fine di trasferire il richiedente perché possa veder esaminata la propria domanda di protezione. Il trasferimento è preceduto da una fase preliminare di cooperazione legale tra i due Stati interessati, che ha inizio con l'accertamento della competenza, ossia la procedura condotta dallo Stato membro a cui è pervenuta la richiesta di protezione. Quest'ultimo, una volta individuata la competenza, può indirizzare una richiesta di presa o ripresa in

²³⁷ Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, cit., art. 4.

²³⁸ Reg. (UE) n. 604/2013, cit.

carico. Per presa in carico si intende la richiesta di analizzare una domanda di protezione internazionale presentata per la prima volta in uno Stato non competente. Si parla, invece, di ripresa in carico quando il richiedente si è spostato in un altro Stato membro dove ha presentato nuova istanza, dopo la quale il secondo Stato chiede al primo di riprendere in carico il richiedente per cui era inizialmente competente. Le richieste di presa o ripresa in carico devono essere effettuate entro termini perentori²³⁹, decorsi i quali la competenza si consolida in capo allo Stato membro richiedente. Anche lo Stato richiesto è tenuto a fornire risposta alla domanda di presa in carico entro dei termini prefissati²⁴⁰ e l'omessa risposta entro le tempistiche previste equivale ad accettazione, con il conseguente obbligo di prendere o riprendere in carico il soggetto richiedente. La risposta negativa, nel caso in cui lo Stato richiesto non si ritenga competente, produce l'effetto di far ricadere la competenza sullo Stato membro richiedente.

L'esecuzione del trasferimento può essere svolta secondo differenti modalità. Questa, infatti, può avvenire su iniziativa dello Stato richiedente, tramite la fissazione di un termine ultimo entro il quale effettuare il trasferimento, può essere predisposta sotto forma di partenza controllata, per cui il richiedente è accompagnato fino all'imbarco da un agente dello Stato in cui si trova e il suo arrivo è notificato allo Stato competente, ovvero può svolgersi sotto scorta, nell'ipotesi in cui il richiedente sia accompagnato e consegnato alle autorità dello Stato competente²⁴¹.

I criteri di competenza e i meccanismi del regolamento Dublino III²⁴² sono stati oggetto di critiche. L'individuazione della competenza in base al primo Stato di ingresso illegale, infatti, produce una forte pressione sugli Stati frontalieri, che sono investiti della responsabilità della protezione e dell'accoglienza di un altissimo numero di rifugiati, sproporzionato rispetto a quello di cui si prendono carico i paesi non frontalieri. Questa situazione diventa patologica nel momento in cui gli Stati sono sottoposti a una forte pressione migratoria. Si pensi, in particolare, alla situazione della Grecia, fortemente in

²³⁹ Il termine è fissato a tre mesi a partire dalla prima domanda di protezione. Il termine è abbreviato a due mesi qualora la competenza di uno Stato membro sia accertata in base a una risposta di Eurodac sulla base di dati certi, che decorrono dal momento della risposta da parte della banca dati. Il termine è ulteriormente abbreviato a un mese se la richiesta di presa in carico riguarda un richiedente in stato di trattenimento.

²⁴⁰ Il termine è fissato a due mesi dal ricevimento della domanda. Na risposta urgente, quindi entro un mese, può essere sollecitata se lo straniero si trova in condizione di soggiorno irregolare. Il termine passa a due settimane nel caso in cui il soggetto sia trattenuto.

²⁴¹ S. Amadeo, F. Spitaleri, *Il diritto dell'immigrazione e dell'asilo dell'Unione europea*, cit., pp. 175-206.

²⁴² Reg. (UE) n. 604/2013, cit.

difficoltà a seguito di arrivi massicci dalla rotta balcanica. La Corte di Strasburgo²⁴³, a tal proposito, ha affermato e ribadito che gli Stati vincolati dal sistema Dublino devono astenersi dal trasferire un richiedente asilo verso uno Stato membro dove vi sia il rischio fondato che il soggetto subisca trattamenti contrari all'art. 3 CEDU²⁴⁴, in modo da non gravare ulteriormente sul sistema di accoglienza già in crisi dello Stato in questione e garantire una più equa ripartizione dei migranti tra Stati membri. Nonostante l'orientamento tutelante della Corte di Strasburgo, questo non risulta sufficiente a sanare l'evidente squilibrio tra Stati del sud e del nord Europa, che provoca non solo l'inefficienza del sistema di accoglienza, ma anche il rischio del mancato rispetto dei diritti fondamentali e della dignità dei richiedenti asilo.

²⁴³ Corte europea dei diritti dell'uomo, l'organo giurisdizionale volto a garantire il rispetto della CEDU.

²⁴⁴ Convenzione europea dei diritti dell'uomo, cit., art. 3.

S. Amadeo, F. Spitaleri, *Il diritto dell'immigrazione e dell'asilo dell'Unione europea*, cit., pp. 221-222.

CAPITOLO 2

LA TUTELA DEI MINORI STRANIERI NON ACCOMPAGNATI

Il presente capitolo analizza la portata delle garanzie che la disciplina riserva ai minori stranieri non accompagnati. A tal proposito, l'indagine condotta effettua una comparazione tra la situazione dell'adulto e quella del minore con il fine di individuare le tutele previste a protezione dei bambini nella giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea e dalla Corte europea dei diritti dell'uomo in materia.

2.1 Le migrazioni e i minori

Il fenomeno migratorio rappresenta una delle maggiori sfide della contemporaneità, essendo una realtà sociale e giuridica intrinseca alla nostra società sempre più mobile²⁴⁵. Basti pensare che l'idea di straniero è da sempre funzionale alla costruzione dell'identità del gruppo di appartenenza, in contrapposizione con l'altro²⁴⁶. Questo crea una separazione tra “noi” e “loro” alla base della politica migratoria, che trova il suo punto di tensione centrale nel tentativo di bilanciamento tra volontà securitaria e garanzia del rispetto dei diritti umani. Il panorama, quindi, è estremamente complesso e rispetto al quadro generale delle migrazioni del continente europeo precedentemente descritto²⁴⁷, ci si propone di prendere in analisi una componente specifica e vulnerabile della macrocategoria di migrante: i minori. Le migrazioni minorili possono essere divise in due categorie: i minori che viaggiano con un genitore o con un adulto responsabile, spesso con il fine del ricongiungimento familiare²⁴⁸, e quelli che intraprendono il viaggio migratorio da soli ed entrano nel territorio dell'Unione non accompagnati. Questi ultimi sono definiti come coloro che hanno un'età inferiore a diciotto anni, che sono stati separati da entrambi i genitori o altri parenti e sono privi delle cure di un adulto che per legge o

²⁴⁵ A. Anzaldi, T. Guarnier (a cura di), *Viaggio nel mondo dei minori stranieri non accompagnati: un'analisi giuridico fattuale*, cit., p. 3.

²⁴⁶ F. Romeo, *Fenomeni migratori e tutela dei minori stranieri non accompagnati alla luce delle novità introdotte dal D.L. 133/2023*, in *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, 20/2024, pp. 184-205.

²⁴⁷ Cfr. *supra*, pp. 6 e seguenti.

²⁴⁸ Cfr. *supra*, pp. 35 e seguenti.

consuetudine ha tale responsabilità²⁴⁹. Come puntualizzato da parte della dottrina²⁵⁰, questa categoria di migranti presenta degli aspetti di vulnerabilità specifici e peculiari: non solo si tratta di soggetti che hanno meno di diciotto anni, ma soprattutto sono esposti ai pericoli del viaggio migratorio come lo sfruttamento sessuale o la tratta di esseri umani in maniera accentuata, essendo privi della rappresentanza dei genitori o di un adulto legalmente responsabile. Altra parte della dottrina²⁵¹ ritiene la vulnerabilità dei minori qualificabile su tre livelli. In primo luogo, essi sono soggetti minori, quindi non giuridicamente in grado di tutelare i propri interessi. In secondo luogo, non sono accompagnati, il che non significa che siano “in stato di abbandono”: in molti casi mantengono legami con la famiglia o sono accompagnati sul suolo europeo da adulti che si prendono cura di loro, ma che non hanno formalmente poteri di rappresentanza. Infine, essi vivono la condizione dell’alterità data dall’essere stranieri, che porta a una situazione di precarietà di fronte allo Stato. L’insieme di queste caratteristiche rende la categoria particolarmente fragile. L’identità stessa dei minori stranieri, infatti, li pone a cavallo tra due legislazioni, quella della tutela dedicata ai minori e quella securitaria e difensiva della protezione dei confini e della gestione del fenomeno migratorio.

I motivi che possono spingere i minori a separarsi dalla famiglia sono molteplici: può trattarsi di situazioni accidentali, come conseguenza di una fuga in caso di conflitto, o di decisioni prese dal ragazzo, che cerca una condizione di vita migliore lontano dal proprio paese di origine, oppure di precise strategie familiari (c.d. *family based*) che tengono conto del trattamento favorevole riservato ai minori nei paesi ospitanti²⁵². Spesso, infatti, l’emigrazione del minore deriva da un investimento condiviso con i genitori, che diventano i mandanti della migrazione e continuano a esercitare una notevole pressione sul figlio nel corso del tempo²⁵³.

²⁴⁹ A. Crescenzi, *I minori non accompagnati nel diritto internazionale*, in (a cura di) A. Anzaldi, T. Guarnier (a cura di), *Viaggio nel mondo dei minori stranieri non accompagnati: un’analisi giuridico fattuale*, cit., pp. 8-12.

²⁵⁰ A. Verrone, *Il trattamento dei minori non accompagnati*, in (a cura di) P. De Pasquale, F. Ferraro & A. Circolo, *La politica dell’Unione in tema di immigrazione. Recenti sviluppi e prospettive future*, Padova, Cooperativa librai editrice, 2018.

²⁵¹ M. Tomasi, *Verso la definizione di uno statuto giuridico dei minori stranieri non accompagnati in Europa? Modelli astratti e concreti di tutela della vulnerabilità*, in *Rivista AIC*, 1/2020, pp. 519-560.

²⁵² *Ibid.*

²⁵³ M. Vanzo, *I minori stranieri non accompagnati: quadro d’insieme*, in *Papers di diritto europeo*, 3/2015, pp. 3-10.

Negli ultimi anni i minori d'età entrano a pieno titolo tra i protagonisti delle migrazioni nel continente europeo. Secondo UNICEF²⁵⁴ nel corso del 2023 gli arrivi solo dal Mediterraneo in Europa sono stati oltre 269.000, tra cui 64.500 minori, di cui 23.541 non accompagnati. Se invece si prendono in considerazione le richieste di asilo negli Stati membri, queste sono sestuplicate a partire del 2015²⁵⁵: al 2022, 42.000 domande su 996.000 sono pervenute da minori stranieri non accompagnati, per la maggior parte maschi provenienti da Afghanistan e Siria²⁵⁶. Indipendentemente dai percorsi migratori e le modalità di inserimento, si possono identificare due direttrici comuni che caratterizzano le migrazioni minorili, oltre all'assenza di rappresentanza legale:

- a. una specifica fascia d'età: i minori che viaggiano soli arrivano nel continente nella maggior parte dei casi con un'età compresa tra i quindici e i diciassette anni;
- b. la preponderanza maschile del fenomeno. Le migrazioni minorili femminili si verificano in percentuale molto minore e sono connotate dal rischio ancora più presente di violenza e sfruttamento sessuale.

Negli ultimi anni, poi, si ravvisa un ampliamento dei paesi di provenienza, che ora includono, oltre ai già citati Afghanistan e Siria, anche i paesi del Maghreb, l'Albania e il Bangladesh²⁵⁷.

Le politiche di sicurezza in vigore nell'Unione si affievoliscono notevolmente nei confronti dei migranti minori di età per una sorta di giusnaturalismo dei loro diritti, come categoria bisognosa di garanzie rinforzate in quanto composta da soggetti vulnerabili. Da qui scaturisce una sorta di «stereotipizzazione positiva del minore»²⁵⁸. Si intuisce, quindi, che più che una categoria omogenea, si tratta di «una costellazione di persone, con storie fatte di vissuti e prospettive la cui considerazione è un elemento essenziale perché si possa parlare in termini concreti di protezione»²⁵⁹.

La fase di soccorso e di prima accoglienza dei minori è un momento fondamentale e particolarmente delicato, soprattutto perché la maggior parte delle volte le strutture sono

²⁵⁴ Il Fondo delle Nazioni Unite per l'infanzia, fondato l'11 dicembre 1946, si occupa di assistenza umanitaria ai bambini in tutto il mondo, specialmente nei paesi in via di sviluppo.

²⁵⁵ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio, La protezione dei minori migranti, Bruxelles, 12 aprile 2017.

²⁵⁶ Eurostat, *Unaccompanied minor asylum applicants by type, citizenship, age and sex*.

²⁵⁷ R. Ricucci, *Minori stranieri non accompagnati. Numeri, volti, percorsi*, in (a cura di) Joëlle Long, *Tutori volontari di minori stranieri non accompagnati. Materiali per l'informazione e la formazione*, Milano, 2018.

²⁵⁸ *Ibid.*, p. 188.

²⁵⁹ M. Tomasi, *Verso la definizione di uno statuto giuridico dei minori stranieri non accompagnati in Europa? Modelli astratti e concreti di tutela della vulnerabilità*, cit., p. 528.

sature o insufficienti e con personale limitato, spesso non adeguatamente formato a gestire la situazione²⁶⁰. In questo primo momento è indispensabile identificare e registrare i soggetti minori con celerità, in modo che fin da subito possano godere della protezione di cui necessitano. A causa delle mancanze sistematiche dell'accoglienza, la possibilità di fuga del minore non costituisce una probabilità remota, con la conseguente esposizione del soggetto a rischi ancora più elevati, legati principalmente alla criminalità organizzata, allo sfruttamento sessuale e i matrimoni forzati, soprattutto per le bambine e le ragazze²⁶¹. Dopo il periodo di prima accoglienza, si aprono per il minore più possibilità, che verranno meglio approfondite nei prossimi paragrafi:

- a. il ricongiungimento familiare;
- b. la permanenza con famiglie affidatarie o in centri di accoglienza specializzati;
- c. il rimpatrio, inteso come istituto a tutela del minore, che prevede il ricongiungimento con i familiari o il riaffidamento alle autorità nel paese di origine²⁶².

2.2 I principi fondamentali per la tutela dei minori

Una disciplina delle migrazioni che sia completa e vincolante per tutti gli Stati non è presente nella normativa internazionale, in quanto la materia in questione rientra nella sovranità statale (*domestic jurisdiction*)²⁶³. Tuttavia, un punto di riferimento imprescindibile per la tutela dei minori a livello internazionale è rappresentato dalla Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza²⁶⁴, che per la prima volta riconosce espressamente il fanciullo come titolare di diritti. L'art. 1, infatti, sancisce che le disposizioni presenti nella Convenzione si applicano a «tutti i soggetti di età inferiore ai diciotto anni, sempre che non abbiano già raggiunto la maggiore età secondo la legislazione nazionale, che dipendano dalla giurisdizione di uno degli Stati contraenti»²⁶⁵. Sulla base della Convenzione²⁶⁶, quindi, lo Stato ha degli obblighi nei confronti di ogni bambino che si trovi all'interno del proprio territorio, o comunque sotto

²⁶⁰ Cfr. *infra* pp. 122 e seguenti.

²⁶¹ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio, La protezione dei minori migranti, cit.

²⁶² M. Borghetto, M. Capaci, A. Ceruti, L. Tronconi, *Percorsi di accoglienza, garanzia ed integrazione*, in *Papers di diritto europeo*, 3/2015, pp. 21-34.

²⁶³ D. del Vescovo, *La Corte di Lussemburgo stringe le maglie sulla tutela dei minori stranieri non accompagnati*, in *Amministrativamente*, 1/2021, pp. 43-64.

²⁶⁴ ONU, Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, cit.

²⁶⁵ *Ibid.*, art. 1.

²⁶⁶ *Ibid.*

la propria giurisdizione. Pertanto, a godere dei diritti non sono solamente i cittadini dello Stato parte, ma questi devono essere esigibili da tutti i bambini, indipendentemente da nazionalità, *status* d'immigrazione o apolidia²⁶⁷. Ne deriva, che gli Stati parte sono tenuti a rispettare il principio di *non-refoulement*²⁶⁸, che nel caso dei minori ha una portata più ampia: non si applica solo ai richiedenti protezione internazionale che nel paese d'origine possano subire trattamenti inumani e degradanti o violazioni dei diritti fondamentali nel caso in cui siano costretti a tornarvi, ma impone agli Stati contraenti l'obbligo di garantire un'effettiva tutela al minore²⁶⁹. Viene stabilito, quindi, uno standard di protezione e si sancisce che l'estrema vulnerabilità che caratterizza i minori stranieri soli è un fattore che deve necessariamente prevalere rispetto all'eventuale *status* di migrante irregolare²⁷⁰. Non si parla, infatti, di minori stranieri, ma di minori, a sottolineare come né la nazionalità, né lo *status* amministrativo sono fattori rilevanti ai fini dell'applicazione delle presenti disposizioni.

La Convenzione²⁷¹ enuclea quattro principi fondamentali, ulteriormente approfonditi dal Comitato dei diritti del fanciullo, che devono orientare il comportamento degli Stati parte nel trattamento dei minori sotto la propria tutela.

Il principio di non discriminazione, sancito dall'art. 2²⁷², proibisce ogni discriminazione nei confronti dei bambini, siano essi non accompagnati, rifugiati, richiedenti asilo o migranti, specificando che nessuna distinzione deve essere fatta in base a razza, sesso, lingua, religione e opinione del bambino o dei genitori²⁷³. Questo non pregiudica la possibilità di una differenziazione di trattamento sulla base delle esigenze dei bambini. Non discriminazione, infatti, non significa che tutte le situazioni debbano essere trattate allo stesso modo: il principio prevede che la condizione del fanciullo venga compresa nel complesso e che siano messe in atto le pratiche che meglio consentano al minore il pieno godimento dei propri diritti²⁷⁴.

²⁶⁷ Comitato sui diritti dell'infanzia, Commento Generale n. 6, Trattamento dei bambini separati dalle proprie famiglie e non accompagnati, fuori dal loro paese di origine, 3 giugno 2005, punto 12.

²⁶⁸ Cfr. *supra*, p. 11.

²⁶⁹ A. Verrone, *Il trattamento dei minori non accompagnati*, cit., p. 234-235.

²⁷⁰ M. Tomasi, *Verso la definizione di uno statuto giuridico dei minori stranieri non accompagnati in Europa? Modelli astratti e concreti di tutela della vulnerabilità*, cit., p. 525.

²⁷¹ ONU, Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, cit.

²⁷² *Ibid.*, art. 2.

²⁷³ A. Verrone, *Il trattamento dei minori non accompagnati*, cit., p. 232.

²⁷⁴ Comitato sui diritti dell'infanzia, Commento Generale n. 6, cit., punto 18.

La Convenzione²⁷⁵, inoltre, sancisce il diritto alla vita, alla sopravvivenza e allo sviluppo, ex art. 6²⁷⁶, prevedendo in capo agli Stati l'obbligo della più ampia protezione possibile dalla violenza e dallo sfruttamento, essendo i minori particolarmente vulnerabili a rischi come il traffico a fini sessuali o di sfruttamento e il coinvolgimento in attività criminali²⁷⁷ e il diritto del bambino di esprimere liberamente la propria opinione, come sancito dall'art. 12²⁷⁸, in base al quale i desideri e le opinioni del bambino sono presi in considerazione e tutte le informazioni riguardanti la propria posizione giuridica, i procedimenti, i servizi disponibili, etc. gli sono messe a disposizione. Se necessario, durante le procedure dovrebbe essere presente un interprete, essendo la partecipazione strettamente legata alla comprensione e alla comunicazione²⁷⁹. Infine, il principio dell'interesse superiore del minore, *best interests of the child*, cristallizzato all'art. 3²⁸⁰, prevede che in tutte le decisioni relative ai bambini, il loro interesse superiore debba essere considerato preminente, il che significa non solo che questo sia tenuto in considerazione nel bilanciamento degli interessi in questione, ma che abbia un peso maggiore, in ragione alle specifiche esigenze di tutela del minore. Per determinare quale sia l'interesse superiore del bambino è necessaria una valutazione complessiva della sua identità, comprendendo le considerazioni riguardo la nazionalità, l'educazione, l'appartenenza etnica, culturale e linguistica, oltre alle necessità peculiari di protezione. Solitamente, infatti, i fattori che vengono valutati per determinare il superiore interesse sono: età, sesso, disabilità, maturità, situazione familiare, orientamento sessuale, religione, personalità, assistenza emotiva, sicurezza e salute. Risulta chiaro che permettere al bambino di entrare nel territorio è un prerequisito fondamentale ai fini della suddetta valutazione²⁸¹. Il concetto di superiore interesse del minore è volto a garantire sia il pieno ed effettivo godimento degli altri diritti, sia lo sviluppo complessivo del minore, per questo va considerato secondo la sua triplice dimensione: il *best interest of the child* è contemporaneamente un diritto sostanziale, un principio giuridico interpretativo, nonché una regola procedurale. Il minore, infatti, ha il diritto a che il proprio interesse sia considerato preminente quando la situazione richiede di essere bilanciata con altri interessi e, nel caso in cui una disposizione di legge sia aperta a più

²⁷⁵ ONU, Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, cit.

²⁷⁶ *Ibid.*, art. 6.

²⁷⁷ Comitato sui diritti dell'infanzia, Commento Generale n. 6, cit., punti 23-24.

²⁷⁸ ONU, Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, cit., art. 12.

²⁷⁹ Comitato sui diritti dell'infanzia, Commento Generale n. 6, cit., punto 25.

²⁸⁰ ONU, Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, cit., art. 3.

²⁸¹ Comitato sui diritti dell'infanzia, Commento Generale n. 6, cit., punti 19-21.

interpretazioni, quella da adottare è quella che corrisponde nella maniera più efficace al suo superiore interesse. Infine, ogni processo decisionale che riguardi un minore deve includere una valutazione dell'impatto di tale decisione sul minore stesso. Gli Stati membri, infatti, sono tenuti a spiegare in che modo le esigenze del bambino o dell'adolescente siano state rispettate e in che modo siano state soppesate con altre considerazioni²⁸². L'unione di questi tre aspetti fondanti del principio restituisce una visione ermeneutica, dinamica e oggettiva a fronte di una mancata definizione, che lo rende un concetto aperto che necessita di essere interpretato e adattato di caso in caso²⁸³;

Il Commento Generale n. 6²⁸⁴, inoltre, puntualizza altri principi e procedure indispensabili per garantire il godimento dei precedenti: l'identificazione del minore non accompagnato, se necessario, mediante una valutazione dell'età condotta in modo scientifico, sicuro e rispettoso dell'età e del sesso²⁸⁵; la registrazione e la raccolta dei dati personali, tra cui le ragioni della separazione o della mancanza dell'accompagnamento e la valutazione delle vulnerabilità, considerando i bisogni sanitari, fisici, psicosociali e materiali. Risulta particolarmente importante, al fine di rispettare il principio del superiore interesse del minore, la nomina di un tutore o di un consulente²⁸⁶ che vigilino sulle disposizioni che riguardano il bambino. Il tutore, infatti, deve essere consultato e informato su tutto ciò che riguarda il minore ed essere presente in tutti i processi decisionali e di pianificazione. Nel caso in cui il minore sia un richiedente asilo, allora dovrebbe essere nominato anche un rappresentante legale²⁸⁷. Il Commento²⁸⁸ affronta anche il problema del collocamento dei minori stranieri soli, per cui sono previste diverse opzioni, come l'affidamento familiare, la kafalah²⁸⁹ del diritto islamico, l'adozione o il collocamento in istituti per l'infanzia, considerando queste opzioni nell'ordine così proposto, per cercare di inserire i minori in un contesto familiare e solo se necessario in strutture o comunità. Nella scelta

²⁸² Comitato sui diritti dell'infanzia, Commento Generale n. 14, sul diritto del minore a che il proprio superiore interesse sia tenuto in primaria considerazione, 1 febbraio 2013, punti 4-5.

²⁸³ A. L. Sciacovelli, *La protezione del minore migrante in Europa. Profili di diritto internazionale ed europeo*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2022, p. 41.

²⁸⁴ Comitato sui diritti dell'infanzia, Commento Generale n. 14, cit., punto 31.

²⁸⁵ Cfr. *infra*, pp. 98 e seguenti.

²⁸⁶ Cfr. *infra*, pp. 95 e seguenti.

²⁸⁷ Comitato sui diritti dell'infanzia, Commento Generale n. 6, cit., punti 33.38.

²⁸⁸ *Ibid.*

²⁸⁹ La kafalah si configura come l'affidamento di un minore da curare a un adulto, il kafil, fino al raggiungimento della maggiore età. Il kafil tratta il minore come se fosse un figlio proprio, senza però prevedere l'inserimento giuridicamente rilevante in una vera e propria famiglia di adozione. A tal proposito si veda: F. Terrusi, *La kafalah di diritto coranico: presupposti di validità ai fini di riconoscimento e di tutela del minore*, in *Scuola Superiore di Magistratura*, quaderno n. 16.

del collocamento devono essere tenuti in considerazione il grado di vulnerabilità del minore e la sua continuità educativa, per cui i cambiamenti residenziali devono essere limitati ai casi in cui rispettino il loro superiore interesse, i fratelli devono poter stare insieme e i servizi sociali devono tenere dei controlli periodici²⁹⁰. Il diritto all'istruzione deve essere garantito senza discriminazioni in tutte le fasi: il minore deve essere registrato dalle autorità scolastiche competenti il più presto possibile e deve ricevere supporto per poter apprendere nel migliore dei modi, preservando il diritto di mantenere la propria identità culturale e lo sviluppo della propria lingua madre²⁹¹.

2.2.1 L'interpretazione della Corte di giustizia dell'Unione europea

La tutela dei minori stranieri soli all'interno della legislazione dell'Unione vede nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea²⁹² un punto cardine. In particolare, l'art. 24²⁹³, rubricato "diritti del minore", rappresenta lo snodo centrale e dispone tre principi fondamentali:

- a. il diritto del minore ad esprimere liberamente la propria opinione in funzione della propria età e maturità;
- b. il diritto a che l'interesse superiore del minore sia considerato preminente;
- c. il diritto di intrattenere regolarmente relazioni personali e contatti con entrambi i genitori.

L'art. 24²⁹⁴ presenta un chiaro riferimento alla Convenzione sui diritti dell'infanzia e l'adolescenza²⁹⁵, impiegata più volte anche dalla Corte di giustizia dell'Unione europea per rafforzare la propria interpretazione del diritto dell'Unione, come ulteriore garanzia per i minori presenti sul territorio. I riferimenti alla Convenzione²⁹⁶ e ai Commenti Generali n. 6 e 14²⁹⁷ nelle sentenze della Corte, infatti, hanno come finalità quella di incorporare nell'interpretazione delle disposizioni la triplice dimensione del principio del superiore interesse del minore. Essendo tutti gli Stati membri segnatari della Convenzione²⁹⁸, la Corte di giustizia percepisce l'art. 24 della Carta²⁹⁹ come

²⁹⁰ Comitato sui diritti dell'infanzia, Commento Generale n. 6, cit., punti 39-40.

²⁹¹ *Ibid.*, punti 41-43.

²⁹² Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, cit.

²⁹³ *Ibid.*, art. 24.

²⁹⁴ *Ibid.*

²⁹⁵ ONU, Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, cit.

²⁹⁶ *Ibid.*

²⁹⁷ Comitato sui diritti dell'infanzia, Commento Generale n. 6 e 14, cit.

²⁹⁸ ONU, Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, cit.

²⁹⁹ Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, cit., art. 24.

l'integrazione nel diritto dell'Unione dei principali diritti del fanciullo sanciti a livello internazionale. Pertanto, questo deve essere interpretato tenendo conto delle altre disposizioni presenti all'interno della Convenzione³⁰⁰.

Il superiore interesse del minore

Ai fini della presente trattazione risulta centrale comprendere l'evoluzione interpretativa della Corte rispetto al *best interest of the child*, per individuare la natura delle tutele rafforzate previste per questa categoria particolarmente vulnerabile. Inizialmente, la Corte tutela gli interessi del minore facendo riferimento all'art. 8 CEDU³⁰¹, che sancisce il rispetto per la vita privata e familiare, mentre la considerazione del superiore interesse del minore in sé appare nelle sentenze della Corte dal 2006³⁰², quando il Parlamento contesta alcune delle disposizioni contenute nella direttiva sul ricongiungimento familiare³⁰³, in quanto ritenute incompatibili con il rispetto dei diritti fondamentali perché consentivano agli Stati membri di derogare a degli obblighi previsti. In questo caso, la Corte si esprime bilanciando il margine di discrezionalità degli Stati membri con l'obbligo di esaminare la domanda di ricongiungimento familiare, tenendo conto dell'interesse superiore del minore e tutelando la vita familiare³⁰⁴. Il riferimento esplicito al principio del superiore interesse riguarda anche il nuovo valore giuridico attribuito alla Carta³⁰⁵: la citazione dell'art. 24³⁰⁶, in combinato disposto con l'art. 7³⁰⁷ sul diritto al rispetto della vita familiare, conferisce alla Carta³⁰⁸ una certa «portata costituzionale»³⁰⁹ che si consoliderà con l'evoluzione interpretativa della Corte in materia. In questa fase, comunque, l'interesse del minore risulta ancora come uno degli interessi da bilanciare secondo il principio di proporzionalità, mentre, proseguendo, la Corte eleva il principio

³⁰⁰ E. Frasca, J.Y Carlier, *The best interests of the child in ECJ asylum and migration case law: towards a safeguard principle for genuine enjoyment of the substance of children's rights?*, in *Common Market Law Review*, 60/2023, pp. 345-390.

³⁰¹ Convenzione europea dei diritti dell'uomo, cit., art. 8.

³⁰² Sentenza della Corte (Grande Sezione) del 27 giugno 2006, causa C-504/03. *Parlamento europeo c. Consiglio*, EU:C:2006:429.

³⁰³ Dir. 2003/86/CE, cit.

³⁰⁴ Cfr. *infra*, p. 62, il caso *Afrin*.

³⁰⁵ Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, cit.

³⁰⁶ *Ibid.*, art. 24.

³⁰⁷ *Ibid.*, art. 7.

³⁰⁸ *Ibid.*

³⁰⁹ E. Frasca, J.Y Carlier, *The best interests of the child in ECJ asylum and migration case law: towards a safeguard principle for genuine enjoyment of the substance of children's rights?*, cit., p. 351.

del superiore interesse, considerandolo preminente e si avvicina alla realizzazione della sua dimensione triplice prevista dalla Convenzione delle Nazioni Unite³¹⁰.

Una delle sentenze che meglio risalta l'importanza accordata dalla Corte al principio del superiore interesse del minore e al rispetto dell'unità familiare è la causa *GN*³¹¹. Con questa pronuncia, la Corte considera preponderante l'osservanza del *best interest of the child* rispetto agli altri interessi e, dal bilanciamento effettuato, risulta chiaramente come questo sia preminente e non derogabile.

Il 26 giugno 2020, le autorità belghe emettono un mandato d'arresto europeo ai fini dell'esecuzione di una pena di cinque anni di reclusione per reati di tratta di esseri umani e agevolazione dell'immigrazione clandestina nei confronti di GN, arrestata a Bologna nel settembre 2021. Al momento dell'arresto la donna era con il figlio, nato il 10 novembre 2018 e con lei convivente, ed era incinta di un secondo figlio, nato il 10 maggio 2022. La Corte di appello di Bologna, in qualità di giudice dell'esecuzione, chiede alle autorità belghe informazioni circa le modalità di esecuzione delle pene a carico di madri conviventi con i figli minorenni in Belgio, il trattamento carcerario che sarebbe stato riservato a GN e le misure adottate nei confronti dei figli. Essendo le informazioni di competenza di un altro ufficio, le autorità belghe non rispondono alla Corte di appello di Bologna, che dispone l'immediata rimessione in libertà della donna. Infatti, in mancanza di una risposta ai quesiti, non vi è alcuna certezza che la madre non venga privata del suo rapporto con i figli e, parimenti, che ai figli sia garantita la necessaria assistenza materna e familiare, come previsto dall'art. 3 della Convenzione sui diritti del fanciullo³¹² e dall'art. 24 della Carta³¹³. La Corte suprema di cassazione italiana è stata investita di un ricorso avverso tale sentenza e il giudice interpella la Corte di giustizia, chiedendo se l'art. 1 della decisione quadro 2002/584³¹⁴, letto alla luce degli artt. 7 e 24 della Carta³¹⁵, «debba essere interpretato nel senso che esso osta a che l'autorità giudiziaria dell'esecuzione rifiuti la consegna della persona oggetto di un mandato d'arresto europeo per il motivo che tale persona è la madre di minori in tenera età con lei conviventi»³¹⁶. A

³¹⁰ ONU, Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, cit.

³¹¹ Sentenza della Corte (Grande Sezione) del 21 dicembre 2023, causa C-261/22. *GN c. Procuratore generale presso la Corte di appello di Bologna*, EU:C:2023:1017.

³¹² ONU, Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, cit., art. 3

³¹³ Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, cit., art. 24.

³¹⁴ Decisione quadro del Consiglio, del 13 giugno 2002, relativa al mandato d'arresto europeo e alle procedure di consegna tra Stati membri.

³¹⁵ Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, cit., artt. 7 e 24.

³¹⁶ Sentenza della Corte (Grande Sezione) del 21 dicembre 2023, causa C-261/22, cit., punto 31.

tal proposito, la Corte osserva che la questione è fondata sulla premessa per cui l'interesse dei minori coinvolti è quello di continuare ad intrattenere relazioni personali e contatti diretti con la madre. Quindi, il giudice del rinvio chiede se il superiore interesse dei minori possa impedire l'esecuzione del mandato d'arresto.

Va notato che il principio del riconoscimento reciproco è alla base della cooperazione giudiziaria in materia penale, e trova fondamento nell'art. 1, par. 2, della decisione quadro³¹⁷, che sancisce l'obbligo da parte degli Stati membri di dare esecuzione a qualsiasi mandato d'arresto europeo. Detta decisione³¹⁸ non prevede che l'autorità giudiziaria si possa rifiutare di eseguire il mandato d'arresto per il motivo che la persona in oggetto sia madre di minori con lei conviventi. Secondo il principio di mutua fiducia, infatti, le condizioni di detenzione di una madre e la cura dei suoi figli minori nello Stato membro emittente sono da considerarsi adeguate alla situazione. Ciò premesso, il par. 3³¹⁹ del medesimo articolo prevede che la decisione quadro non può modificare l'obbligo di rispettare i diritti fondamentali garantiti dalla Carta³²⁰. A tal proposito, la Corte cita sia la tutela della vita privata e familiare, *ex art. 7*, che la considerazione del superiore interesse del minore, *ex art. 24*, con riferimento esplicito all'art. 3 della Convenzione sui diritti del fanciullo³²¹. È chiaro che la possibilità di stare insieme per un genitore e un figlio rappresenta un elemento fondamentale della vita familiare. È, quindi, compito di ogni Stato membro garantire l'applicazione del meccanismo del mandato europeo, astenendosi da qualsiasi misura che possa pregiudicare i diritti fondamentali. Nel caso di cui trattasi, è da verificarsi che si configuri un rischio reale per cui la consegna della persona in oggetto al mandato d'arresto subisca delle violazioni dei propri diritti fondamentali, il che consentirebbe all'autorità giudiziaria dell'esecuzione di astenersi dal dare seguito a tale mandato in via eccezionale. L'effettività del rischio deve essere valutata dalla suddetta autorità, determinando se esistano degli elementi oggettivi, attendibili e precisi a dimostrare il rischio di una violazione dei diritti fondamentali e come queste possano incidere sulle condizioni della detenzione della persona in oggetto del mandato o sulla cura dei suoi figli.

³¹⁷ Dec. 2002/584, cit., art. 1, par. 2.

³¹⁸ *Ibid.*

³¹⁹ *Ibid.*, art. 1, par. 3.

³²⁰ Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, cit.

³²¹ ONU, Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, cit., art. 3.

Alla luce di tutti gli elementi appena esposti, la Corte conviene che l'art. 1 della decisione quadro 2002/584³²², alla luce degli artt. 7 e 24 della Carta³²³, «deve essere interpretato nel senso che esso osta a che l'autorità giudiziaria dell'esecuzione rifiuti la consegna della persona oggetto di un mandato d'arresto europeo per il motivo che tale persona è la madre di minori in tenera età con lei conviventi, a meno che, in primo luogo, tale autorità disponga di elementi atti a dimostrare la sussistenza di un rischio concreto di violazione del diritto fondamentale al rispetto della vita privata e familiare di tale persona, garantito dall'articolo 7 della Carta, e dell'interesse superiore di detti minori, quale tutelato dall'articolo 24, paragrafi 2 e 3, della Carta, a causa di carenze sistemiche o generalizzate in ordine alle condizioni di detenzione delle madri di minori in tenera età e di cura di tali minori nello Stato membro emittente e che, in secondo luogo, sussistano motivi seri e comprovati di ritenere che, tenuto conto della loro situazione personale, gli interessati corrano detto rischio a causa di tali condizioni»³²⁴.

Il caso *Afrin*³²⁵, in continuità con il precedente, consente di mostrare la centralità riservata dalla Corte agli artt. 7 e 24 della Carta³²⁶ a tutela dell'unità familiare e dell'interesse dei minori coinvolti. Nel caso di specie, i principi sono impiegati per un ricongiungimento familiare nel quale necessitano di essere bilanciati con il margine di discrezionalità degli Stati membri in materia.

La signora X e il signor Y sono cittadini siriani e, dopo il matrimonio, hanno avuto due figli, rispettivamente nel 2016 e nel 2018. Nel 2019, il signor Y lascia il suo paese di origine e giunge in Belgio, mentre la moglie e i figli rimangono ad Afrin, città d'origine. Il 25 agosto 2022, le autorità belghe riconoscono al signor Y lo *status* di rifugiato. Con messaggio di posta elettronica del 28 settembre e con lettera del 29 settembre dello stesso anno, l'avvocato dei ricorrenti presenta domanda di ricongiungimento familiare a nome della signora X e dei due figli, A e B. La domanda viene presentata mediante il legale rappresentante in forma telematica per via dell'impossibilità dei richiedenti di recarsi presso una sede diplomatica belga. Prevedendo la normativa belga l'obbligo di comparizione personale ai fini della presentazione della domanda, le presenti vengono

³²² Dec. 2002/584, cit., art. 1.

³²³ Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, cit., artt. 7 e 24.

³²⁴ Sentenza della Corte (Grande Sezione) del 21 dicembre 2023, causa C-261/22, cit., punto 57.

³²⁵ Sentenza della Corte (Terza Sezione) del 18 aprile 2023, causa C-1/23 PPU. *X e a. c. État belge*, EU:C:2023:296.

³²⁶ Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, cit., artt. 7 e 24.

rifiutate, con l'invito di contattare e recarsi all'ambasciata competente. Avverso il rigetto viene proposto un ricorso ai fini dell'accettazione della domanda, facendo valere l'impossibilità per la signora X e i figli di recarsi presso una sede diplomatica competente e l'incompatibilità della normativa belga con il diritto dell'Unione. Il giudice, a tal proposito, constata che la signora X e i figli sono effettivamente impossibilitati a lasciare la città per recarsi alle sedi diplomatiche competenti, situate in Turchia, che non rappresenta un luogo sicuro per coloro che sono in fuga dalla Siria. Pertanto, decide di sospendere il procedimento e interroga la Corte sull'art. 5, par. 1, della direttiva 2003/86³²⁷ e sugli artt. 23 e 24 della direttiva 2011/95³²⁸, relativi al mantenimento dell'unità familiare e al permesso di soggiorno, chiedendo se l'art. 5, par. 1³²⁹, in combinato disposto con gli artt. 7 e 24 della Carta³³⁰, debba essere interpretato nel senso che esso osta a una normativa nazionale che preveda, ai fini della presentazione di una domanda di ingresso e soggiorno per ricongiungimento familiare, di presentarsi personalmente presso la sede diplomatica o consolare competente anche in una situazione per cui sia impossibile o eccessivamente difficile recarvisi³³¹.

La Corte osserva che l'art. in questione prevede che gli Stati membri abbiano discrezionalità nel determinare la persona autorizzata a presentare domanda di ingresso e soggiorno, senza pregiudicare l'obiettivo della direttiva³³², che mira a favorire il ricongiungimento familiare e accordare protezione ai cittadini di paesi terzi, specialmente ai minori. L'art. 7 della Carta³³³, inoltre, riconosce il diritto al rispetto della vita privata e familiare, e l'art. 24 della stessa³³⁴ prevede l'obbligo di prendere in considerazione l'interesse superiore del minore e la sua necessità di intrattenere relazioni personali con entrambi i genitori.

La normativa belga richiede, senza eccezioni, che i familiari del rifugiato presentino la domanda personalmente, senza tener conto di eventuali ostacoli alla presentazione della stessa, rendendo impossibile in alcuni casi l'esercizio del diritto al ricongiungimento, protraendo la separazione del soggiornante dai suoi familiari e la situazione precaria di questi ultimi. Alla luce di queste considerazioni, è evidente che il requisito di

³²⁷ Dir. 2003/86/CE, cit., art. 5, par. 1.

³²⁸ Dir. 2011/95/UE, cit.

³²⁹ Dir. 2003/86/CE, cit., art. 5, par. 1.

³³⁰ Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, cit.

³³¹ Sentenza della Corte (Terza Sezione) del 18 aprile 2023, causa C-1/23 PPU, cit., punto 38.

³³² Dir. 2003/86/CE, cit.

³³³ Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, cit., art. 7.

³³⁴ *Ibid.*, art. 24.

comparizione personale senza che siano previste delle eccezioni lede l'esercizio del diritto al ricongiungimento, pregiudicando l'obiettivo della direttiva³³⁵. Pertanto, alla luce anche del fatto che sono coinvolti dei minori il cui superiore interesse richiede di essere considerato come preminente, l'art. in questione deve essere interpretato nel senso che esso osta a una normativa nazionale che richiede ai familiari di presentarsi personalmente presso la sede competente, fatta salva la possibilità di richiedere la comparizione personale in una fase successiva della procedura³³⁶.

Alla luce delle due sentenze appena presentate, è chiara la centralità accordata dalla Corte agli artt. 7 e 24 della Carta³³⁷, necessariamente letti in combinato disposto, in quanto rappresentano insieme una tutela completa del diritto fondamentale in questione. Il principio del superiore interesse costituisce la linea guida delle decisioni della Corte quando i minori sono coinvolti. È la «chiave di volta del diritto minorile»³³⁸ pur essendo un concetto giuridico difficile da definire e applicare in quanto risulta impossibile offrire un significato chiaro e conclusivo. Stabilire il superiore interesse del minore è una decisione complessa e influenzata da molteplici fattori a cui è sempre sottesa l'idea che il bambino debba essere protetto in ogni momento³³⁹.

Il principio di non discriminazione

Un altro principio fondamentale che la Corte applica in maniera estensiva e di cui prevede un'interpretazione evolutiva è il principio di non discriminazione, fondamentale per consentire l'equo trattamento e il pieno godimento dei diritti.

La causa *CG*³⁴⁰ ha ad oggetto l'equo trattamento dei cittadini di uno Stato membro rispetto ai cittadini dell'Unione che esercitano il diritto di libera circolazione, in particolare rispetto alla possibilità di ricevere delle prestazioni sociali. Nel caso di specie, il superiore interesse dei minori in tenera età a carico della ricorrente va bilanciato con la libertà dello Stato membro di porre delle condizioni economiche come presupposto per il godimento del reddito di cittadinanza.

³³⁵ Dir. 2003/86/CE, cit.

³³⁶ Sentenza della Corte (Terza Sezione) del 18 aprile 2023, causa C-1/23 PPU, cit., punti 53-60.

³³⁷ Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, cit., artt. 7 e 24.

³³⁸ J. M. Lopez Ulla, *Razones para una directiva europea sobre menores extranjeros no acompañados y juventud migrante*, in *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 73/2022, pp. 873-914.

³³⁹ *Ibid.*, p. 884.

³⁴⁰ Sentenza della Corte (Grande Sezione) del 15 luglio 2021, causa C-709/20. *CG c. The Department for Communities in Northern Ireland*, EU:C:2021:602.

La ricorrente del procedimento principale è la signora CG, con doppia cittadinanza olandese e croata, madre sola di due bambini in tenera età. Nel 2018 giunge in Irlanda del Nord, vive con il compagno, cittadino olandese e padre dei suoi figli, e non svolge alcuna attività economica. A seguito di asserite violenze domestiche, la donna si trasferisce in un centro di accoglienza per donne maltrattate, senza avere un reddito o accesso ad alcuna prestazione sociale per provvedere al sostentamento dei figli.

Il 4 giugno 2020 CG ottiene lo *status* di residente provvisorio nel Regno Unito, in qualità di cittadina dell'Unione che ha risieduto nel Regno Unito per meno di cinque anni, senza essere soggetta alla condizione della disponibilità di risorse economiche sufficienti. Tale permesso concede di rimanere sul territorio del Regno Unito per cinque anni.

L'8 giugno 2020 CG presenta una domanda per ottenere il reddito di cittadinanza, ma l'autorità la respinge, con la motivazione che i cittadini dell'Unione con permesso di soggiorno a tempo determinato non soddisfano la condizione di residenza in Irlanda del Nord per ottenere una prestazione di assistenza sociale. Il giudice del rinvio, quindi, è investito del ricorso proposto da CG avverso la presente decisione. A tal proposito, la ricorrente lamenta il fatto che la negazione della prestazione di assistenza sociale costituisce una differenza di trattamento rispetto ai cittadini britannici, pertanto una discriminazione fondata sulla nazionalità.

Il giudice del rinvio chiede alla Corte se, nel caso di specie, sussista una discriminazione diretta o indiretta ai sensi dell'art. 18 TFUE³⁴¹, costituita dall'esclusione dei cittadini dell'Unione residenti nel Regno Unito dal beneficio di prestazioni sociali a causa della natura del diritto di soggiorno concesso su base nazionale. In altre parole, se l'art. in questione³⁴² debba essere interpretato nel senso che una disposizione nazionale che esclude dalle prestazioni sociali i cittadini dell'Unione che fruiscono di un diritto di soggiorno temporaneo ricada nel divieto di non discriminazione in base alla nazionalità previsto a tale articolo.

Nel caso di specie, occorre anzitutto rilevare che l'art. 20, par. 1, TFUE³⁴³ conferisce a chiunque posseda la cittadinanza di uno Stato membro lo *status* di cittadino dell'Unione, da cui deriva il diritto di ricevere il medesimo trattamento giuridico nell'ambito di

³⁴¹ Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, cit., art. 18.

³⁴² *Ibid.*

³⁴³ *Ibid.*, art. 20, par. 1.

applicazione del TFUE³⁴⁴, indipendentemente dalla cittadinanza. A ben vedere, però, il caso in cui una persona come CG, la quale possiede la doppia cittadinanza olandese e croata, che si è avvalsa della libertà di circolare e soggiornare nel territorio del Regno Unito rientra nell'ambito di applicazione dell'art. 24 dir. 2004/38³⁴⁵. Per queste ragioni, la prima questione deve essere riformulata nel senso che il giudice del rinvio chiede se l'art. 24, dir. 2004/38³⁴⁶ «debba essere interpretato nel senso che osta alla normativa di uno Stato ospitante che esclude dalle prestazioni d'assistenza sociale i cittadini dell'Unione economicamente inattivi e che non dispongono di risorse sufficienti ai quali tale Stato membro ha concesso, sulla base del diritto nazionale, un diritto di soggiorno temporaneo, mentre tali prestazioni sono garantite ai cittadini dello Stato membro interessato che si trovano nella stessa situazione»³⁴⁷. In conformità alla disposizione in oggetto, infatti, ogni cittadino dell'Unione che risiede nel territorio di uno Stato membro ospitante gode di pari trattamento rispetto ai cittadini di tale Stato membro nel campo di applicazione del Trattato³⁴⁸. Tuttavia, nel caso di soggiorno di durata inferiore a cinque anni, il beneficio del diritto di soggiorno è subordinato alla condizione per cui il cittadino deve disporre per se stesso e i familiari delle risorse economiche sufficienti. Ne deriva, che uno Stato membro ha la possibilità di negare la concessione di prestazioni di assistenza sociale ai cittadini dell'Unione che esercitano la libertà di circolazione, ma che non rispettino la condizione di disporre delle risorse sufficienti. Tuttavia, risulta che le autorità del Regno Unito hanno concesso a CG un diritto di soggiorno sebbene non disponga delle risorse economiche sufficienti.

Inoltre, CG è madre di due bambini in tenera età, è priva di qualsiasi risorsa economica per provvedere al loro sostentamento ed è isolata per essere fuggita dal compagno violento. In una tale situazione, le autorità nazionali non possono opporre rifiuto a una domanda di prestazioni di assistenza sociale, in quanto questo si porrebbe in contrasto con gli artt. 1, 7 e 24 della Carta³⁴⁹.

Alla luce delle considerazioni appena esposte, occorre convenire che l'art. 24, dir. 2004/38³⁵⁰ deve essere interpretato nel senso che esso non osta alla normativa dello Stato

³⁴⁴ *Ibid.*

³⁴⁵ 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, art. 24.

³⁴⁶ *Ibid.*

³⁴⁷ Sentenza della Corte (Grande Sezione) del 15 luglio 2021, causa C-709/20, cit., punto 72.

³⁴⁸ Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, cit.

³⁴⁹ Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, cit., artt. 1, 7, 24.

³⁵⁰ Dir. 2004/38/CE, cit., art. 24.

ospitante che esclude dalle prestazioni di assistenza i cittadini economicamente inattivi senza che questo configuri una discriminazione nei confronti dei cittadini dello Stato membro interessato che si trovano nella stessa situazione. Tuttavia, se un cittadino dell'Unione soggiorna legalmente nel territorio del detto Stato membro, le autorità competenti sono tenute a verificare che un eventuale rifiuto delle prestazioni non esponga il cittadino e i figli a suo carico a un rischio concreto e attuale di violazione dei loro diritti fondamentali, di cui agli artt. 1, 7 e 24 della Carta³⁵¹.

Nel caso in commento, la Corte si interroga tanto sul principio di non discriminazione, quanto sulla primaria considerazione della vita privata e familiare e dell'interesse superiore dei minori coinvolti. Infatti, seppur la Corte ritenga che l'esclusione dalle prestazioni sociali dei cittadini socialmente inattivi non costituisca una violazione del principio di non discriminazione, il coinvolgimento dei minori in tenera età a carico della ricorrente impone allo Stato membro l'erogazione della prestazione sociale. Ne consegue che, nonostante il ricorso basato sul presunto trattamento discriminatorio nei confronti della ricorrente appaia infondato, gli artt. 1, 7 e 24 della Carta³⁵² limitano la discrezionalità dello Stato.

2.2.2 Il ruolo della Corte europea dei diritti dell'uomo

A livello europeo la tutela dei diritti umani è garantita dalla coesistenza di due sistemi permeabili a vicenda: il Consiglio d'Europa e l'Unione europea, con le rispettive Corti, svolgono un ruolo cardine nel dare impulso alla disciplina sulla protezione del minore e danno applicazione concreta ai principi del superiore interesse del minore e di non discriminazione³⁵³. La giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, infatti, ha svolto una funzione fondamentale per delineare il trattamento da riservare ai minori stranieri non accompagnati³⁵⁴, intervenendo più volte in materia. In particolare, si è pronunciata in riferimento all'art. 5 CEDU³⁵⁵, che tutela la libertà personale e la sicurezza,

³⁵¹ Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, cit., artt. 1, 7, 24.

³⁵² Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, cit., artt. 1, 7, 24.

³⁵³ A. L. Sciacovelli, *La protezione del minore migrante in Europa. Profili di diritto internazionale ed europeo*, cit., p. 230.

³⁵⁴ A. Pitrone, *La protezione dei minori stranieri non accompagnati nella giurisprudenza europea: quale possibile influenza sulle proposte contenute nel nuovo patto sulla migrazione e l'asilo?*, in *Freedom, Security & Justice: European Legal Studies*, 1/2021, pp. 29-51.

³⁵⁵ Convenzione europea dei diritti dell'uomo, cit., art. 5.

l'art. 8³⁵⁶, che riguarda il diritto al rispetto della vita privata e familiare e l'art. 3³⁵⁷, che sancisce il divieto di trattamenti inumani e degradanti. Quindi, pur in assenza nella Convenzione³⁵⁸ di disposizioni relative al trattamento dei migranti in senso stretto, la Corte elabora un filone giurisprudenziale che si basa sull'interpretazione evolutiva delle disposizioni presenti in combinato disposto con il principio del superiore interesse del minore³⁵⁹. Va notato che la Corte stabilisce in modo chiaro che i minori stranieri devono essere trattati primariamente come minori e solo successivamente come immigrati. Vanno, quindi, riconosciute tutte le garanzie previste a livello internazionale per la tutela dei bambini e degli adolescenti «a prescindere dai motivi dell'ingresso e dalla loro situazione giuridica»³⁶⁰.

Le sentenze della Corte di Strasburgo in materia, infatti, si basano su un'integrazione sistemica che consiste nell'interpretazione delle disposizioni della Convenzione³⁶¹ alla luce di altre norme internazionali, in questo caso principalmente la Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza³⁶². Il che significa che la Corte fa riferimento anche ad altre disposizioni internazionali al fine di armonizzare l'interpretazione della Convenzione sui diritti dell'uomo³⁶³ ed evitare decisioni contraddittorie³⁶⁴. Questa visione nasce dalla consapevolezza che la Convenzione³⁶⁵ è uno strumento che necessita di adattarsi a una moltitudine di situazioni, soprattutto per difendere i diritti umani delle categorie più vulnerabili. Per fare ciò, una lettura evolutiva delle disposizioni è imprescindibile e contribuisce in maniera significativa a dare concretezza al principio del superiore interesse del minore³⁶⁶.

In continuità con il metodo impiegato circa le sentenze della Corte di giustizia dell'Unione europea, di seguito vengono presentate alcune sentenze, con lo scopo di

³⁵⁶ *Ibid.*, art. 8.

³⁵⁷ *Ibid.*, art. 3.

³⁵⁸ *Ibid.*

³⁵⁹ A. Pitrone, *La protezione dei minori stranieri non accompagnati nella giurisprudenza europea: quale possibile influenza sulle proposte contenute nel nuovo patto sulla migrazione e l'asilo?*, cit., pp. 30-31.

³⁶⁰ A. Verrone, *Il trattamento dei minori non accompagnati*, cit., p. 231.

³⁶¹ Convenzione europea dei diritti dell'uomo, cit.

³⁶² ONU, Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, cit.

³⁶³ Convenzione europea dei diritti dell'uomo, cit.

³⁶⁴ A. Juhlin, *The best Interest of the Child under International Law. The Right to Respect for Private and Family Life in the Formation, Malfunctioning, and Disruption of a Family*, Department of Law Stockholm University, Spring 2023, p. 15.

³⁶⁵ Convenzione europea dei diritti dell'uomo, cit.

³⁶⁶ A. L. Sciacovelli, *La protezione del minore migrante in Europa. Profili di diritto internazionale ed europeo*, cit., p. 232.

mettere in luce l'operazione ermeneutico-interpretativa della Corte di Strasburgo nei confronti dei principi del superiore interesse del minore e di non discriminazione.

Il superiore interesse del minore

Il caso *Mubilanzila c. Belgio*³⁶⁷ consente di veder applicato il principio del superiore interesse del minore rispetto a un caso di detenzione di minore dopo la separazione da un parente, nel tentativo di raggiungere la madre in Canada.

Le due ricorrenti del procedimento principale sono madre e figlia, rispettivamente nate nel 1970 e nel 1997. La madre arriva in Canada il 25 settembre 2000 e ottiene lo *status* di rifugiato nel 2001. A seguito dell'accettazione della domanda di protezione internazionale, la ricorrente chiede al fratello, cittadino olandese residente nei Paesi Bassi, di accompagnare la figlia di cinque anni in Canada dalla Repubblica Democratica del Congo, dove viveva con la nonna, ai fini del ricongiungimento familiare. Il 17 agosto 2002, quindi, il fratello arriva con la nipote all'aeroporto di Bruxelles, sprovvisto della documentazione necessaria attestante lo stato di immigrazione e il legame di parentela con la minore. Per questi motivi, alla minore è negato l'accesso in Belgio, viene disposto il suo trattenimento presso un centro di transito alla frontiera, mentre lo zio torna nei Paesi Bassi. Lo stesso giorno, un avvocato prende in carico la minore sotto richiesta delle autorità belghe e presenta per essa domanda di protezione internazionale.

Successivamente, le autorità belghe si informano circa lo *status* migratorio della madre e apprendono che essa gode di un permesso di soggiorno a tempo indeterminato in Canada, ma che nella domanda di asilo non era menzionata la figlia. Di conseguenza, lo *status* non può estendersi a quest'ultima, seppur nel frattempo la madre avesse fatto per lei una richiesta di visto d'ingresso in Canada. Preso atto della situazione, le autorità belghe chiedono alle autorità olandesi se fossero disposte a prendere in carico la minore ai sensi del regolamento Dublino³⁶⁸, essendo il paese di residenza dello zio. Dopo il rifiuto di queste ultime, al cittadino olandese vengono chiesti i contatti della propria famiglia in Congo.

Nel frattempo, la richiesta di asilo della minore è respinta e avverso la decisione viene proposto ricorso, anche questo con esito negativo, motivato dal fatto che l'unico scopo della ricorrente è quello di raggiungere la madre in Canada, il che non può costituire la base per accordare protezione. D'altra parte, essendo minorenni, la ricorrente ha il diritto

³⁶⁷ Corte europea dei diritti dell'uomo, *Mubilanzila c. Belgio*, n. 13178/03, 12 ottobre 2006.

³⁶⁸ Reg. (UE) n. 604/2013, cit.

di ricongiungersi alla sua famiglia in virtù dell'art. 10 della Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza³⁶⁹. Per questo, l'avvocato della minore chiede che questa sia collocata presso una famiglia affidataria, in considerazione della sua età e della sua posizione, fino a quando le autorità canadesi non avessero concesso il visto d'ingresso. Nel centro, infatti, la bambina era molto sola e rischiava di subire danni psicologici derivanti dal fatto di essere detenuta con cittadini stranieri adulti. La richiesta, però, viene rigettata, in quanto il padre dell'affidataria identificata come idonea è stato arrestato per sospetto abuso sessuale su minore e vive nella stessa città della figlia. L'avvocato, quindi, presenta nuovamente una richiesta di scarcerazione e la collocazione della minore presso una famiglia affidataria o in un istituto per l'infanzia.

Nel frattempo, le autorità belghe rintracciano un membro della famiglia nella Repubblica Democratica del Congo, uno studente universitario che vive in un campus con altre cinque persone, e lo ritengono idoneo a occuparsi della bambina, seppur lo studente affermi di non avere i mezzi per prendersene cura. Le autorità, comunque, prenotano un posto su un volo per la Repubblica Democratica del Congo, informando UNHCR, l'ambasciata belga in loco e il parente circa la data e l'orario di arrivo della nipote, previsti per il 17 ottobre alle 17:45.

Il 16 ottobre, il tribunale di Bruxelles dichiara la detenzione della minore incompatibile con la legge, ai sensi dell'art. 3 della Convenzione sui diritti del fanciullo³⁷⁰ e ne ordina l'immediato rilascio sulla base delle richieste presentate dall'avvocato della minore, che vengono considerate fondate solo in parte, non essendo il tribunale competente ad autorizzare la collocazione della minore in una famiglia affidataria o in un istituto per l'infanzia. Per questo motivo, viene nuovamente fatta richiesta di permanenza in Belgio nelle more della procedura per l'approvazione del visto canadese, in forza anche del fatto che nel paese di origine non ci fosse alcun adulto in grado e disposto a prendersi cura della bambina.

Il 17 ottobre la minore viene comunque espulsa dal Belgio e viene disposto il rimpatrio: un'assistente sociale accompagnata la bambina in aeroporto, dove la affida alla polizia aeroportuale, e durante il volo è assistita da una hostess e altri tre adulti congolesi in via di espulsione. Nessun membro della famiglia si presenta all'arrivo. La minore è accolta dalla signora T, una segretaria dell'Agenzia nazionale di informazione della Repubblica Democratica del Congo, che le offre un alloggio.

³⁶⁹ ONU, Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, cit., art. 10.

³⁷⁰ *Ibid.*, art. 3.

Il medesimo giorno, la madre chiama il centro di transito belga, chiedendo di poter parlare con la figlia. Solo in questa sede è messa al corrente del fatto che non si trovasse più lì. In questa occasione, l'Ufficio stranieri non è stato in grado di fornire alcuna spiegazione a riguardo e solo UNHCR ha informato la prima ricorrente che la figlia era stata rimpatriata.

Il 18 ottobre 2002 un funzionario dell'ambasciata belga informa che il parente che era stato individuato come idoneo, seppur contro la sua volontà, era scomparso, mentre l'ambasciata canadese in Belgio informa che la madre ha diritto al ricongiungimento con la figlia in virtù del proprio permesso di soggiorno a tempo indeterminato. Per questo motivo, la minore lascia la Repubblica Democratica del Congo il 23 ottobre per raggiungere il Canada e, su richiesta dell'Ufficio immigrazione belga, il direttore del centro di transito informa che la bambina, durante la detenzione, era stata accudita da due donne, che aveva giocato con altri bambini, che la madre e lo zio l'avevano contattata telefonicamente quasi ogni giorno e che era stata confortata quando aveva mostrato segni di stress per via della separazione dalla propria famiglia.

A proposito dei fatti appena esposti, le ricorrenti ritengono che la detenzione della minore violi l'art. 3 CEDU³⁷¹ e si configuri, quindi, come un trattamento inumano e degradante in virtù del fatto che la seconda ricorrente all'epoca aveva solo cinque anni ed è stata detenuta per quasi due mesi in un centro per adulti. Il centro in questione è situato vicino all'aeroporto di Bruxelles ed è utilizzato dalle autorità per trattenere gli immigrati irregolari in attesa di rimpatrio. Nel 2002, infatti, non esistevano strutture idonee ad accogliere minori dell'età della ricorrente e l'unica assistenza fornita è stata quella prestata volontariamente dal personale del centro e da altri stranieri ivi detenuti. La detenzione, inoltre, è avvenuta in un'età cruciale per lo sviluppo e le condizioni del centro hanno causato dei disturbi del sonno alla ricorrente dopo il rilascio. Madre e figlia ritengono che le autorità belghe avrebbero dovuto trovare un luogo più appropriato per accogliere una bambina in tenera età.

Il governo belga, d'altro canto, sostiene che non fosse possibile ammettere la minore sul territorio senza visto e senza documenti che ne attestassero l'identità e che fosse parimenti impossibile che questa lasciasse il paese con lo zio, non avendo egli fornito alcuna

³⁷¹ Convenzione europea dei diritti dell'uomo, cit., art. 3.

documentazione che ne attestasse lo stato di parentela. Il Governo sostiene, inoltre, che, se la madre si fosse recata in Belgio, la detenzione della figlia sarebbe stata evitata.

La Corte rileva che la minore aveva solo cinque anni quando è stata disposta la sua detenzione in un centro di soli adulti, senza che qualcuno la prendesse in carico e senza che fossero prese misure per garantire che ricevesse un'adeguata assistenza educativa da parte di personale qualificato. Appare chiaro, inoltre, che una bambina di cinque anni è ancora completamente dipendente dall'adulto di riferimento e non ha la capacità di prendersi cura di sé, oltre al fatto che rientra nel suo superiore interesse di non essere separata dalla famiglia. La separazione dal genitore, o dall'adulto responsabile, quindi, provoca profondo sgomento e senso di smarrimento. Inoltre, il fatto che la ricorrente abbia ricevuto assistenza legale e la possibilità di avere contatti telefonici con la madre e lo zio non può essere considerato sufficiente. La posizione della ricorrente come minore straniera non accompagnata era, quindi, di estrema vulnerabilità e, considerata la natura assoluta della protezione offerta dall'art. 3³⁷², è importante considerare le necessità di accoglienza della minore come preminenti rispetto allo *status* irregolare di migrante.

Le ricorrenti, inoltre, lamentano che la detenzione della minore violi anche l'art. 8 della Convenzione³⁷³, configurandosi come un'interferenza sproporzionata nei confronti della vita privata e familiare delle stesse. A tal proposito, la Corte osserva che l'effetto della detenzione è stato quello di separare la minore dai membri della famiglia a cui era affidata e ha ritardato significativamente il ricongiungimento delle ricorrenti. Avendo l'articolo in questione³⁷⁴ la finalità di assicurare lo sviluppo della personalità di ciascun individuo anche nelle sue relazioni, la condotta delle autorità belghe si configura in contrasto con lo stesso.

La Corte, quindi, tiene in primaria considerazione l'estrema vulnerabilità della minore e il suo superiore interesse per determinare le violazioni della Convenzione³⁷⁵: è chiaro che la separazione dallo zio e dalla madre e soprattutto una detenzione prolungata in un centro di rimpatrio per adulti senza una figura di riferimento che sia incaricata di prendersi cura della minore non rispecchino il suo superiore interesse. Nel caso di specie, inoltre, la

³⁷² *Ibid.*

³⁷³ *Ibid.*, art. 8.

³⁷⁴ *Ibid.*

³⁷⁵ *Ibid.*

Corte identifica per la prima volta la soglia minima richiesta ai fini dell'applicazione dell'art. 3³⁷⁶ nel caso dei minori, che si caratterizza per una gravità significativamente più bassa rispetto a quella richiesta per gli adulti. La determinazione nel caso di minore, infatti, tiene conto degli elementi di vulnerabilità coinvolti, come l'età, la mancanza dei genitori, le condizioni di salute e, in questo caso, le conseguenze fisiche e mentali della detenzione³⁷⁷.

In continuità con la sentenza appena esposta, si pone il caso *Rahimi c. Grecia*³⁷⁸, anch'esso riguardante il trattenimento di un minore non accompagnato in un centro di detenzione per adulti configurata come trattamento inumano e degradante ai danni del minore.

Nel caso di specie, il ricorrente è nato il 1° gennaio 1992 e, in seguito al decesso dei genitori a causa dei conflitti armati in Afghanistan, lascia il suo paese di origine. La sua vita, infatti, era in pericolo per via della sua giovane età e per il fatto di essere orfano, condizioni per le quali lo Stato afgano non poteva garantire dei mezzi che salvaguardassero la sua integrità fisica e la sua sopravvivenza.

Il 19 luglio 2007, il ricorrente entra in Grecia, sull'isola di Lesbo, senza essere munito dei documenti di viaggio richiesti. Per questo viene arrestato e portato in un centro di detenzione in attesa della decisione di espulsione. All'epoca dei fatti, Rahimi ha 15 anni ed entra nel territorio dell'Unione come minore straniero non accompagnato, senza che nessuno all'arrivo indaghi sulle cause della separazione dalla propria famiglia o le ragioni che l'abbiano spinto ad abbandonare il proprio paese e senza dare alcuna indicazione circa la possibilità di chiedere protezione internazionale. Il minore rimane detenuto nel centro di Pagani per immigrati clandestini fino al 21 luglio, dopo aver trascorso due giorni in un campo per adulti, dormendo in una condizione insalubre, senza coperte o vestiti propri. Durante tutto il periodo di permanenza nel centro non gli è stato consentito di uscire o di avere alcun contatto con il mondo esterno, non avendo la disponibilità per acquistare una carta telefonica, e non è stato supportato né legalmente, né dai servizi sociali. Il richiedente, quindi, lamenta alla Corte la totale mancanza di tutela durante il suo arresto, vista la sua minore età e la mancanza di rappresentanza di un adulto responsabile, e

³⁷⁶ Convenzione europea dei diritti dell'uomo, cit., art. 3.

³⁷⁷ A. L. Sciacovelli, *La protezione del minore migrante in Europa. Profili di diritto internazionale ed europeo*, cit., p. 210.

³⁷⁸ Corte europea dei diritti dell'uomo, *Rahimi c. Grecia*, n. 8687/08, 5 aprile 2011.

denuncia le condizioni di detenzione nel centro di Pagani come violazioni dell'art. 3 CEDU³⁷⁹.

A tal proposito, la Corte ricorda che le violazioni del presente articolo si configurano quando il trattamento in questione supera una determinata soglia di gravità, «relativa per essenza»³⁸⁰: essa dipende, infatti, dalle caratteristiche della situazione, in particolare dalla durata del trattenimento, dai suoi effetti fisici e mentali sul richiedente e dal sesso e dall'età dello stesso, nonché il suo stato di salute. Un trattamento si configura come degradante nella misura in cui instilla nelle vittime dei sentimenti di paura, angoscia e inferiorità, con lo scopo di svilire e umiliare e va tenuto conto del fatto che le misure privative della libertà, in generale, si accompagnano inevitabilmente a sofferenza e umiliazione³⁸¹. In ogni caso, gli Stati sono autorizzati a detenere persone migranti, in virtù del loro diritto a controllare l'ingresso e il soggiorno di stranieri sul territorio; tuttavia, questo diritto deve essere esercitato in conformità alle disposizioni della Convenzione³⁸².

A supporto delle condizioni di detenzione descritte dal ricorrente, la Corte esamina i rapporti delle organizzazioni internazionali e non governative relative a quel periodo, che mettono in luce come spesso i minori vengano trattenuti in situazioni di promiscuità con gli adulti, senza la nomina di un tutore e senza rispettare le tutele previste a garanzia della categoria particolarmente vulnerabile, per cui la situazione di detenzione nel centro viene descritta come «abominevole»³⁸³. Il Governo greco, a tal proposito, contesta che la detenzione del minore in questione è durata solamente due giorni, periodo non sufficiente perché la stessa costituisca un trattamento inumano e degradante. La Corte, però, sottolinea la condizione particolarmente vulnerabile del ricorrente e rileva che le condizioni igieniche del centro sono gravi al punto da minare il significato stesso di dignità umana. Pertanto, alla luce di quanto precede, la Corte ritiene che le condizioni di detenzione a cui il ricorrente è stato sottoposto e la mancata presa in carico da parte delle autorità in quanto minore straniero non accompagnato costituiscono un trattamento inumano e degradante, indipendentemente dalla durata del trattenimento.

Il ricorrente, inoltre, lamenta che l'arresto, la detenzione e il provvedimento di espulsione non tengano conto della sua condizione di minore straniero non accompagnato e che le

³⁷⁹ Convenzione europea dei diritti dell'uomo, cit., art. 3.

³⁸⁰ Corte europea dei diritti dell'uomo, *Rahimi c. Grecia*, cit., punto 59.

³⁸¹ In continuità con il ragionamento della Corte introdotto nel caso *Mubilanzila c. Belgio*, cit.

³⁸² Convenzione europea dei diritti dell'uomo, cit.

³⁸³ Corte europea dei diritti dell'uomo, *Rahimi c. Grecia*, cit., punto 85.

autorità non l'abbiano sufficientemente informato circa la sua situazione e le ragioni del suo arresto, violando l'art. 5 della Convenzione, che sancisce il diritto fondamentale della protezione dell'individuo da interferenze arbitrarie della sua libertà³⁸⁴. Nel caso di specie, la Corte osserva che la privazione della libertà del ricorrente mira a garantire la possibilità di espulsione, in conformità al diritto interno. Inoltre, la durata della detenzione di due giorni è ragionevole ai fini del raggiungimento dello scopo perseguito. Tuttavia, resta il fatto che nel caso di specie la decisione di trattenere il ricorrente si configura come un'applicazione automatica della disposizione, senza tenere conto della sua condizione di minore straniero non accompagnato. In osservanza dell'art. 3 della Convenzione sui diritti del fanciullo³⁸⁵, infatti, l'interesse superiore del minore deve essere una considerazione primaria in tutte le decisioni che riguardano il minore. Al contrario, le autorità nazionali non hanno in alcun modo tenuto conto del superiore interesse del ricorrente in quanto minore nel disporre la detenzione e non hanno considerato altre opzioni più consone per la sua collocazione, se non il centro per adulti, le cui condizioni di accoglienza, in particolare per quanto riguarda alloggio e situazione igienica, sono così gravi da violare il significato stesso di dignità umana. Pertanto, la Corte conclude che la detenzione del ricorrente non è legittima ai sensi dell'art. 5³⁸⁶.

Di particolare rilevanza nel ragionamento della Corte in questo caso è il fatto che le violazioni non si ritengono sussistenti in quanto il soggetto è membro del gruppo protetto dei minori stranieri non accompagnati a priori, ma trovano fondamento nel fatto che la mancata assistenza da parte di adulti responsabili concorre a definire la sua situazione di vulnerabilità, che giustifica un'applicazione particolarmente attenta e tutelante dei criteri di giudizio. Infatti, non solo i trattamenti inumani e degradanti perpetrati nel centro di detenzione sono contrari al rispetto della dignità umana, ma in ragione dell'età del ricorrente e della sua situazione personale, egli si trova in una situazione ancor più vulnerabile e precaria. La Corte, pertanto, considera tanto gli elementi oggettivi, quanto quelli soggettivi del ricorrente e ritiene che la soglia minima di gravità per la violazione dell'art. 3³⁸⁷ sia raggiunta, indipendentemente dal fatto che la detenzione sia durata solo due giorni. Di fondamentale importanza, poi, è l'insistenza della Corte sulla primaria

³⁸⁴ Convenzione europea dei diritti dell'uomo, cit., art. 5.

³⁸⁵ ONU, Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, cit.

³⁸⁶ Convenzione europea dei diritti dell'uomo, cit., art. 5.

³⁸⁷ Convenzione europea dei diritti dell'uomo, cit., art. 3.

considerazione del superiore interesse del minore, che deve guidare ogni decisione delle autorità in cui il minore sia coinvolto. Infatti, è proprio il principio del *best interest of the child* a determinare la violazione dell'art. 5 della Convenzione³⁸⁸, senza il quale la detenzione sarebbe stata considerata legittima in virtù del diritto dello Stato di controllare l'ingresso e il soggiorno degli stranieri sul proprio territorio e di durata consona rispetto ai fini stessi del trattenimento³⁸⁹.

Un altro caso di rilievo per la giurisprudenza in materia di minori stranieri non accompagnati è il caso *Khan c. Francia*³⁹⁰. Khan è un minore di origine afghana, che lascia il suo paese all'età di undici anni e trascorre sei mesi in Francia, prima di giungere nel Regno Unito ed essere preso in carico dai servizi per l'infanzia di Birmingham. Il ricorso ha come oggetto il periodo trascorso dal minore su suolo francese, più specificatamente in un campo di Calais, che si è tristemente guadagnato l'appellativo di "*The Jungle*". I giudici francesi sono intervenuti numerose volte per cercare di migliorare le condizioni di coloro che vivevano nel campo, soprattutto dopo essere venuti a conoscenza della presenza di minori. In particolare, il tribunale amministrativo di Lille ordina al Prefetto di Calais e al Comune di intervenire con un censimento dei minori soli in difficoltà. Questo è effettivamente avvenuto, ma al censimento non sono conseguite una presa in carico e un'accoglienza effettive dei minori in stato di particolare vulnerabilità. La situazione, già di per sé problematica, si aggrava ulteriormente quando le autorità francesi intervengono con un parziale smantellamento della parte sud del sito, costringendo le persone accampate a spostarsi verso nord, creando una condizione ancora più promiscua e sovraffollata, da cui l'appellativo "*The Jungle*". In un secondo momento le autorità procedono con lo smantellamento totale del sito, trasferendo le persone in diversi centri di accoglienza in tutta la nazione. Questo spostamento ha coinvolto più di 6000 persone, 1200 dei quali minori stranieri non accompagnati. Le operazioni di smantellamento sono state poco preparate e coordinate e non hanno tenuto in debita considerazione la necessità di evitare che i minori venissero esposti al rischio di sfruttamento, violenza o tratta, ledendo nuovamente i diritti fondamentali di coloro che ne sono rimasti coinvolti. Khan, pur essendo riuscito a raggiungere il Regno Unito prima

³⁸⁸ *Ibid.*, art. 5.

³⁸⁹ F. Babula, "*L'importanza di essere un minore accompagnato*" ... oppure no? Nota a Corte EDU, prima sezione, sent. 5 aprile 2011, Pres. Vajić, ric. n. 8687/08, *Rahimi c. Grecia*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 20 dicembre 2011.

³⁹⁰ Corte europea dei diritti dell'uomo, *Khan c. Francia*, n. 12267/16, 28 maggio 2019.

della chiusura del campo, vi ha comunque trascorso sei mesi, prima nella parte sud, e poi nella parte nord, come conseguenza dell'intervento delle autorità francesi. Durante questo periodo, un giudice minorile aveva nominato un rappresentante legale per il minore, ordinando che fosse preso in carico dalle autorità di Calais e che fosse trasferito in un luogo sicuro. Khan, però, non si è mai presentato dalle autorità.

Il ricorrente, in questo caso, lamenta il fatto che l'inadempienza delle autorità francesi, che non hanno dato esecuzione all'ordine del giudice minorile di trovare una collocazione sicura, corrisponda a una violazione dell'art. 3 CEDU³⁹¹. A tal proposito, il governo francese lamenta la mancanza di collaborazione da parte dei minori, che non si presentano per la presa in carico da parte dei servizi sociali. Secondo la Corte questo elemento è comprensibile se si valuta il livello di sfiducia dei minori nei confronti delle autorità e, comunque, non è sufficiente a giustificare l'inerzia francese, in quanto la tutela del minore non riguarda unicamente le sue condizioni di vita, ma anche la considerazione dei suoi progetti migratori. In ogni caso, la Corte riconosce la complessità degli obblighi posti in capo alle autorità nazionali e anche l'ambiguità del comportamento del ricorrente, che aveva come primario obiettivo quello di spostarsi nel Regno Unito e comunque ha adito il giudice minorile per ottenere una sistemazione. Quindi, pur non potendo contestare alle autorità francesi un'inerzia totale, la Corte ritiene che non abbiano comunque compiuto tutto ciò che ci si poteva attendere per soddisfare la protezione di un minore in stato di vulnerabilità. Per le ragioni appena esposte, la Corte ravvisa la lesione dell'art. 3 della Convenzione³⁹², ritenendo che il ricorrente abbia subito dei trattamenti inumani e degradanti.

Ai fini di avvalorare ulteriormente l'importanza di un'interpretazione estensiva ed evolutiva del principio del superiore interesse del minore e di un trattamento adatto ai minori che tenga conto delle singole vulnerabilità, è interessante analizzare anche la recente sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo nel caso *Darboe e Camara c. Italia*³⁹³.

Il signor Darboe giunge sulle coste della Sicilia nel giugno 2016 con un'imbarcazione di fortuna, si dichiara minorenne ed esprime la volontà di chiedere protezione

³⁹¹ Convenzione europea dei diritti dell'uomo, cit., art. 3.

³⁹² *Ibid.*

³⁹³ Corte europea dei diritti dell'uomo, *Darboe e Camara c. Italia*, n. 5797/17, 21 luglio 2022.

internazionale, senza che in seguito gli sia fornita alcuna informazione sulle modalità di presentazione della domanda. Il ricorrente viene ospitato inizialmente in un centro per minori stranieri non accompagnati, per poi essere trasferito al centro di accoglienza per maggiorenni di Cona. In quel frangente, gli è fornita una tessera sanitaria che indica come data di nascita il 12 febbraio 1999, attestando la sua età a diciassette anni. In seguito, su richiesta della prefettura, un medico dell'azienda sanitaria locale visita il ricorrente con il fine di stabilirne l'età e, sulla base degli accertamenti radiografici del polso e della mano sinistra, attesta la maggiore età del soggetto, in contrasto con quanto riportato sul documento. Il ricorrente sostiene di non aver dato il proprio consenso al fine dell'esame e che non gli è stata fornita copia del referto medico. A gennaio 2017, i rappresentanti del ricorrente depositano un'istanza presso il tribunale di Venezia affinché venga nominato un tutore, essendo il ricorrente registrato come minore presso l'azienda sanitaria locale che aveva emesso la tessera e lamentano il fatto che, nonostante il ricorrente avesse espresso l'intenzione di chiedere asilo al suo arrivo, è ancora privo di un permesso di soggiorno ed è ospitato in una struttura di prima accoglienza per adulti, senza che il tribunale per i minorenni sia a conoscenza della sua presenza nel centro, in chiaro contrasto con il suo superiore interesse di minore.

Ai fini del caso, vanno approfondite anche le condizioni di vita a Cona che, nonostante la capienza massima di 542 persone, ne ospita circa 1400 al momento dell'arrivo del ricorrente, assistite da circa 25 operatori. Mancano un impianto di riscaldamento adeguato e l'acqua calda, nel centro circolano coltelli, alcol e sostanze stupefacenti e si verificano episodi di violenza e prostituzione. Il ricorrente, quindi, chiede di essere trasferito in strutture che possano assicurare le condizioni di accoglienza previste per i minori stranieri non accompagnati, ma il Governo nega la richiesta, basandosi sugli esami dell'accertamento dell'età che lo attestano maggiorenne. La Corte, invece, suggerisce al Governo di trasferire il minore, che viene accolto a Bologna, a febbraio 2017, dopo che la sua permanenza a Cona è durata oltre quattro mesi³⁹⁴.

Il ricorrente lamenta davanti alla Corte che le autorità competenti non hanno rispettato i suoi diritti di minore non accompagnato richiedente asilo e la mancata protezione ha costituito una violazione al rispetto della sua vita privata, tutelata dell'art. 8 CEDU³⁹⁵. Pur avendo dichiarato di essere minorenne, infatti, è stato collocato in un centro di

³⁹⁴ Corte europea dei diritti dell'uomo, *Darboe e Camara c. Italia*, cit., punti 8-36.

³⁹⁵ Convenzione europea dei diritti dell'uomo, cit., art. 8.

accoglienza per adulti, non ha avuto accesso alle informazioni legali e non è stato supportato da un interprete o un mediatore culturale, da cui è derivata la difficoltà di comunicare le proprie esigenze e il proprio disagio³⁹⁶. La Corte ribadisce che la finalità dell'art. 8³⁹⁷ è quella di difendere l'individuo da ingerenze delle autorità pubbliche. Questo non si concretizza solo in un obbligo negativo per gli Stati, ossia astenersi dalle ingerenze, ma anche in obblighi positivi inerenti al rispetto effettivo della vita privata e familiare³⁹⁸. La Corte ribadisce che «la nozione di “vita privata” è un termine ampio che non è possibile definire in modo esaustivo, ed esso comprende sia l'integrità fisica che quella psicologica di una persona»³⁹⁹, unito al fatto che l'interesse degli Stati ad aggirare le norme in materia di immigrazione non deve privare i minori stranieri, soprattutto se non accompagnati, della protezione. Nel caso di specie, le autorità italiane non hanno applicato il principio di presunzione della minore età, che prevede che la procedura di accertamento sia accompagnata da specifiche tutele e garanzie⁴⁰⁰. Date le circostanze, la Corte conclude che le autorità non hanno agito con la diligenza richiesta e non hanno osservato il loro obbligo positivo nei confronti della tutela della vita privata del ricorrente, di conseguenza si ravvisa una violazione dell'art. 8 della Convenzione⁴⁰¹.

Il ricorrente, inoltre, lamenta le condizioni di accoglienza a Cona, in un centro sovraffollato destinato solamente agli adulti, l'assenza totale dei servizi essenziali, delle cure mediche, la mancata assistenza psicologica e legale e l'insufficiente numero del personale e degli interpreti⁴⁰². A tal proposito la Corte afferma che le condizioni di accoglienza dei minori devono essere adeguate alla loro età, per evitare che queste siano fonte di stress e ansia e devono sempre rispettare il superiore interesse del minore. Le condizioni in questione, poi, raggiungerebbero la soglia di gravità richiesta per essere contemplate nell'ambito di applicazione dell'art. 3 della Convenzione⁴⁰³, per il quale è importante tenere presente la condizione di estrema vulnerabilità del minore come «fattore decisivo e prevalente sulle considerazioni al suo *status* di immigrato illegale»⁴⁰⁴. Riguardo al caso di specie, la Corte rileva che il ricorrente abbia fornito diverse prove a

³⁹⁶ Corte europea dei diritti dell'uomo, *Darboe e Camara c. Italia*, cit., punti 90-114.

³⁹⁷ Convenzione europea dei diritti dell'uomo, cit., art. 8.

³⁹⁸ Corte europea dei diritti dell'uomo, *Darboe e Camara c. Italia*, cit., punto 100.

³⁹⁹ *Ibid.*, punto 118.

⁴⁰⁰ *Ibid.*, punti 119-120, cfr. *infra*, pp. 98 e seguenti.

⁴⁰¹ Convenzione europea dei diritti dell'uomo, cit., art. 8 e *ibid.*, punto 157.

⁴⁰² Corte europea dei diritti dell'uomo, *Darboe e Camara c. Italia*, cit., punto 122.

⁴⁰³ Convenzione europea dei diritti dell'uomo, cit., art. 3 e *ibid.* punto 130.

⁴⁰⁴ Corte europea dei diritti dell'uomo, *Darboe e Camara c. Italia*, cit., punto 134.

sostegno delle sue osservazioni e tali circostanze sono problematiche in vista della sua vulnerabilità e dignità⁴⁰⁵. Pertanto, sulla base della durata e delle condizioni della permanenza nel centro di accoglienza di Cona, la Corte ravvisa una violazione dell'art. 3 della Convenzione⁴⁰⁶.

Infine, il ricorrente contesta che non gli sia stato offerto un ricorso effettivo in merito alle proprie lesioni agli articoli 3 e 8 della Convenzione⁴⁰⁷, invocando, quindi l'art. 13, che prevede il diritto a un ricorso effettivo praticamente e giuridicamente davanti a un'istanza nazionale per le lesioni dei diritti e delle libertà della Convenzione⁴⁰⁸. Nel caso di specie, la Corte ritiene che il Governo non abbia indicato alcun ricorso specifico per lamentare le proprie condizioni di accoglienza a Cona. Segue che vi è stata violazione dell'articolo 13 in combinato disposto con gli articoli 3 e 8 della Convenzione⁴⁰⁹.

Va notato che il ricorso viene presentato sull'onda di alcune rivolte che si sono verificate al centro di accoglienza di Cona, a seguito della morte di una ragazza proveniente dalla Costa d'Avorio residente nel centro, dopo la quale, a causa del ritardo dei soccorsi, i migranti bloccano nella struttura alcuni operatori. Grazie all'intervento di numerose associazioni umanitarie, tre minori e un maggiorenne propongono un ricorso d'urgenza alla Corte di Strasburgo sulla base delle condizioni inumane e degradanti del centro⁴¹⁰. Nella fase interlocutoria, a seguito di una misura provvisoria della Corte, presa in virtù del fatto che a Cona erano registrati più di trenta minori come maggiorenni, la prefettura di Venezia provvede al loro trasferimento in centri adeguati alle loro esigenze di accoglienza. Inoltre, sono stati disposti dei nuovi esami per l'accertamento dell'età, eseguiti dall'università di Torino, che contrastano con le attestazioni di maggiore età rilasciate dalla prefettura, i cui referti non presentavano il margine d'errore, rendendo inapplicabile il principio di *favor minoris*⁴¹¹. Nelle more del procedimento, poi, viene

⁴⁰⁵ *Ibid.*, punto 141.

⁴⁰⁶ Convenzione europea dei diritti dell'uomo, cit., art. 3 e *ibid.* punto 144.

⁴⁰⁷ *Ibid.*, artt. 3 e 8.

⁴⁰⁸ *Ibid.*, art. 13.

⁴⁰⁹ *Ibid.*, punto 158.

⁴¹⁰ A. Cordiano, *La condanna della Cedu per la violazione dei diritti dei minori stranieri non accompagnati in tema di accertamento dell'età e di condizioni inumane e degradanti dei centri di accoglienza*, in *Famiglia e diritto*, 3/2023, pp- 197-211.

⁴¹¹ Cfr. *infra*, p. 99.

emanata la legge 47/2017⁴¹², che aggiorna con una rapidità inusuale la disciplina in materia. Questo fa pensare a un tentativo di evitare la condanna da parte dell'Italia, mostrando di aver attivato nuovi strumenti giuridici e tutele per la categoria⁴¹³. Condanna che è comunque giunta, seppur solo nei riguardi di uno solo dei ricorrenti.

In conclusione, facendo riferimento a tutte le sentenze presentate, emerge come il principio del superiore interesse del minore rappresenti la «stella polare delle decisioni che riguardano i minori»⁴¹⁴. Tuttavia, questo principio è connotato da un'intrinseca vaghezza e indeterminazione, che rischia di compromettere la reale efficacia della protezione al minore: è un principio complesso, senza una risposta predeterminata su come applicarlo⁴¹⁵. Eppure, è proprio attraverso le sentenze della Corte EDU che questo principio si mostra con forza e concretezza. La Corte, infatti, impiega di frequente la Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza⁴¹⁶, con una duplice finalità: da un lato l'utilizzo della Convenzione⁴¹⁷ garantisce l'allineamento delle decisioni della Corte agli standard internazionali in materia di tutela minorile, dall'altro assicura effettività ai principi sanciti dalla stessa, considerando che essa «non prevede nessun meccanismo di *enforcement* e nessun organo al quale presentare doglianze per violazione dei principi in essa contenuti»⁴¹⁸. In questo modo, la Corte fissa degli standard di tutela dei diritti dei minori come categoria particolarmente vulnerabile e dà forza concreta al preminente interesse del minore, sia in veste di principio cardine, sia come fattore di bilanciamento con la logica securitaria tipica del diritto dell'immigrazione⁴¹⁹.

⁴¹² Legge 7 aprile 2017, n. 47, disposizioni in materia di misure di protezione dei minori stranieri non accompagnati, c.d. Legge Zampa. La legge ha come obiettivo quello di rafforzare le tutele per i minori stranieri non accompagnati e garantire l'applicazione uniforme delle norme sull'accoglienza in tutta Italia. La presente, quindi, implementa il sistema di protezione e accoglienza, tenendo in primaria considerazione il superiore interesse del minore.

⁴¹³ A. Cordiano, *La condanna della Cedu per la violazione dei diritti dei minori stranieri non accompagnati in tema di accertamento dell'età e di condizioni inumane e degradanti dei centri di accoglienza*, cit., p. 205.

⁴¹⁴ M. Tomasi, *Se i diritti dei più vulnerabili scompaiono nel cuore dell'Europa: la Corte EDU e la tutela sostanziale dei best interests del minore straniero non accompagnato*, cit., p. 1803.

⁴¹⁵ A. Juhlin, *The best Interest of the Child under International Law. The Right to Respect for Private and Family Life in the Formation, Malfunctioning, and Disruption of a Family*, cit., p. 18.

⁴¹⁶ ONU, Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, cit.

⁴¹⁷ *Ibid.*

⁴¹⁸ M. Tomasi, *Se i diritti dei più vulnerabili scompaiono nel cuore dell'Europa: la Corte EDU e la tutela sostanziale dei best interests del minore straniero non accompagnato*, cit., p. 1803.

⁴¹⁹ *Ibid.*, p. 1804.

Il principio di non discriminazione

Anche la Corte di Strasburgo, come la Corte di giustizia e in continuità con l'operato sul principio del superiore interesse del minore, utilizza il principio di non discriminazione in casi di immigrazione che coinvolgono minori e la tutela della vita privata e familiare. Nel caso in commento il principio è letto in combinato disposto con l'art. 8 della Convenzione⁴²⁰, che tutela il rispetto dell'unità familiare e in primaria considerazione del superiore interesse del minore. Nel caso *Sahin*⁴²¹, il ricorrente, un uomo di nazionalità turca naturalizzato tedesco, ha una figlia G. Il ricorrente intrattiene una relazione con la madre della bambina, senza contrarre matrimonio, dal 1985 al febbraio 1990, e nel 1988 nasce G. Dal novembre 1990, la madre impedisce al ricorrente di intrattenere contatti con la figlia, quindi il ricorrente si rivolge a un giudice per ottenere la garanzia di poterla vedere ogni domenica e il lunedì di Pasqua. La Corte, però, nega la richiesta in quanto è la madre a detenere la custodia della figlia e a determinare il diritto di visita nei confronti della bambina. In questo caso, la Corte può intervenire solo a tutela del superiore interesse della minore e, a tal fine, chiede un consulto psicologico per stabilire se il contatto con il padre fosse nell'interesse di G. Dagli esiti emerge che G ha represso i ricordi del padre. Per questo, l'esperta conclude che il diritto di intrattenere i rapporti con la figlia deve essere preceduto da un appianamento dei conflitti genitoriali. Inoltre, l'esperta puntualizza di non aver chiesto direttamente a G di suo padre perché questo avrebbe comportato il rischio di far percepire alla minore che il suo desiderio di vederlo potesse avere una rilevanza nel rapporto conflittuale tra i genitori, portando a sviluppare un forte senso di colpa. Per queste ragioni, la minore non è stata ascoltata dalla Corte.

Vista la situazione, il ricorrente lamenta che la Corte tedesca, rifiutando la sua richiesta di vedere la figlia, abbia violato l'art. 8 della Convenzione⁴²². La Corte ritiene che i giudici nazionali competenti, nel respingere la richiesta del diritto di visita, abbiano presunto che questo non rispettasse il superiore interesse della minore per via dei rapporti conflittuali tra i genitori. Inoltre, la mancata audizione della minore ha comportato una tutela insufficiente degli interessi del padre. Pertanto, le autorità nazionali hanno oltrepassato il proprio limite di discrezionalità, violando l'art. 8 della Convenzione.

⁴²⁰ Convenzione europea dei diritti dell'uomo, cit., art. 8.

⁴²¹ Corte europea dei diritti dell'uomo, *Sahin c. Germania*, n. 30943/96, 8 giugno 2003.

⁴²² Convenzione europea dei diritti dell'uomo, cit., art. 8.

Il ricorrente sostiene anche una violazione dell'art. 14⁴²³, che assicura la non discriminazione basata su sesso, razza, colore, lingua, religione, orientamento politico e origine sociale nel godimento delle disposizioni della Convenzione⁴²⁴. A tal proposito, la Corte ravvisa che i padri di figli nati fuori dal matrimonio ricoprono una posizione meno favorevole rispetto a quella dei padri divorziati. I primi, infatti, non godono di alcun diritto di visita e il rifiuto della madre può essere annullato dal tribunale solo quando lo richiede il superiore interesse del minore. I tribunali nazionali, nel caso di specie, non hanno debitamente considerato che il contatto tra padre e figlia potesse essere nel superiore interesse della minore, ma hanno ritenuto decisivo l'atteggiamento negativo della madre. Inoltre, l'argomentazione del Governo secondo cui i padri di figli nati fuori dal matrimonio mostrano meno interesse verso i figli rispetto ai padri divorziati non ha fondamento rilevante. Pertanto, la Corte sancisce una violazione dell'art. 14⁴²⁵ in combinato disposto con l'art. 8⁴²⁶.

Questa sentenza permette di veder bilanciati due principi fondamentali come quello di non discriminazione e quello del superiore interesse del minore, seppur in capo a due soggetti differenti. L'attenzione della Corte, infatti, sta nel bilanciare la tutela della minore, imprescindibile e prioritaria in tutte le fasi, con il diritto fondamentale del padre, che deve godere della giusta considerazione, anche di fronte al principio del superiore interesse della figlia minore.

2.3 La tutela dei minori stranieri non accompagnati nel diritto dell'Unione europea

La disciplina riservata al trattamento del minore nel diritto dell'immigrazione europea è caratterizzata da una pluralità di fonti di carattere internazionale, regionale e statale che creano un panorama complesso e frammentato di normative sovrapposte. Da qui sorge una forte necessità di coordinamento affinché la pluralità si traduca in una tutela complessiva del minore migrante⁴²⁷. Parte della dottrina⁴²⁸, infatti, ritiene che l'Unione necessiti di dotarsi di uno strumento specifico per regolare l'immigrazione dei minori

⁴²³ Convenzione europea dei diritti dell'uomo, cit., art. 14.

⁴²⁴ Convenzione europea dei diritti dell'uomo, cit.

⁴²⁵ *Ibid.*, art. 14.

⁴²⁶ *Ibid.*, art. 8.

⁴²⁷ A. L. Sciacovelli, *La protezione del minore migrante in Europa. Profili di diritto internazionale ed europeo*, cit., pp. 19-20.

⁴²⁸ J. M. Lopez Ulla, *Razones para una directiva europea sobre menores extranjeros no acompañados y juventud migrante*, cit. p. 876.

stranieri non accompagnati *ex ante*. Le diverse direttive, infatti, non confluiscono in una legislazione comune che possa stabilire il trattamento da tenere nei confronti di questo gruppo vulnerabile, basandosi sulla piena applicazione del principio del superiore interesse del minore. È proprio a causa della mancanza di un quadro giuridico preciso che gli Stati membri incontrano difficoltà a gestire i flussi di minori stranieri non accompagnati. Inoltre, l'organizzazione e l'orientamento della strategia migratoria non possono sussistere senza cooperazione degli Stati di origine: le risposte al fenomeno migratorio devono necessariamente essere congiunte, al fine di sviluppare una legislazione internazionale in materia di immigrazione che non si preoccupi solo dell'integrazione nei paesi di accoglienza. La complessità del fenomeno, infatti, richiede la consapevolezza delle conseguenze di un approccio miope e parziale.

Ai fini della presente trattazione risulta interessante analizzare il trattamento differenziato riservato ai minori stranieri soli previsto dal sistema europeo comune di asilo, alla luce dei principi Analizzati nei paragrafi precedenti e in considerazione del fatto che l'ordinamento percepisce i minori come soggetti particolarmente vulnerabili, per questo destinatari di una tutela rafforzata che poggia sulla valutazione primaria della condizione di minore prima che quella di straniero⁴²⁹. I paragrafi successivi, quindi, hanno come finalità quella di mostrare come i principali strumenti normativi del sistema europeo comune di asilo, in particolare la direttiva qualifiche⁴³⁰, il regolamento Dublino III⁴³¹ e la direttiva sul ricongiungimento familiare⁴³² adattano la propria disciplina al caso dei minori soli.

2.3.1 La direttiva qualifiche

La prima problematica che si presenta per la tutela dei minori soli è innanzitutto concettuale. Spesso, infatti, si tendono a considerare i minori come inscindibili dalle proprie famiglie, da un lato per via della percezione che la condizione del minore sia assimilabile a quella del genitore, senza necessità di un'analisi condotta singolarmente, dall'altro perché il minore non è considerato un soggetto idoneo a presentare richiesta di asilo. Da qui deriva un ruolo principalmente passivo dei minori rifugiati, come parte integrata e indivisibile dell'unità familiare e non come soggetti con diritti e interessi

⁴²⁹ A. Verrone, *Il trattamento dei minori non accompagnati*, cit., p. 237.

⁴³⁰ Dir. 2011/95/UE, cit.

⁴³¹ Reg. (UE) n. 604/2013, cit.

⁴³² Dir. 2003/86/CE, cit.

propri. Il fenomeno dei minori stranieri soli, invece, ha posto il problema della mancanza della figura genitoriale, imponendo di allontanarsi dal paradigma familiare appena esposto, rendendo i bambini protagonisti del processo di determinazione dello *status* di rifugiato come categoria giuridica identificabile⁴³³.

Questo cambio di paradigma e la necessità di fronteggiare un fenomeno come quello dei minori che migrano senza un genitore di riferimento è affrontato *in primis*, dalla direttiva 2011/95⁴³⁴, che fa rientrare nel proprio ambito di applicazione anche i minori stranieri non accompagnati, che possono presentare domanda di asilo e godere delle garanzie rafforzate sul piano dell'accoglienza⁴³⁵. I minori non accompagnati in situazione di soggiorno irregolare, infatti, possono presentare domanda di protezione personalmente o tramite organismi appropriati nel caso in cui si ritenga, a seguito di una valutazione individuale della situazione personale del minore, che questo necessiti di una forma di protezione⁴³⁶. A tal fine, l'art. 31 della direttiva⁴³⁷ prevede che gli Stati membri si adoperino per assicurare la necessaria rappresentanza al minore, che sia da parte di un tutore legale, di un organismo incaricato della cura e del benessere dei minori o qualsiasi forma adeguata di rappresentanza, provvedendo a verifiche periodiche volte ad accertare che le esigenze del minore siano debitamente soddisfatte dai soggetti sopra citati.

Le autorità competenti sono tenute a esaminare nel merito⁴³⁸ la domanda di protezione presentata dal minore in via prioritaria, anche in relazione all'età e al grado di maturità del richiedente. L'idoneità di un soggetto a ricevere protezione internazionale in generale è direttamente collegata al criterio del timore fondato, per cui il richiedente deve dimostrare all'autorità che il rischio e il potenziale danno nel caso di ritorno nel paese di origine sono concreti⁴³⁹. Al caso specifico e tenendo conto di alcune tutele, la domanda presentata da un minore necessita di un adattamento del concetto di fondato timore, in ragione dell'impatto che le pratiche persecutorie possono avere su un soggetto vulnerabile. A tal proposito, UNHCR ha contribuito allo sviluppo di un insieme di principi di *soft law* che adattano gli elementi soggettivi e oggettivi del fondato timore di

⁴³³ A. Alvares García, *Menores en la Unión europea. Contextualización y análisis de las dificultades legales en la solicitud de asilo*, in *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 11/2019, pp. 63-81.

⁴³⁴ Dir. 2011/95/UE, cit.

⁴³⁵ D. del Vescovo, *La Corte di Lussemburgo stringe le maglie sulla tutela dei minori stranieri non accompagnati*, cit., p. 49.

⁴³⁶ S. Amadeo, F. Spitaleri, *Il diritto dell'immigrazione e dell'asilo dell'Unione europea*, cit., p. 242.

⁴³⁷ Dir. 2011/95/UE, cit., art. 31.

⁴³⁸ Cfr. *supra*, pp. 39 e seguenti.

⁴³⁹ A. Alvares García, *Menores en la Unión europea. Contextualización y análisis de las dificultades legales en la solicitud de asilo*, cit., p. 77.

persecuzione al caso dei minori. L'elemento soggettivo è costituito dalla percezione del soggetto della situazione di pericolo e, nel caso dei minori, questa può essere ingigantita rispetto ai fatti, o, al contrario, poco o per nulla avvertita. Il minore, infatti, può non essere in grado di identificare gli atti o gli intenti persecutori perpetrati nei suoi confronti, oppure può esserne intimorito in maniera sproporzionata. L'elemento oggettivo, invece, coincide con la valutazione del rischio per il richiedente di subire atti persecutori, per cui è richiesto il superamento di un determinato grado di gravità, che giustifichi la fuga. L'autorità preposta a condurre l'audizione deve tenere conto del fatto che, nel caso in cui il richiedente sia un minore, la tutela della sua vulnerabilità impone un ribaltamento dell'onere della prova. Se, di norma, spetta al richiedente fornire delle prove sufficienti a dimostrare la fondatezza del proprio timore, nel caso dei minori spetta alle autorità il compito di produrre le prove necessarie a supporto della domanda⁴⁴⁰. Possono verificarsi, infatti, casi in cui il bambino non capisca quali rischi e pericoli corra perché i genitori lo hanno allontanato per proteggerlo senza dare spiegazioni, oppure perché non è in grado di fornire delle prove delle sue esperienze passate o sul suo timore di persecuzioni future⁴⁴¹.

La direttiva qualifiche⁴⁴² interviene a tal proposito in maniera molto precisa, delineandosi come il primo strumento giuridico sovranazionale vincolante ad ammettere forme specifiche di persecuzione minorile, integrandole a quelle indicate dalla Convenzione di Ginevra⁴⁴³. In un'ottica di integrazione sistemica come quella effettuata dalle Corti, è possibile affermare che il mancato rispetto dei diritti sanciti dalla Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza⁴⁴⁴, allorché leda l'integrità fisica e mentale del minore, può essere considerato un atto persecutorio, a condizione che raggiunga la soglia minima. Tra gli atti persecutori, una delle pratiche che più di frequente si verifica nei confronti dei minori è il reclutamento forzato in gruppi armati, soprattutto nel continente africano. L'impiego di minori di quindici anni nelle ostilità è proibito, innanzitutto, dall'art. 38 della Convenzione sui diritti del fanciullo⁴⁴⁵, oltre che dal diritto internazionale umanitario e dal diritto internazionale penale. L'atto persecutorio in tal senso si verifica

⁴⁴⁰ A. L. Sciacovelli, *La protezione del minore migrante in Europa. Profili di diritto internazionale ed europeo*, cit., pp. 155-158.

⁴⁴¹ A. Alvares Garcia, *Menores en la Unión europea. Contextualización y análisis de las dificultades legales en la solicitud de asilo*, cit., p. 78.

⁴⁴² Dir. 2011/95/UE.

⁴⁴³ ONU, Convenzione sullo *status* dei rifugiati, cit.

⁴⁴⁴ ONU, Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, cit.

⁴⁴⁵ *Ibid.*, art. 38.

nel caso di partecipazione diretta o indiretta alle ostilità, ma anche nel caso in cui il minore rischi di essere punito per essersi sottratto al reclutamento o per aver disertato. Il timore fondato di persecuzione, in questo caso, deriva dal fatto di appartenere al gruppo sociale dei minori reclutati forzatamente e in tale classificazione rientrano anche l'abuso sessuale da parte del personale militare e i matrimoni precoci o forzati.

Un altro atto di persecuzione peculiare del minore è quello di genere, nel quale rientrano la mutilazione genitale femminile, la tratta infantile, il matrimonio fra minori precoce o forzato, la violenza familiare, la discriminazione dei minori nati al di fuori della pianificazione familiare, il lavoro forzato, lo stupro, la prostituzione forzata e ogni altra azione che infligga dolore e gravi sofferenze sia mentali che fisiche al minore⁴⁴⁶.

L'istanza di protezione presentata dal minore può essere rifiutata nel caso in cui non sussistano i presupposti per il riconoscimento, ovvero nei casi che rientrano in una delle cause di esclusione⁴⁴⁷. In caso di rigetto, il provvedimento deve essere comunicato in una lingua comprensibile al minore, che deve essere altresì informato della possibilità di presentare ricorso. Per quanto riguarda le cause di esclusione, non è raro che i minori fuggano dal proprio paese per sottrarsi all'accertamento della responsabilità penale dei crimini commessi. UNHCR specifica a riguardo che la causa di esclusione per la commissione di crimini di diritto internazionale o gravi reati di diritto comune è applicabile nel caso in cui, nel momento nel compimento del reato, i minori abbiano almeno raggiunto l'età ritenuta dal diritto internazionale o dall'ordinamento dello Stato coinvolto come sufficiente per il riconoscimento della responsabilità penale, seppur un'età superata la quale si è penalmente responsabili non sia internazionalmente accettata. Al rigetto della domanda segue l'irregolarità del soggiorno del minore e la conseguente adozione di un provvedimento di rimpatrio verso il paese di origine⁴⁴⁸. Gli Stati membri, in questo caso, hanno la facoltà di regolarizzare il soggiorno del minore con un permesso nazionale, spesso rilasciato per motivi umanitari o per questioni legate alla vita privata e familiare⁴⁴⁹.

⁴⁴⁶ A. L. Sciacovelli, *La protezione del minore migrante in Europa. Profili di diritto internazionale ed europeo*, cit., p. 164.

⁴⁴⁷ Cfr. *supra*, pp. 27 e seguenti.

⁴⁴⁸ Cfr. *infra*, pp. 101 e seguenti.

⁴⁴⁹ A. L. Sciacovelli, *La protezione del minore migrante in Europa. Profili di diritto internazionale ed europeo*, cit., p. 177.
Cfr. *infra*, pp. 144 e seguenti.

2.3.2 Il regolamento Dublino III

Il fatto che i minori rientrino nell'ambito di applicazione della direttiva qualifiche⁴⁵⁰ e possano presentare personalmente una domanda di protezione internazionale fa sorgere la necessità di prevedere delle garanzie rafforzate anche sul piano dell'individuazione dello Stato membro competente all'analisi della domanda, quindi nell'applicazione del regolamento Dublino III⁴⁵¹ nel caso in cui il richiedente sia un minore. A tal proposito, il considerando 13 del regolamento⁴⁵² prevede che il principio del superiore interesse del minore sia il criterio guida ai fini dell'attuazione del regolamento stesso. Questo comporta delle garanzie procedurali specifiche in capo al primo criterio generale⁴⁵³, che designa come Stato competente quello in cui può realizzarsi il ricongiungimento familiare del richiedente, in accordo anche con l'art. 31, co. 3 della direttiva qualifiche⁴⁵⁴, che privilegia l'alloggio del minore presso i familiari adulti. Infatti, nel caso di richiedente minore la competenza spetta:

- a. allo Stato membro nel quale si trova legalmente un familiare o un fratello, se il ricongiungimento è nell'interesse superiore del minore;
- b. allo Stato membro nel quale è presente un parente⁴⁵⁵, purché questo sia nell'interesse superiore del minore;
- c. se familiari, fratelli o parenti soggiornano in più Stati membri, la competenza si determina in base all'interesse superiore del minore;
- d. in mancanza di un familiare, un fratello o di un parente, è competente lo Stato membro nel quale il minore ha presentato la domanda di protezione internazionale, se questo è nel suo interesse⁴⁵⁶.

Va notato che nella definizione di familiare, di cui all'art. 2, lett. g, del regolamento Dublino III⁴⁵⁷ rientrano:

- a. il coniuge o il partner del richiedente;
- b. i figli minori delle coppie di cui al punto precedente, a condizione che non siano coniugati;

⁴⁵⁰ Dir. 2011/95/UE.

⁴⁵¹ Reg. (UE) n. 604/2013, cit.

⁴⁵² *Ibid.*, considerando n. 13.

⁴⁵³ Cfr. *supra*, p. 45.

⁴⁵⁴ Dir. 2011/95/UE, cit., art. 31, co. 3.

⁴⁵⁵ Nella nozione di "parente" rientrano i soggetti indicati all'art. 2, lett. h, reg. 604/2013, ossia «la zia, lo zio, il nonno o la nonna adulti del richiedente che si trovino nel territorio di uno Stato membro, indipendentemente dal fatto che il richiedente sia figlio legittimo, naturale o adottivo secondo le definizioni del diritto nazionale».

⁴⁵⁶ S. Amadeo, F. Spitaleri, *Il diritto dell'immigrazione e dell'asilo dell'Unione europea*, cit., pp. 182-183.

⁴⁵⁷ Reg. (UE) n. 604/2013, cit., art. 2, lett. g.

- c. se il richiedente è minore e non coniugato, il padre, la madre o un altro adulto responsabile;
- d. se il beneficiario di protezione internazionale è minore non coniugato, il padre, la madre o un altro adulto responsabile.

Il regolamento⁴⁵⁸, quindi, prevede espressamente la possibilità per cui il familiare da ricongiungere o colui che chiede il ricongiungimento sia un minore non accompagnato e dispone un trattamento di maggior favore, includendo gli ascendenti diretti senza restrizioni.

La sentenza *MA e a.*⁴⁵⁹ presenta tre cause riunite, aventi ad oggetto due minori con cittadinanza eritrea (MA e BT) e un minore con cittadinanza irachena (DA) che presentano domanda di protezione nel Regno Unito. Le autorità britanniche rilevano che gli interessati avevano già presentato altre domande di protezione, rispettivamente in Italia e nei Paesi Bassi, dai quali si sono allontanati con movimenti secondari. Di conseguenza, viene disposto il trasferimento dei minori verso i suddetti Stati membri con decisione del 21 dicembre 2010, con cui la High Court of Justice ha statuito, in forza dell'art. 6, co. 2, del regolamento Dublino III⁴⁶⁰, che un minore non accompagnato che chiede asilo e non ha alcun familiare che risieda legalmente nel territorio di uno degli Stati membri va rinvio verso lo Stato membro a cui è pervenuta la prima domanda di asilo⁴⁶¹. Contro tale decisione gli interessati presentano ricorso. Il giudice del rinvio, pertanto, pone la seguente questione pregiudiziale: «Nel contesto del regolamento [n. 343/2003], quale sia lo Stato membro al quale il secondo comma dell'articolo 6 attribuisce la competenza a pronunciarsi sulla domanda d'asilo quando un richiedente asilo, che sia un minore non accompagnato e sprovvisto di familiari che si trovino legalmente in uno Stato membro, ha presentato domande di asilo in più di uno Stato membro»⁴⁶². Nella fattispecie, non essendo presenti familiari dei minori in questione legalmente residenti in uno Stato membro, lo Stato competente all'analisi della domanda deve essere quello in cui «il minore ha presentato domanda di asilo»⁴⁶³. La Corte sottolinea come questa formulazione non consente di determinare se la domanda in

⁴⁵⁸ *Ibid.*

⁴⁵⁹ Sentenza della Corte (Quarta Sezione) del 6 giugno 2013, causa C-648/11. *The Queen*, su istanza di *MA* e altri c. *Secretary of State for the Home Department*, EU:C:2013:367.

⁴⁶⁰ Reg. (UE) n. 604/2013, cit., art. 6, co. 2.

⁴⁶¹ Sentenza della Corte (Quarta Sezione) del 6 giugno 2013, causa C-648/11, cit., punto 27.

⁴⁶² *Ibid.*, punto 33.

⁴⁶³ Reg. (UE) n. 604/2013, cit., art. 6, co. 2.

questione sia esclusivamente la prima presentata dal minore. Unitamente a ciò, occorre tener presente che ai fini dell'interpretazione di una norma del diritto dell'Unione, si deve tener conto del contenuto letterale, ma anche del contesto e degli scopi perseguiti dalla normativa di cui la disposizione fa parte. Pertanto, l'art. 6, co. 2⁴⁶⁴, deve essere interpretato alla luce del fatto che il regolamento⁴⁶⁵ accorda particolare attenzione al caso dei minori stranieri non accompagnati, in virtù del fatto che questi costituiscono una categoria particolarmente vulnerabile nei confronti della quale la determinazione dello Stato membro competente non deve essere prolungata più dello stretto necessario. Questo implica che essi non siano trasferiti verso un altro Stato membro⁴⁶⁶.

Di conseguenza, la Corte si esprime in questi termini: «l'espressione “Stato membro in cui il minore ha presentato la domanda di asilo” non può essere intesa nel senso che indica il primo Stato membro in cui il minore ha presentato la domanda di asilo»⁴⁶⁷, da cui deriva che, nel caso in cui il richiedente sia un minore non accompagnato sprovvisto di familiari che risiedano legalmente sul territorio dell'Unione, lo Stato membro competente è quello nel quale si trova il minore dopo avervi presentato una domanda di asilo⁴⁶⁸.

2.3.3 Il ricongiungimento familiare

Un'ulteriore considerazione, che emerge dal fatto che i minori sono titolari dello *status* di rifugiato, riguarda la necessità di individuare una tutela rafforzata nei loro confronti anche per quanto riguarda l'istituto del ricongiungimento familiare. Questo, infatti, consente ai familiari dei cittadini non comunitari residenti legalmente nell'Unione di fare ingresso nel paese ospitante di residenza del cittadino non comunitario e ottenere un permesso di soggiorno. Il ricongiungimento trova fondamento nella tutela della vita e dell'unità familiare, sancita dagli artt. 9 e 10 della Convenzione di New York⁴⁶⁹, dall'art. 8 CEDU⁴⁷⁰ e agli artt. 7 e 24 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione⁴⁷¹ e si fonda da un lato sulla necessità di riconoscere e salvaguardare i diritti fondamentali appena citati e dall'altro sulla consapevolezza che la possibilità di vivere con i propri familiari è essenziale ai fini dell'integrazione. Per questo, la direttiva⁴⁷² nasce dal compromesso tra

⁴⁶⁴ *Ibid.*

⁴⁶⁵ *Ibid.*

⁴⁶⁶ Sentenza della Corte (Quarta Sezione) del 6 giugno 2013, causa C-648/11, cit., punti 54-55.

⁴⁶⁷ *Ibid.*, cit., punto 42.

⁴⁶⁸ *Ibid.*, cit., punto 67.

⁴⁶⁹ ONU, Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, cit., artt. 9-10.

⁴⁷⁰ Convenzione europea dei diritti dell'uomo, cit., art. 8

⁴⁷¹ Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, cit., artt. 7 e 24.

⁴⁷² Dir. 2003/86/CE.

diritti fondamentali e controllo delle frontiere e lascia particolare discrezionalità agli Stati, che non devono comunque mai pregiudicare l'obiettivo della direttiva⁴⁷³.

Il requisito indispensabile ai fini del ricongiungimento è che i richiedenti siano titolari di un permesso di soggiorno della durata di almeno un anno e abbiano una prospettiva stabile di rimanere sul territorio dell'Unione. Ai sensi dell'art. 4 della direttiva⁴⁷⁴, i beneficiari del ricongiungimento sono:

- a. il coniuge del richiedente;
- b. i figli minori della coppia;
- c. gli ascendenti diretti del richiedente o del coniuge solo nel caso in cui questi siano a carico del soggiornante e non dispongano di un adeguato sostegno familiare nel paese di origine.

Inoltre, all'art. 7, par. 1⁴⁷⁵, sono fissate le condizioni materiali da rispettare ai fini dell'accesso al ricongiungimento:

- a. alloggio, considerato normale per una famiglia della stessa regione e che corrisponda alle norme di salubrità e sicurezza vigenti nello Stato;
- b. assicurazione sanitaria;
- c. risorse stabili, regolari e sufficienti.

I rifugiati godono di un trattamento di maggior favore, in quanto non è loro richiesto di soddisfare le condizioni materiali di cui sopra ai fini del godimento del diritto.

In questo quadro, però, i minori non godono di un effettivo diritto al ricongiungimento, non verificandosi il caso per cui i genitori siano a loro carico. La direttiva⁴⁷⁶, quindi, li concepisce più come soggetti da ricongiungere⁴⁷⁷, piuttosto che come soggetti che chiedono il ricongiungimento. In deroga a quanto appena esposto, per garantire l'esercizio del diritto, nel caso in cui il richiedente sia un minore non accompagnato rifugiato, gli Stati devono consentire l'ingresso e il soggiorno ai genitori, anche nel caso in cui questi non siano a carico del minore, in accordo con quanto disposto dall'art. 10, par. 3, lett. a⁴⁷⁸. Inoltre, è ammesso in via subordinata l'ingresso del tutore legale o di un altro familiare in caso di assenza dei genitori o nell'impossibilità di rintracciarli. Da

⁴⁷³ M. Borghetto, M. Capaci, A. Ceruti, L. Tronconi, *Percorsi di accoglienza, garanzia ed integrazione*, cit., p. 29.

⁴⁷⁴ Dir. 2003/86/CE, cit., art. 4.

⁴⁷⁵ *Ibid.*, art. 7, par. 1.

⁴⁷⁶ *Ibid.*

⁴⁷⁷ A. Verrone, *Il trattamento dei minori non accompagnati*, cit., p. 249.

⁴⁷⁸ Dir. 2003/86/CE, cit., art. 10, par. 3, lett. a.

questo trattamento di favore sono esplicitamente esclusi i richiedenti asilo e i richiedenti protezione temporanea⁴⁷⁹.

Il ricongiungimento familiare richiesto da un minore straniero non accompagnato è stato oggetto del caso *AS*⁴⁸⁰. La figlia di A e S è arrivata nei Paesi Bassi come minore non accompagnata e ha presentato domanda di asilo. Nelle more della procedura di riconoscimento della protezione, poi riconosciuta, la minore ha raggiunto la maggiore età. Successivamente, la figlia di A e S ha chiesto per i genitori e i fratelli minori un permesso di soggiorno temporaneo ai fini del ricongiungimento familiare. Il Segretario di Stato olandese ha respinto la richiesta con la motivazione che, alla data della domanda, la richiedente fosse maggiorenne. Il giudice del rinvio chiede, dunque, se un soggetto debba essere qualificato come “minore” quando ha meno di diciotto anni al momento dell’ingresso nello Stato membro e della presentazione della domanda di protezione, ma che nel corso della procedura raggiunge la maggiore età. Infatti, mentre di norma la possibilità di un simile ricongiungimento è sottoposta alla condizione per cui gli ascendenti diretti di primo grado siano a carico del soggiornante e non dispongano di un adeguato sostegno nel paese di origine, l’art. 10, par. 3, lett. a, della direttiva sul ricongiungimento familiare⁴⁸¹ prevede una deroga a tale principio per i rifugiati minori non accompagnati, che non sono soggetti alla condizione appena esposta. D’altra parte, il tenore letterale delle presenti disposizioni non consente di fornire una risposta alla questione posta dal giudice del rinvio. La Corte, quindi, afferma che «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 alla persona interessata e, dunque, dalla maggiore e minore celerità del trattamento della domanda di protezione internazionale da parte di tale autorità comprometterebbe l’effetto utile di tale disposizione e contrasterebbe non solo con l’obiettivo della direttiva in parola, che è quello di favorire il ricongiungimento familiare e di concedere, a tale riguardo, una protezione particolare ai rifugiati, segnatamente ai minori non accompagnati, ma anche con i principi di parità di trattamento e di certezza del diritto»⁴⁸².

⁴⁷⁹ *Ibid.*

⁴⁸⁰ Sentenza della Corte (Seconda Sezione) del 12 aprile 2018, causa C-550/16. *A e S c. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*, EU:C:2018:248.

⁴⁸¹ Dir. 2003/86/CE, cit., art. 10, par. 3, lett. a.

⁴⁸² Sentenza della Corte (Seconda Sezione) del 12 aprile 2018, causa C-550/16, cit., punto 55.

Questa interpretazione, infatti, renderebbe imprevedibile la possibilità di poter beneficiare del ricongiungimento familiare, il che pregiudica la certezza del diritto. Inoltre, considerare la data di presentazione della domanda di protezione come data di riferimento per valutare l'età del richiedente consente di garantire un trattamento uguale e prevedibile, assicurando che l'esito della domanda di ricongiungimento dipenda dalle circostanze del richiedente e non dall'amministrazione⁴⁸³. Pertanto, deve essere qualificato come "minore" «un cittadino di paesi terzi o un apolide che aveva un'età inferiore ai diciotto anni al momento del suo ingresso nel territorio di uno Stato membro e della presentazione della sua domanda di asilo in tale Stato, ma che, nel corso della procedura di asilo, raggiunge la maggiore età e ottiene in seguito il riconoscimento dello status di rifugiato»⁴⁸⁴.

Un'altra sentenza della Corte di giustizia dell'Unione europea con a oggetto una richiesta di ricongiungimento familiare che merita un approfondimento è il caso *CR e a.*⁴⁸⁵. RI, nato nel 1999, giunge in Austria nel 2015 in qualità di minore straniero non accompagnato e presenta domanda di protezione internazionale, alla quale consegue il riconoscimento dello *status* di rifugiato. Tre mesi dopo la decisione, il 6 aprile 2017, i genitori di RI, CR e GF, e la sorella maggiorenne TY, presentano domanda di ricongiungimento familiare all'ambasciata austriaca in Siria, quando RI era ancora minorenne. Le domande sono state respinte dall'ambasciata perché RI era diventato maggiorenne nel corso della procedura di ricongiungimento. L'11 luglio 2018 i familiari presentano direttamente al capo del governo del Land di Vienna la domanda di rilascio di permessi di soggiorno per motivi familiari, anche queste respinte perché presentate dopo lo scadere dei tre mesi rispetto alla data del riconoscimento dello *status* di rifugiato di RI. I familiari decidono di impugnare la decisione.

Il giudice del rinvio chiede se l'art. 10, par. 3, lett. a, della direttiva 2003/86⁴⁸⁶ debba essere interpretato nel senso che gli ascendenti diretti di un rifugiato minore non accompagnato debbano presentare la domanda di ricongiungimento entro un termine

⁴⁸³ *Ibid.*, punti 59-60.

⁴⁸⁴ *Ibid.*, punto 64.

⁴⁸⁵ Sentenza della Corte (Grande Sezione) del 30 gennaio 2024, causa C-560/20. *CR e a. c. Landeshauptmann von Wien*, EU:C:2024:96.

⁴⁸⁶ Dir. 2003/86/CE, cit., art. 10, par. 3, lett. a.

determinato nel caso in cui il minore raggiunga la maggiore età nel corso della procedura⁴⁸⁷.

La Corte ribadisce che per i rifugiati minori sono previste delle condizioni più favorevoli, in considerazione delle difficoltà legate alla vita familiare derivate dall'allontanamento dal proprio paese. Una di queste condizioni è proprio il ricongiungimento con gli ascendenti di primo grado. «Mentre, in forza dell'articolo 4, paragrafo 2, lettera a), della direttiva 2003/86, la possibilità di un simile ricongiungimento è, di norma, lasciata alla discrezionalità di ciascuno Stato membro e sottoposta, in particolare, alla condizione che gli ascendenti diretti di primo grado siano a carico del soggiornante e che non dispongano di un adeguato sostegno familiare nel paese d'origine, l'articolo 10, paragrafo 3, lettera a), di detta direttiva prevede una deroga a tale principio in forza della quale i rifugiati minori non accompagnati hanno diritto a un tale ricongiungimento, il quale non è sottoposto né a un margine di discrezionalità da parte degli Stati membri né alle condizioni stabilite al suddetto articolo»⁴⁸⁸. In continuità con quanto affermato nella sentenza AS⁴⁸⁹, quindi, deve essere considerato minore un cittadino di paese terzo o apolide che ha un'età inferiore ai diciotto anni nel momento dell'ingresso sul territorio di uno Stato membro. Nella medesima sentenza⁴⁹⁰, si stabilisce anche un periodo ragionevole per la presentazione della domanda di ricongiungimento familiare, fissato a tre mesi dopo il riconoscimento dello *status* di rifugiato. Il giudice del rinvio, quindi, si interroga sulla necessità di rispettare tale termine anche nella circostanza del caso in questione, seppur il rifugiato sia ancora minorenne. Occorre rilevare che il termine è volto a evitare che il diritto al ricongiungimento sia invocato senza alcun limite di tempo. Tuttavia, l'obiettivo del ricongiungimento dei minori stranieri non accompagnati con i genitori è quello di garantire una tutela rafforzata a causa della propria vulnerabilità. Di conseguenza, finché il rifugiato è minorenne i genitori possono presentare domanda di ricongiungimento senza dover rispettare alcun termine temporale⁴⁹¹.

Il giudice del rinvio chiede anche se l'art. 10, par. 3, lett. a⁴⁹², debba essere interpretato nel senso che questo impone il rilascio di un permesso di soggiorno alla sorella

⁴⁸⁷ Sentenza della Corte (Grande Sezione) del 30 gennaio 2024, causa C-560/20, cit., punto 30.

⁴⁸⁸ *Ibid.*, punto 33.

⁴⁸⁹ Sentenza della Corte (Grande Sezione) del 30 gennaio 2024, causa C-560/20, cit.

⁴⁹⁰ *Ibid.*

⁴⁹¹ Sentenza della Corte (Grande Sezione) del 30 gennaio 2024, causa C-560/20, cit., punti 37-43.

⁴⁹² Dir. 2003/86/CE, cit., art. 10, par. 3, lett. a.

maggiorrenne, che dipende in modo totale e permanente dall'assistenza dei genitori e se il rifiuto del rilascio di tale permesso comporti che il rifugiato sia privato del suo diritto di ricongiungimento familiare con i genitori⁴⁹³. La Corte ricorda che l'art. 7 della Carta⁴⁹⁴ riconosce il diritto al rispetto della vita privata e familiare e deve essere letto in combinato disposto con l'interesse superiore del minore, sancito all'art. 24⁴⁹⁵, alla luce dei quali è necessario interpretare anche la direttiva sul ricongiungimento familiare⁴⁹⁶. In particolare, è nell'interesse superiore del minore vivere con i propri genitori e godere della tutela che questi possono offrire. Nel caso di specie, TY, sorella maggiorrenne di RI, dipende in modo totale dall'assistenza dei genitori e non può ricorrere ad alcuna rete di sostegno sociale nell'attuale luogo di residenza. Pertanto, i suoi genitori si prendono cura di lei e non possono lasciarla sola nel paese di origine. In tali circostanze, se TY non fosse ammessa al ricongiungimento familiare, RI sarebbe privato del suo diritto. Ne consegue che, alla luce delle circostanze eccezionali del caso di cui trattasi, il giudice del rinvio è tenuto a garantire il ricongiungimento di RI con i propri genitori, riconoscendo anche alla sorella un permesso di soggiorno in Austria⁴⁹⁷.

Le due sentenze mettono in luce un orientamento della Corte fortemente tutelante nei confronti dei minori stranieri non accompagnati, guidato dal principio del superiore interesse. Questo si concretizza nell'effettivo esercizio del diritto al ricongiungimento familiare, realizzato *in primis* considerando la data d'ingresso nello Stato membro, al fine di garantire il pari trattamento dei minori e tenendo conto del superiore interesse del minore e del suo diritto a essere ricongiunto dai genitori o dagli adulti per lui responsabili.

2.3.4 La rappresentanza legale dei minori stranieri non accompagnati

Uno degli aspetti fondamentali, ma anche uno di quelli che presenta le maggiori ambiguità e differenze all'interno degli Stati membri, è la figura del rappresentante legale dei minori non accompagnati. Il Comitato dei diritti per l'infanzia, nel Commento Generale n. 6⁴⁹⁸, stabilisce l'importanza della figura del tutore: la celere designazione di quest'ultimo costituisce una garanzia procedurale che assicura il rispetto dell'interesse

⁴⁹³ Sentenza della Corte (Grande Sezione) del 30 gennaio 2024, causa C-560/20, cit., punto 46.

⁴⁹⁴ Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, cit., art. 7.

⁴⁹⁵ *Ibid.*, art. 24.

⁴⁹⁶ Dir. 2003/86/CE.

⁴⁹⁷ Sentenza della Corte (Grande Sezione) del 30 gennaio 2024, causa C-560/20, cit., punti 47-61.

⁴⁹⁸ Comitato sui diritti dell'infanzia, Commento Generale n. 6, cit., cfr. *supra*, p. 57.

superiore del minore. Il tutore, infatti, deve essere nominato non appena il soggetto è identificato come minore e deve essere mantenuto fino alla maggiore età.

L'Unione europea si caratterizza per l'assenza di un quadro normativo e di una prassi uniformi tra gli Stati membri, sia in riferimento alla definizione di tutore, sia per quanto riguarda le qualifiche e le competenze ad esso attribuite. Una definizione uniforme del rappresentante e delle sue funzioni, infatti, sarebbe utile per iniziare a uniformare la prassi a livello unionale.⁴⁹⁹ Ciononostante, tutti i paesi dell'Unione europea concordano nel ritenere la figura del tutore indispensabile per garantire la tutela dei minori, incapaci di provvedere alle loro esigenze giuridiche⁵⁰⁰, essendo essi privati temporaneamente o in maniera permanente del loro ambiente familiare in un paese diverso da quello di cittadinanza⁵⁰¹. L'agenzia dei diritti fondamentali dell'Unione europea⁵⁰² individua sei principi fondamentali che devono essere rispettati a prescindere dalle differenze dei sistemi adottati: non discriminazione, indipendenza e imparzialità, qualità, responsabilità, sostenibilità e partecipazione del minore⁵⁰³. La direttiva procedure⁵⁰⁴, inoltre, qualifica il rappresentante come «la persona o l'organizzazione designata dagli organismi competenti per assistere e rappresentare il minore non accompagnato nelle procedure previste dalla presente direttiva, allo scopo di garantirne l'interesse superiore ed esercitare la capacità di agire per suo conto, ove necessario»⁵⁰⁵.

In adeguamento a quanto previsto a livello unionale, gli ordinamenti nazionali implementano la propria legislazione in materia, seguendo due filoni principali: da un lato quegli ordinamenti che riconoscono il diritto di rappresentanza ai minori per le questioni che li riguardano, dall'altro quelli che conferiscono il ruolo di tutore a un rappresentante all'interno dei procedimenti per le domande di asilo⁵⁰⁶. Il sistema italiano

⁴⁹⁹ J. M. Lopez Ulla, *Razones para una directiva europea sobre menores extranjeros no acompañados y juventud migrante*, cit., p. 887.

⁵⁰⁰ M. Tomasi, *Verso la definizione di uno statuto giuridico dei minori stranieri non accompagnati in Europa? Modelli astratti e concreti di tutela della vulnerabilità*, cit., p. 543.

⁵⁰¹ A. Di Pascale, C. Cuttitta, *La figura del tutore volontario dei minori stranieri non accompagnati nel contesto delle iniziative dell'Unione europea e della nuova normativa italiana*, in *Diritto, Immigrazione e cittadinanza*, 1/2019, pp. 1-28.

⁵⁰² L'agenzia dell'Unione europea per i diritti fondamentali ha come obiettivo quello di promuovere e proteggere più efficacemente i diritti fondamentali in tutta l'Unione. Per farlo fornisce consulenze alle istituzioni dell'Ue e ai governi nazionali circa i diritti fondamentali e la loro realizzazione.

⁵⁰³ A. Di Pascale, C. Cuttitta, *La figura del tutore volontario dei minori stranieri non accompagnati nel contesto delle iniziative dell'Unione europea e della nuova normativa italiana*, cit., p. 10.

⁵⁰⁴ Dir. 2013/32/UE, cit.

⁵⁰⁵ *Ibid.*, art. 2, lett. n.

⁵⁰⁶ M. Tomasi, *Verso la definizione di uno statuto giuridico dei minori stranieri non accompagnati in Europa? Modelli astratti e concreti di tutela della vulnerabilità*, cit., p. 544.

viene modificato e implementato dopo l'entrata in vigore della c.d. Legge Zampa⁵⁰⁷, prima della quale i giudici tendevano a nominare come tutori delle figure istituzionali, ad esempio il sindaco del Comune o i servizi sociali, portando così a un'elevata concentrazione di minori sotto la responsabilità di un unico soggetto. La nuova disciplina, invece, istituisce la figura del tutore volontario, un privato cittadino che presta la propria disponibilità a svolgere il ruolo di tutore. Questa figura assume rilievo secondo una duplice prospettiva: da un punto di vista privatistico, i cittadini sono chiamati a svolgere un esercizio di responsabilità civile e da un punto di vista pubblicistico, come strumento per la gestione del fenomeno migratorio, incarnando contemporaneamente una nuova forma di genitorialità sociale e di cittadinanza attiva, come interpreti dei bisogni e dei problemi del minore non accompagnato⁵⁰⁸. Il fulcro della nuova figura del tutore, quindi, si basa sulla volontarietà del compito e l'Italia non è l'unica a proporre questa esperienza a livello europeo: anche Svezia e Belgio prevedono questo sistema, mentre la Germania affianca alla figura del volontario anche quella del tutore professionista⁵⁰⁹. La legge 47/2017⁵¹⁰ dispone che per ogni minore solo sia nominato un tutore da parte del tribunale per i minorenni in base al principio della prossimità territoriale, che garantisce una tutela effettiva. L'Autorità Garante per l'Infanzia e l'Adolescenza stabilisce, inoltre, delle linee guida e dei requisiti che i cittadini devono soddisfare ai fini della carica di tutore:

- a. essere in possesso della cittadinanza italiana o di un altro Stato membro dell'Unione, ovvero la regolarità del soggiorno sul territorio nazionale nel caso di cittadini stranieri o apolidi;
- b. il possesso di residenza anagrafica in Italia;
- c. il compimento del venticinquesimo anno di età;
- d. il godimento dei diritti civili e politici;
- e. l'assenza di condanne penali ovvero procedimenti penali in corso.

Al tutore, quindi, non spetta solamente la rappresentanza legale del minore, ma egli si vede attribuito il compito di veder riconosciuti i diritti del minore sotto la sua tutela, ne deve promuovere il benessere psicofisico e un percorso di educazione, formazione e integrazione. La tutela, a differenza della responsabilità genitoriale, non comporta

⁵⁰⁷ L. 47/2017, cit.

⁵⁰⁸ A. Di Pascale, C. Cuttitta, *La figura del tutore volontario dei minori stranieri non accompagnati nel contesto delle iniziative dell'Unione europea e della nuova normativa italiana*, cit., p. 13.

⁵⁰⁹ *Ibid.*

⁵¹⁰ L. 47/2017, cit.

l'obbligo di mantenimento e la coabitazione, ma impone al tutore di vigilare sulle condizioni di accoglienza del minore⁵¹¹.

2.3.5 L'accertamento dell'età

Insieme a quanto appena esposto per quanto concerne la figura del tutore, un'altra questione rilevante e che presenta una prassi differenziata all'interno dell'Unione è quella dell'accertamento dell'età. Molti minori non accompagnati, infatti, giungono nel paese ospitante privi di documenti idonei ad attestare l'età e non sempre sono in grado di poterli presentare in un secondo momento. I documenti, infatti, possono essere stati smarriti o abbandonati al momento della fuga o durante il viaggio, confiscati dai trafficanti o rimasti in possesso dei genitori. In situazioni di apolidia, poi, non è mai stato rilasciato un documento di identità e in molti paesi i bambini non sono registrati alla nascita. A ciò si aggiunge il fatto che un maggiorenne potrebbe dichiararsi minorenne per godere della tutela rafforzata o, al contrario, un minorenne potrebbe dichiararsi maggiorenne per accedere al lavoro o non essere separato dagli adulti⁵¹². L'accertamento dell'età, infatti, è funzionale all'attivazione di quell'insieme di norme che è in grado di spostare il *focus* dalla logica securitaria della difesa dei confini, che caratterizza il trattamento degli adulti, alla tutela della categoria vulnerabile dei minori⁵¹³. Di conseguenza, la definizione dei confini della categoria di minore e il momento della qualificazione di un soggetto come tale ha una rilevanza strategica⁵¹⁴.

Per accertamento dell'età si intende «la procedura utilizzata per determinare l'età approssimativa di un individuo»⁵¹⁵. Pur non essendoci una disciplina uniforme a livello unionale in materia, si è concordi nell'intendere l'accertamento come l'uso di esami medici per «stimare l'età cronologica di un individuo attraverso una valutazione della sua età biologica»⁵¹⁶. A tal fine si è adottato un approccio olistico, volto a stimare l'età attraverso la raccolta e l'analisi di ogni documento e testimonianza rilevanti, insieme alla

⁵¹¹ A. Di Pascale, C. Cuttitta, *La figura del tutore volontario dei minori stranieri non accompagnati nel contesto delle iniziative dell'Unione europea e della nuova normativa italiana*, cit., p. 22.

⁵¹² Alto Commissariato Nazioni Unite per i Rifugiati, *L'accertamento dell'età dei minori stranieri non accompagnati e separati in Italia*, Roma, marzo 2014, pp- 4-5.

⁵¹³ M. Tomasi, *Se i diritti dei più vulnerabili scompaiono nel cuore dell'Europa: la Corte EDU e la tutela sostanziale dei best interests del minore straniero non accompagnato*, in *DPCE online*, 2/2019, pp. 1801-1807.

⁵¹⁴ M. Tomasi, *Verso la definizione di uno statuto giuridico dei minori stranieri non accompagnati in Europa? Modelli astratti e concreti di tutela della vulnerabilità*, cit., p. 526.

⁵¹⁵ Alto Commissariato Nazioni Unite per i Rifugiati, *L'accertamento dell'età dei minori stranieri non accompagnati e separati in Italia*, cit., p. 6.

⁵¹⁶ *Ibid.*

valutazione sulla maturità psicosociale, cognitiva e fisica. Le procedure di carattere medico-sanitario devono essere considerate come una delle strategie da adottare, insieme all'ascolto del minore e all'esame di tutta la documentazione disponibile.

I metodi e le procedure per l'accertamento dell'età variano da uno Stato all'altro, spesso vengono effettuati accertamenti non necessari e con metodi invasivi, i tutori vengono nominati quando le indagini sono già state svolte e non è raro che siano i minori stessi a dover pagare per contestare l'esito dell'accertamento⁵¹⁷. Al fine di armonizzare le procedure, UNHCR⁵¹⁸, nel rispetto delle convenzioni internazionali e delle direttive europee, stila una serie di principi da rispettare in caso di accertamento dell'età:

- a. *extrema ratio*: l'accertamento dell'età non è effettuato in maniera sistematica, ma deve essere svolto sulla base di una valutazione individuale e in presenza di elementi sostanziali che mettano in dubbio l'età dichiarata;
- b. presunzione della minore età: quando non vi è certezza riguardo all'età, ogni presunto minore deve essere trattato come tale; quindi, devono essere applicate le norme in materia di protezione dei minori. Questo principio prende anche il nome di *favor minoris*;
- c. approccio olistico e multidisciplinare: i metodi utilizzati non si devono basare solo sull'aspetto e le sembianze dell'individuo, ma anche sul suo sviluppo fisico e cognitivo e la sua maturità sociale e psicologica. Inoltre, devono essere tenute in considerazione tutte le circostanze individuali e contestuali del soggetto, inclusi gli aspetti legati al vissuto e alla vulnerabilità;
- d. personale qualificato e indipendente: l'accertamento deve essere effettuato da personale competente e con esperienza;
- e. metodi non invasivi e rispetto della persona: l'accertamento deve essere effettuato con il metodo meno invasivo possibile, sicuro e rispettoso della dignità, appropriato all'età, al genere, alla cultura e alle esperienze vissute. Ogni decisione riguardo i metodi impiegati deve essere presa considerando i rischi per il benessere psicofisico dell'individuo. Ad esempio, il Commissario per i diritti umani del consiglio d'Europa sottolinea come l'esposizione a raggi ionizzanti per

⁵¹⁷ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio, La protezione dei minori migranti, cit.

⁵¹⁸ Alto Commissariato Nazioni Unite per i Rifugiati, *L'accertamento dell'età dei minori stranieri non accompagnati e separati in Italia*, cit., p. 9 e seguenti.

soli fini amministrativi non rispetta il principio del superiore interesse del minore⁵¹⁹;

- f. margine di errore: nella determinazione dell'età devono essere specificati i metodi utilizzati e il margine di errore⁵²⁰;
- g. consenso informato: le autorità devono assicurarsi che il presunto minore sia informato e abbia compreso la procedura e deve prestare il suo consenso all'esecuzione. Il soggetto deve potersi rifiutare di sottoporsi all'accertamento senza che questo conduca alcuna presunzione di maggiore età;
- h. riconoscimento reciproco del risultato dell'accertamento tra Stati membri, in modo da evitare accertamenti multipli;
- i. diritto effettivo di appello: il presunto minore deve avere la possibilità di contestare la procedura e il risultato dell'accertamento.

Emerge, quindi, che le strategie di accertamento dell'età devono essere volte a verificare la vulnerabilità del minore, non tanto la soglia anagrafica. Per questo le procedure devono necessariamente essere multidisciplinari e personalizzate per rispettare il *best interest* del minore⁵²¹.

La questione relativa all'accertamento dell'età è stata argomento di discussione anche in Italia e ha trovato una soluzione normativa organica con la legge 47/2017⁵²². La nuova legge, oltre ad avere come obiettivo quello di riordinare la disciplina in materia, precedentemente molto frammentata, presenta altri due profili di interesse. Innanzitutto, attribuisce al giudice minorile un ruolo centrale nell'adozione del provvedimento dell'accertamento dell'età e nello stabilire un eventuale ricorso e, in secondo luogo, la normativa pone un'attenzione particolare sulla situazione individuale del minore e sul suo superiore interesse⁵²³. La dottrina⁵²⁴ considera il sistema italiano avanzato sotto il profilo

⁵¹⁹ In particolare, negli ultimi anni la tecnica radiografica Greulich Pyle è stata sostituita dalla tecnica TW3, maggiormente accettata all'interno della comunità scientifica.

⁵²⁰ Le procedure, infatti, potrebbero portare a margini di errore da non sottovalutare e che potrebbero influire nella determinazione della minore età. Questo accade sia perché accertare esattamente l'età cronologica di un individuo sulla base di dati biologici e colloqui non è possibile, sia perché gli studi a riguardo sono modulati esclusivamente con riferimento alle popolazioni europee e nordamericane. A tal proposito si veda M. Tomasi, *Verso la definizione di uno statuto giuridico dei minori stranieri non accompagnati in Europa? Modelli astratti e concreti di tutela della vulnerabilità*, cit.

⁵²¹ M. Tomasi, *Verso la definizione di uno statuto giuridico dei minori stranieri non accompagnati in Europa? Modelli astratti e concreti di tutela della vulnerabilità*, cit., p. 535.

⁵²² L. 47/2017, cit.

⁵²³ M. Tomasi, *Verso la definizione di uno statuto giuridico dei minori stranieri non accompagnati in Europa? Modelli astratti e concreti di tutela della vulnerabilità*, cit., p. 535.

⁵²⁴ A. Cordiano, *La condanna della Cedu per la violazione dei diritti dei minori stranieri non accompagnati in tema di accertamento dell'età e di condizioni inumane e degradanti dei centri di accoglienza*, cit., p. 208.

della tutela del minore, ma presenta comunque una serie di criticità. Si riscontra, infatti, la difficoltà nel garantire la presenza di tutte le risorse necessarie, unita agli sforzi di formazione, considerando che l'identificazione mediante colloquio prevede dei costi che dovranno essere sostenuti sul lungo termine. Il fatto che il tutore debba essere presente e informato di tutte le fasi della procedura è fondamentale per garantire il rispetto dei diritti del presunto minore, ma questo si scontra con le tempistiche di assegnazione e il fatto che spesso non ci siano abbastanza tutori per coprire il fabbisogno del territorio.

2.3.6 Il trattenimento e il rimpatrio

Una delle criticità e dei punti più delicati che riguardano i minori è la possibilità di trattenimento di questi soggetti, ossia i casi in cui la loro libertà personale subisca delle limitazioni rilevanti. Il fenomeno prende il nome di *immigration detention*, ossia detenzione per motivi legati all'immigrazione e si riferisce ai contesti per cui i minori sono privati della libertà personale per motivi legati al loro *status* di migranti⁵²⁵. Gli standard internazionali, primo fra tutti l'art. 37 della Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza⁵²⁶, convergono nel determinare che i casi di detenzione minorile debbano essere delimitati a ipotesi eccezionali e straordinarie: «la privazione della libertà personale per i minori deve rappresentare una *extrema ratio* e avere la durata più breve possibile»⁵²⁷, in quanto la detenzione di un minore motivata esclusivamente in relazione al suo *status* di migrante rappresenta una violazione dei suoi diritti. Si nota, in ogni caso, come eventuali forme di detenzione non sono esplicitamente escluse.

A livello unionale, la questione è affrontata dall'art. 11 della direttiva sulle condizioni di accoglienza⁵²⁸, denominato “trattenimento di persone vulnerabili e di richiedenti con esigenze di accoglienza particolari”. Per quanto riguarda i minori non accompagnati, al par. 3⁵²⁹, è previsto che questi siano trattenuti solo in circostanze eccezionali, mai in istituti penitenziari e che siano rilasciati il più rapidamente possibile. Il trattenimento, quindi, deve avvenire in istituti dotati di personale e strutture consoni a soddisfare le esigenze di persone della loro età, in ogni caso separati dagli adulti. Anche la direttiva non esclude a priori l'ipotesi di trattenimento, ma la contempla come *extrema ratio*, a cui

⁵²⁵ M. Tomasi, *Verso la definizione di uno statuto giuridico dei minori stranieri non accompagnati in Europa? Modelli astratti e concreti di tutela della vulnerabilità*, cit., p. 536.

⁵²⁶ ONU, Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, cit., art. 37.

⁵²⁷ M. Tomasi, *Verso la definizione di uno statuto giuridico dei minori stranieri non accompagnati in Europa? Modelli astratti e concreti di tutela della vulnerabilità*, cit., p. 537.

⁵²⁸ Dir. 2013/33/UE, cit.

⁵²⁹ *Ibid.*, art. 11, par. 3.

ricorrere quando nessun'altra misura sia in grado di realizzare l'interesse superiore del minore, in continuità con le disposizioni a livello internazionale⁵³⁰,

L'Italia, a livello nazionale, prevede un divieto generale di trattenimento, all'art. 19, co. 4 del decreto legislativo 142/2015⁵³¹, che esclude la possibilità che i minori stranieri non accompagnati siano trattenuti in centri di detenzione amministrativa o in strutture per adulti. È prevista, tuttavia, la possibilità, per esigenze di soccorso o di protezione immediata, che i minori siano accolti in strutture di prima accoglienza a loro riservate. In ogni caso, il trattenimento all'interno di questi centri deve essere limitato allo stretto necessario e non può superare i sessanta giorni⁵³².

Un'altra questione particolarmente delicata che riguarda i minori è quella del rimpatrio. La direttiva 2008/115⁵³³, c.d. direttiva rimpatri, costituisce il referente normativo per la disciplina applicabile ai cittadini stranieri presenti sul suolo dell'Unione in maniera irregolare nei confronti dei quali è disposto l'allontanamento e si applica anche ai minori non accompagnati. Qualora il soggetto sia un minore, gli Stati membri sono tenuti al rispetto del suo superiore interesse e, in accordo con l'art. 10 della direttiva⁵³⁴, prima della decisione di rimpatrio devono assicurargli assistenza e il fatto di essere ricondotto o affidato presso un membro della famiglia, un tutore o presso una struttura di accoglienza⁵³⁵, conducendo una valutazione caso per caso nel rispetto del principio di *non-refoulement*⁵³⁶. In generale, comunque, il rimpatrio è una soluzione poco praticata nei confronti dei minori, che spesso emigrano dal proprio paese con il consenso dei genitori per sfuggire a guerre, discriminazioni o situazioni di povertà, per cui le indagini familiari evidenziano come il rimpatrio non sia la scelta più appropriata nel rispetto del superiore interesse del minore⁵³⁷. Nel caso in cui il rimpatrio non avvenga, sarà obbligo dello Stato regolarizzare la posizione giuridica del soggetto, concedendo un permesso di

⁵³⁰ A. Verrone, *Il trattamento dei minori non accompagnati*, cit., p. 243.

⁵³¹ Decreto Legislativo 18 agosto 2015, n. 142, Attuazione della direttiva 2013/33/UE recante norme relative all'accoglienza dei richiedenti protezione internazionale, nonché della direttiva 2013/32/UE, recante procedure comuni ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di protezione internazionale.

⁵³² Cfr. *infra*, pp. 119 e seguenti.

⁵³³ Direttiva 2008/115/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 16 dicembre 2008, recante norme e procedure comuni applicabili negli Stati membri al rimpatrio di cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare.

⁵³⁴ *Ibid.*, art. 10.

⁵³⁵ A. Meneghetti, N. Vincenzi, *I minori nel sistema europeo comune di asilo*, in *Papers di diritto europeo*, 3/2015, pp. 11-20.

⁵³⁶ Cfr. *supra*, p. 11.

⁵³⁷ M. Borghetto, M. Capaci, A. Ceruti, L. Tronconi, *Percorsi di accoglienza, garanzia ed integrazione*, cit., p. 8.

soggiorno. Qualora, invece, il superiore interesse del minore esiga che il soggetto venga rimpatriato, oppure ricongiunto con i familiari in un paese terzo, è compito dello Stato membro assicurarsi che il minore abbia accesso ad appropriate misure di reintegrazione, sia prima della partenza che una volta arrivato⁵³⁸.

Il rimpatrio di un minore straniero non accompagnato ha formato a oggetto della causa *TQ*⁵³⁹, di seguito esposta. TQ è un minore non accompagnato che, a seguito dell'ingresso nei Paesi Bassi, presenta richiesta di asilo, indicando di essere nato il 14 febbraio 2002 in Guinea, pur avendo vissuto fin da bambino in Sierra Leone con la zia. Dopo il decesso della parente, TQ è entrato in contatto con un uomo nigeriano, che l'ha condotto in Europa. Ad Amsterdam è stato vittima di tratta di esseri umani e di sfruttamento sessuale, esperienze da cui derivano gravi problemi psichici. Il Segretario di Stato nega il permesso di soggiorno per protezione al minore, disponendo il rinvio provvisorio dell'accompagnamento alla frontiera ai fini del rimpatrio per valutare se il suo stato di salute permettesse l'allontanamento. Visionato il referto medico, il Segretario dispone che non avvenga nessun rinvio per ragioni mediche e provvede ad emettere un obbligo di partenza entro quattro settimane. TQ propone un ricorso, facendo valere il fatto di non sapere dove vivano i suoi genitori e che non sarebbe in grado di riconoscerli una volta rimpatriato, non essendo cresciuto nel paese di origine, non vi conosce nessuno e non ne parla la lingua. Inoltre, non ha conoscenza di altri familiari e dichiara di considerare la famiglia affidataria nei Paesi Bassi come la propria famiglia. Nel frattempo, comunque, il servizio rimpatrio e partenza procede regolarmente ai colloqui per preparare il minore al rimpatrio, il che influisce negativamente sulle turbe psichiche di cui soffre⁵⁴⁰. Il giudice del rinvio aggiunge che, in accordo con il diritto nazionale, per i minori non accompagnati di età inferiore ai quindici anni al momento della presentazione della domanda di asilo vige l'obbligo di procedere a un'indagine circa l'accoglienza fornita dal paese di origine, in mancanza della quale il rimpatrio non può essere effettuato e al minore deve essere rilasciato un permesso di soggiorni ordinario. Qualora il minore, invece, abbia più di quindici anni al momento della presentazione della domanda di asilo, l'indagine di cui

⁵³⁸ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio, La protezione dei minori migranti, cit.

⁵³⁹ Sentenza della Corte (Prima Sezione) del 14 gennaio 2021, causa C-441/19. *TQ c. Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid*, EU:C:2021:9.

⁵⁴⁰ *Ibid.*, punti 21-27.

all'art. 10, par. 2 della direttiva⁵⁴¹, al fine di accertare che il minore sia ricondotto a un membro della famiglia, a un tutore o presso strutture di accoglienza dello Stato, non sarebbe effettuata prima dell'adozione della decisione. In tal caso, il Segretario di Stato attende che il richiedente asilo raggiunga la maggiore età, in modo che l'indagine non sia più richiesta. Nel tempo compreso tra la domanda e il compimento dei diciotto anni, il soggiorno del minore di almeno quindici anni è irregolare, ma tollerato⁵⁴².

Il giudice del rinvio osserva che TQ aveva quindici anni e quattro mesi al momento della presentazione della domanda di asilo; quindi, sarebbe stato obbligato a lasciare il paese senza che alcuna indagine fosse stata condotta circa l'accoglienza che avrebbe ricevuto nel paese di origine. Il medesimo giudice nutre dei dubbi circa la conformità della distinzione basata sull'età con il diritto dell'Unione⁵⁴³.

La Corte evidenzia, innanzitutto, che il considerando 22 della direttiva⁵⁴⁴ prevede che gli Stati tengano in debita considerazione l'interesse superiore del minore nell'applicazione della stessa. Inoltre, l'art. 5, lett. a⁵⁴⁵, impone allo Stato membro che intenda adottare una decisione di rimpatrio nei confronti di un minore non accompagnato di far riferimento al suo interesse superiore in ogni fase della procedura. È richiamato anche quanto sancito dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione, agli articoli 24, par. 2, e 51, par. 1⁵⁴⁶, che sanciscono che il superiore interesse del minore deve essere considerato preminente, anche nell'ambito del rimpatrio dei cittadini di paesi terzi il cui soggiorno sia irregolare. Conformemente a ciò, l'art. 10, par. 1, della direttiva 2008/115⁵⁴⁷ prevede che, prima di emettere una decisione di rimpatrio nei confronti di un minore non accompagnato, debba essere fornita assistenza da parte di organismi appropriati e diversi dalle autorità che eseguono il rimpatrio. Il paragrafo 2 del medesimo articolo⁵⁴⁸ dispone che le autorità dello Stato membro in questione verificano prima dell'adozione della decisione che il minore sarà ricondotto a un membro della famiglia, un tutore o accolto in adeguate strutture. Questi sono gli obblighi che incombono sullo Stato prima di adottare la decisione o prima di allontanare il minore⁵⁴⁹. Nel caso di specie, il fatto che lo Stato membro in questione adotti una decisione di rimpatrio senza essersi accertato dell'accoglienza adeguata nel

⁵⁴¹ Dir. 2008/115/CE, cit., art. 10, par. 2.

⁵⁴² Sentenza della Corte (Prima Sezione) del 14 gennaio 2021, causa C-441/19, cit., punti 29-31.

⁵⁴³ *Ibid.*, punti 32-33.

⁵⁴⁴ Dir. 2008/115/CE, cit., considerando 22.

⁵⁴⁵ *Ibid.*, art. 5, lett. a.

⁵⁴⁶ Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, cit., artt. 24, par. 2, e 51, par. 1.

⁵⁴⁷ Dir. 2008/115/CE, cit., art. 10, par. 1.

⁵⁴⁸ *Ibid.*, art. 10, par. 2.

⁵⁴⁹ Sentenza della Corte (Prima Sezione) del 14 gennaio 2021, causa C-441/19, cit., punti 43-49.

paese di origine avrebbe come conseguenza che tale minore, pur essendo oggetto di una decisione di rimpatrio, non potrebbe essere allontanato⁵⁵⁰. La Corte, quindi, ritiene che il diritto sopra citato debba essere interpretata nel senso che «prima di adottare una decisione di rimpatrio nei confronti di un minore non accompagnato, lo Stato membro interessato deve effettuare una valutazione generale ed approfondita della situazione di tale minore, tenendo in debita considerazione l'interesse superiore del bambino. In tale contesto, detto Stato membro deve accertarsi che nello Stato di rimpatrio sia disponibile un'accoglienza adeguata per il minore non accompagnato di cui trattasi»⁵⁵¹.

Procedendo con l'analisi, il Governo dei Paesi Bassi fa valere una distinzione di trattamento basata sull'età. Tuttavia, in applicazione dell'art. 6 della direttiva⁵⁵², gli Stati membri devono tenere in debita considerazione l'interesse superiore del bambino, anche di coloro di età compresa tra i quindici e i diciotto anni. Di conseguenza, la Corte dichiara che uno Stato membro non può operare una distinzione tra minori in base al solo criterio della loro età⁵⁵³.

L'ultima questione posta alla Corte riguarda la tolleranza del soggiorno irregolare del minore fino ai diciotto anni, con successivo rimpatrio. Come precedentemente sancito dalla Corte, il rimpatrio di un minore non accompagnato è sottoposto alla condizione per cui il paese di origine garantisca una corretta accoglienza, nel rispetto del superiore interesse del minore coinvolto. Inoltre, quando una decisione di rimpatrio è stata adottata, questa deve essere resa efficace entro il termine previsto, sia in maniera volontaria da parte dell'interessato, sia adottando le misure necessarie al fine dell'allontanamento, compreso il trasporto fisico del soggetto fuori dallo Stato membro⁵⁵⁴. Pertanto, l'art. 8, par. 1, della direttiva⁵⁵⁵ osta a che uno Stato membro, dopo aver adottato una decisione di rimpatrio nei confronti di un minore straniero non accompagnato, «si astenga dal procedere successivamente al suo allontanamento fino a quando egli abbia raggiunto l'età di diciotto anni»⁵⁵⁶.

⁵⁵⁰ *Ibid.*, punto 52.

⁵⁵¹ *Ibid.*, punto 60.

⁵⁵² Dir. 2008/115/CE, cit., art. 6.

⁵⁵³ Sentenza della Corte (Prima Sezione) del 14 gennaio 2021, causa C-441/19, cit., punti 61-68.

⁵⁵⁴ *Ibid.*, punti 74-79.

⁵⁵⁵ Dir. 2008/115/CE, cit., art. 8, par. 1.

⁵⁵⁶ Sentenza della Corte (Prima Sezione) del 14 gennaio 2021, causa C-441/19, cit., punto 82.

La dottrina⁵⁵⁷ si sofferma sull'analisi dell'art. 10 della direttiva⁵⁵⁸, volto a tutelare la vulnerabilità dei minori non accompagnati, di cui enuclea due componenti principali:

- a. l'adozione di una decisione di rimpatrio nei confronti di un minore non accompagnato, per cui la norma prevede che debba essere fornita un'adeguata assistenza al minore prima dell'emissione del provvedimento e da parte di organismi appropriati, differenti da quelli preposti all'adozione della decisione;
- b. l'effettivo allontanamento del minore dal territorio dello Stato membro, sottoposto alla condizione per cui le autorità abbiano verificato che nel paese di destinazione vi sia un idoneo sistema di accoglienza.

In questo modo, tale articolo dispone degli obblighi in capo agli Stati che sono sia precedenti che successivi alla decisione di rimpatrio. Alla luce di questa analisi, la normativa olandese potrebbe sembrare compatibile con un'interpretazione letterale della norma. Potrebbe addirittura sembrare che il diritto interno preveda delle tutele ulteriori per i minori di quindici anni, laddove sancisce l'obbligo di effettuare l'indagine prima della decisione. Il giudice del rinvio, però, nutre dubbi riguardo alla congruenza di questa interpretazione letterale della norma con il principio del superiore interesse del minore. Ne consegue, che l'interpretazione da adottare deve tenere conto tanto dell'art. 10, quanto dell'art. 5, lett. a, e delle finalità generali di protezione del minore, in modo da fornire un'interpretazione teleologico-sistematica della normativa, da cui deriva che l'interesse superiore del minore deve essere tenuto in considerazione in ogni fase del procedimento. Quindi, l'accertamento delle condizioni di accoglienza deve essere effettuato prima della decisione di rimpatrio. Procedendo da tali premesse, consegue che l'età del minore non rileva ai fini delle verifiche: «la circostanza che il minore abbia già compiuto quindici anni non esime le autorità statali nel condurre tali verifiche, che hanno proprio l'obiettivo di evitare che il minore venga sistematicamente trattato come un adulto»⁵⁵⁹. Tale differenziazione di trattamento non solo costituisce una discriminazione vietata dall'art. 21, par. 1, della Carta⁵⁶⁰, ma affievolisce la tutela che gli Stati membri devono garantire ai minori nel rispetto del diritto internazionale e unionale.

⁵⁵⁷ C. Fratea, *Rimpatrio del minore straniero non accompagnato: solo una lettura sistematica della Dir. CE 2008/115 assicura il rispetto del principio del superiore interesse del fanciullo*, in *Famiglia e Diritto*, 6/2021, pp. 575-585.

⁵⁵⁸ Dir. 2008/115/CE, cit., art. 10.

⁵⁵⁹ C. Fratea, *Rimpatrio del minore straniero non accompagnato: solo una lettura sistematica della Dir. CE 2008/115 assicura il rispetto del principio del superiore interesse del fanciullo*, cit., p. 580.

⁵⁶⁰ Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, cit., art. 21, par. 1.

La necessità di anticipare la verifica è fondamentale per l'efficacia della procedura stessa, oltre che per i motivi di protezione dei soggetti vulnerabili appena esposti. Infatti, se tale verifica dovesse produrre esito negativo, il minore non potrebbe essere rimpatriato, creando una grave incertezza circa il suo *status* giuridico. Oltre a ciò, si crea il rischio dell'instaurarsi di una prassi nazionale di tolleranza dei minori fino al compimento della maggiore età, per poi procedere all'espulsione come adulto. Tale prassi è incompatibile con il diritto dell'Unione, che impone che il rimpatrio sia eseguito con la massima celerità. Inoltre, nel caso in cui il minore debba rimanere nello Stato membro in questione, la sua posizione necessita di essere regolarizzata. A tal proposito rileva l'art. 6, par. 4⁵⁶¹, che prevede l'introduzione negli ordinamenti nazionali di permessi di soggiorno per motivi caritatevoli, umanitari o di altra natura, che permettono di regolarizzare la situazione del minore che non può essere rimpatriato⁵⁶².

Si puntualizza anche come la sentenza *TQ* sia la prima occasione della Corte di giustizia di soffermarsi sulle disposizioni di cui agli artt. 5, lett. a., e 10 della direttiva rimpatri⁵⁶³. Da qui si ricava innanzitutto che il minore debba essere ascoltato prima che venga presa la decisione di rimpatrio e, in secondo luogo, le autorità sono tenute ad accertare la presenza di strutture di accoglienza nel paese di destinazione, preferendo il ricongiungimento con un membro della famiglia, piuttosto che l'affidamento a un tutore o a una struttura. Di conseguenza, le procedure di *family tracing*⁵⁶⁴ devono iniziare tempestivamente, in collaborazione con i servizi consolari, gli organismi di protezione dei minori e le organizzazioni internazionali del paese di rimpatrio.

Nonostante il Parlamento europeo si sia schierato contro il rimpatrio dei minori non accompagnati e per quanto questi soggetti siano raramente destinatari di provvedimenti di questo tipo, a meno che sia possibile dimostrare che questi rispecchino il loro superiore interesse, la maggior parte degli Stati membri non vieta ufficialmente questo tipo di provvedimento. Per questo è fondamentale non fermarsi a una lettura letterale delle disposizioni, ma considerare un approccio ermeneutico che valorizzi l'insieme delle

⁵⁶¹ Dir. 2008/115/CE, cit., art. 6, par. 4.

⁵⁶² C. Fratea, *Rimpatrio del minore straniero non accompagnato: solo una lettura sistematica della Dir. CE 2008/115 assicura il rispetto del principio del superiore interesse del fanciullo*, cit., p. 570.

Cfr. *infra*, pp. 144 e seguenti.

⁵⁶³ Dir. 2008/115/CE, cit., artt. 5, lett. a, e 10.

⁵⁶⁴ Procedure condotte da parte delle autorità nazionali al fine di stabilire l'identità e la nazionalità del minore e rintracciarne i familiari.

disposizioni in vista degli obiettivi preposti per assicurare una protezione più ampia possibile⁵⁶⁵.

2.4 Il nuovo Patto sulla migrazione e l'asilo

Il 20 dicembre 2023 è stato annunciato il raggiungimento dell'accordo generale tra Consiglio e Parlamento europeo per quanto riguarda il nuovo Patto sulla migrazione e l'asilo e lo stesso è stato formalmente adottato il 10 aprile 2024. L'obiettivo del nuovo testo è quello di affrontare il problema della mancata armonizzazione della prassi e la convergenza delle decisioni tra gli Stati membri. La situazione disomogenea attuale, infatti, porta come conseguenza non solo il trattamento non equo riservato ai richiedenti asilo, ma incentiva anche gli spostamenti secondari dei migranti, che cercano delle condizioni e delle prospettive migliori per il proprio soggiorno. A tal fine, e in sostituzione ad alcune delle precedenti direttive⁵⁶⁶, si profila un sistema basato su regolamenti⁵⁶⁷, che mirano a uniformare le procedure di asilo e rimpatrio, nonché gli strumenti di gestione delle crisi e i meccanismi di solidarietà. Emerge, tuttavia, che l'armonizzazione auspicata tende a un livello più basso di tutela dei migranti sia dal punto di vista sostanziale che procedurale⁵⁶⁸. Si ravvisa, infatti, un indebolimento di quasi tutti i meccanismi di tutela dei diritti, *in primis* per via dell'introduzione di procedure accelerate alla frontiera per l'esame della domanda di protezione internazionale, soprattutto per coloro che provengono da paesi considerati sicuri. Questo prevede che l'infondatezza della richiesta sia decisa direttamente alla frontiera per mezzo di un'analisi celere mutuata dal meccanismo della finzione di non ingresso, secondo il quale le frontiere non rientrerebbero formalmente nel territorio dello Stato membro, per cui la decisione di infondatezza della domanda di protezione avviene al di fuori dei confini statali⁵⁶⁹. Il sistema, infatti, continua a gravitare attorno al primo Stato di ingresso illegale, senza affrontare le notevoli problematiche e disparità che ne derivano. Anzi, il nuovo Patto prevede che la competenza in capo allo Stato di primo arrivo durerà venti mesi e non più dodici, fatte salve alcune eccezioni⁵⁷⁰. Ne deriva, quindi, che la riforma del sistema

⁵⁶⁵ C. Fratea, *Rimpatrio del minore straniero non accompagnato: solo una lettura sistematica della Dir. CE 2008/115 assicura il rispetto del principio del superiore interesse del fanciullo*, cit., p. 584.

⁵⁶⁶ Prima fra tutte la dir. 2011/95/UE, cit.

⁵⁶⁷ Cfr. *supra*, pp. 24-25, note nr. 112, 113 e 118.

⁵⁶⁸ P. De Pasquale, *Tra il dire e il fare c'è di mezzo il mare: il Nuovo (ma non troppo) Patto per la migrazione e l'asilo*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 1/2024, pp. I-XV.

⁵⁶⁹ ASGI, *Requiem per il diritto d'asilo in Europa. Con il patto si smantella un diritto fondamentale*, 11 aprile 2024.

⁵⁷⁰ *Ibid.*, p. X.

europeo comune di asilo non ha tanto l'obiettivo di migliorare il sistema, quanto quello di contrastare l'abuso di asilo e i movimenti secondari e rendere più efficaci le misure di rimpatrio di coloro che entrano irregolarmente o si vedono negata la protezione internazionale. Il meccanismo della finzione di non ingresso, di fatto, generalizza l'approccio *hotspot*⁵⁷¹, prevedendo il regime detentivo di coloro che vengono intercettati alla frontiera, inclusi i minori. Va ricordato, però, che i richiedenti asilo, ai sensi della Convenzione di Ginevra⁵⁷², non sono da considerarsi irregolari, avendo sempre il diritto di ingresso nel territorio di uno Stato per presentare domanda di protezione⁵⁷³.

Un ulteriore profilo di interesse, a tal proposito, è costituito dalla schedatura dei richiedenti affidata a Eurodac. Infatti, nel momento dell'arrivo alla frontiera, i migranti sono sottoposti a un accertamento preliminare, della durata massima di sette giorni, durante il quale essi sono identificati, sottoposti a controlli sanitari e di sicurezza e registrati mediante il raccoglimento di numerosi dati biometrici come impronte digitali e registrazione del volto. Questo trattamento è riservato a tutti i richiedenti asilo a partire dai sei anni di età⁵⁷⁴. In questo modo le autorità nazionali possono verificare la presenza delle c.d. *security flags*, al fine di stabilire se l'individuo rappresenti una potenziale minaccia per l'ordine pubblico e la sicurezza dello Stato. Tuttavia, l'accesso semplificato ai dati personali si pone in chiaro contrasto con quanto stabilito dalla Corte di giustizia, che lo limita ai casi di perseguimento di reati gravi e alla lotta contro la criminalità⁵⁷⁵.

Dal punto di vista della tutela emerge che i diritti dei migranti sono affievoliti anche sul piano delle garanzie processuali: nonostante gli sforzi della Corte di giustizia, il nuovo Patto non facilita l'accesso alla tutela giurisdizionale, creando di fatto un sistema poco attento alla dimensione umanitaria del fenomeno migratorio⁵⁷⁶.

Un'ulteriore novità introdotta, come espressione dei principi di solidarietà e di equa ripartizione della responsabilità, è il c.d. meccanismo di solidarietà, che vede come finalità anche quella di mitigare la scelta di mantenere sostanzialmente inalterati i criteri di attribuzione di competenza del regolamento Dublino III⁵⁷⁷. In virtù di questo nuovo

⁵⁷¹ Cfr. *infra*, pp. 116 e seguenti.

⁵⁷² ONU, Convenzione sullo *status* dei rifugiati, cit.

⁵⁷³ C. Favilli, *Editoriale*, in *Diritto, Immigrazione e Cittadinanza*, 1/2024, pp. 1-6.

⁵⁷⁴ Giuffeius, *Migrazione e asilo: il Parlamento UE approva il nuovo patto con le regole comuni che riformano il sistema di gestione delle politiche migratorie*, 12 aprile 2024.

⁵⁷⁵ P. De Pasquale, *Tra il dire e il fare c'è di mezzo il mare: il Nuovo (ma non troppo) Patto per la migrazione e l'asilo*, cit., p. IX.

⁵⁷⁶ P. De Pasquale, *Tra il dire e il fare c'è di mezzo il mare: il Nuovo (ma non troppo) Patto per la migrazione e l'asilo*, cit., p. VIII

⁵⁷⁷ Reg. (UE) n. 604/2013, cit.

meccanismo, tutti gli Stati membri sono chiamati a farsi carico dei migranti, scegliendo liberamente se procedere con la ricollocazione dei richiedenti protezione o finanziando i rimpatri per coloro che si trovano sul territorio in maniera irregolare. La Commissione, inoltre, prevede di sostenere le strategie di rimpatrio dei singoli Stati attraverso l'introduzione della figura del coordinatore dell'Unione europea per i rimpatri⁵⁷⁸. In assenza di un effettivo meccanismo di solidarietà tra Stati membri, comunque, lo *screening* precedente l'ingresso potrebbe non favorire tanto la distribuzione della responsabilità e degli oneri dei flussi migratori, quanto aggravare ulteriormente la situazione dei paesi frontalieri e trasformarli in luoghi di trattenimento o di centri pre-partenza, con la conseguenza che anche i minori siano detenuti alle frontiere per un tempo indefinito e in situazioni di promiscuità. Inoltre, a destare ancora maggior perplessità, è l'assenza della possibilità di ricorso avverso l'esito negativo dello *screening*: per il modulo di raccolta informazioni, infatti, non è previsto alcun controllo giurisdizionale, in quanto si ritiene che non sia in grado di incidere sui diritti dei migranti. Al contrario, invece, tale atto, seppur privo di formalità, è a monte di una serie di decisioni che incidono direttamente sulla sfera giuridica dell'individuo⁵⁷⁹.

Il nuovo Patto, quindi, si pone come l'esplicitazione delle scelte politiche a monte della riforma, che ripresenta uno scenario giuridico e politico che predilige l'ottica del contenimento e del respingimento rispetto alla tutela. Questo paradigma si esplicita anche con riferimento ai minori stranieri non accompagnati, il cui trattamento presenta delle modificazioni esigue e talvolta peggiorative rispetto al sistema vigente. Con riferimento ai minori stranieri non accompagnati, il nuovo Patto intende innanzitutto colmare alcune lacune, in continuità con la volontà di una maggior armonizzazione delle pratiche rivolte ai minori. A tal fine, il testo interviene con delle modifiche orientate a rafforzare il ruolo del tutore, ambito che presenta considerevoli differenziazioni tra gli Stati membri, rilanciando una rete di coordinamento a livello europeo, lo *European Network in Guardianship*, che ha come obiettivo principale quello di favorire lo scambio di esperienze nazionali, incentivando la diffusione di prassi funzionali, e l'accelerazione delle misure di *family tracing*. Inoltre, come appena esposto, l'età prevista per le

⁵⁷⁸ A. M. Romito, *I minori stranieri non accompagnati nell'Unione europea: lo stato dell'arte e le prospettive di riforma*, in I. Caracciolo, G. Cellamare, A. Di Stasi, P. Gargiulo (a cura di), *Migrazioni internazionali, questioni giuridiche aperte*, Napoli, 2022, pp. 658-659.

⁵⁷⁹ *Ibid.*, pp. 660-662.

procedure di rilevamento, trasmissione e confronto delle impronte digitali dei minori viene abbassata da quattordici a sei anni, aggiungendo tra le informazioni raccolte anche le immagini facciali, il nome, la cittadinanza, e la data di nascita. Questa disposizione, che in generale presenta i profili problematici sopra accennati, in riferimento ai minori consente da un lato di proteggere i minori c.d. “invisibili”, ossia coloro che non chiedono formalmente protezione internazionale o che fuggono dagli istituti di accoglienza a cui sono affidati, e dall’altro favorisce il rintracciamento dei familiari ai fini del ricongiungimento. In questo senso, quindi, le novità avrebbero una portata positiva, nonostante le perplessità circa le modalità delle rilevazioni e l’uso di misure coercitive sui bambini⁵⁸⁰. Occorre considerare, infatti, che gli accertamenti richiesti dovrebbero essere condotti in considerazione anche dei traumi e delle violenze subiti durante il viaggio. Per condurre un esame effettivamente scrupoloso e tutelante, quindi, servirebbe ragionevolmente un lasso di tempo maggiore⁵⁸¹.

Le modifiche introdotte dal nuovo Patto riguardano anche il regolamento Dublino III⁵⁸² e prevedono per i minori non accompagnati l’ampliamento ulteriore della nozione di “familiare”, nella quale rientra ogni individuo con un legame significativo formatosi anche durante il viaggio dal paese di origine all’Europa. L’inclusione di questi legami potrebbe risultare positiva per i minori, in quanto consente loro di continuare il percorso di integrazione con l’adulto che li ha accompagnati e tutelati durante il viaggio. D’altro canto, però, si pone un evidente problema probatorio circa l’effettivo legame significativo ed espone il minore ai rischi connessi alla tratta e allo sfruttamento sessuale. Nonostante le presenti modificazioni, rimangono invariati i criteri di determinazione dello Stato membro competente all’analisi della domanda di protezione, in contrasto con le indicazioni della Corte di giustizia, orientate verso la velocizzazione della procedura di riconoscimento e l’evitamento dei trasferimenti verso il paese di primo arrivo⁵⁸³.

Per quanto concerne le novità introdotte circa i rimpatri e le procedure di asilo, la Commissione dichiara di garantire la tutela del superiore interesse del minore in ogni situazione, escludendo dalla procedura di asilo alla frontiera le famiglie con minori fino a dodici anni e i minori soli, a meno che siano considerati un pericolo per la sicurezza

⁵⁸⁰ A. M. Romito, *I minori stranieri non accompagnati nell’Unione europea: lo stato dell’arte e le prospettive di riforma*, cit., pp. 650-657.

⁵⁸¹ *Ibid.*, p. 661.

⁵⁸² Reg. (UE) n. 604/2013, cit.

⁵⁸³ A. M. Romito, *I minori stranieri non accompagnati nell’Unione europea: lo stato dell’arte e le prospettive di riforma*, cit., p. 657.

nazionale e l'ordine pubblico. In questo senso, quindi, il trattamento di favore verso i soggetti vulnerabili si conferma in continuità con la disciplina in vigore, ma crea un'ingiustificata discriminazione basata sull'età tra i minori e i maggiori di dodici anni, in netto contrasto con la definizione di minore fornita dalle fonti internazionali⁵⁸⁴. Al pari degli altri migranti, infine, i minori soli non sono esclusi dai ricollocamenti e dai rimpatri del nuovo meccanismo di solidarietà, senza che siano state debitamente previste delle tutele assistenziali rinforzate nel caso in cui ad oggetto delle presenti decisioni sia un soggetto minore.

Da quanto appena esposto emerge un inasprimento della logica securitaria propria del diritto dell'immigrazione, che si ripresenta in maniera preponderante con il nuovo Patto. La disposizione di misure accelerate e il meccanismo di finzione di non ingresso, infatti, sono l'espressione della volontà di esternalizzare il più possibile il fenomeno migratorio, bloccando i flussi alle frontiere. Questo, come precedentemente sottolineato, crea dei profili problematici dal punto di vista della tutela dei diritti fondamentali, oltre a porsi in contrasto con quanto previsto dalla Corte di giustizia dell'Unione europea. Dall'analisi condotta nel presente capitolo, invece, emerge come l'orientamento delle Corti europee sia da considerarsi come espressione della tutela della popolazione migrante, in special modo dei minori, e dell'equo bilanciamento degli interessi coinvolti.

2.5 Considerazioni finali

La presente trattazione cerca di far risaltare la prassi a livello unionale nel trattamento dei minori stranieri non accompagnati, soprattutto di coloro che presentano domanda di asilo. Nel dotarsi della propria legislazione, l'Unione fa diretto riferimento alle convenzioni internazionali, prima fra tutte quella delle Nazioni Unite sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza⁵⁸⁵, con lo scopo di adeguarsi e implementare gli standard internazionali. Emerge chiaramente dalle direttive e dai regolamenti che reggono il sistema europeo comune di asilo come per i minori siano previste delle garanzie e delle procedure specifiche, volte a tutelare la vulnerabilità della categoria e a stemperare la logica securitaria tipica del diritto dell'immigrazione. I minori stranieri non accompagnati, infatti, si posizionano a cavallo tra due discipline, quella dei minori e quella dell'immigrazione e necessitano di veder riconosciuti i propri diritti, indipendentemente

⁵⁸⁴ ONU, Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, cit.

⁵⁸⁵ *Ibid.*

dal proprio *status* di migranti. Si configura, in questo modo, un quadro giuridico complesso, che si caratterizza per la sovrapposizione di più fonti e strumenti normativi, che si poggia sul bilanciamento tra la necessità di tutelare la vulnerabilità del minore e il controllo delle frontiere e degli ingressi da parte dei singoli Stati.

Per quanto gli sforzi per garantire un trattamento rispettoso della vulnerabilità del minore siano evidenti, si delinea comunque una disciplina piuttosto frammentata. A livello internazionale, *in primis*, si nota l'impossibilità di intervenire in maniera incisiva e vincolante, essendo la competenza di materia statale. Si procede, dunque, con convenzioni e linee guida, prive di controllo e strumenti di *enforcement*. Anche l'Unione risulta sprovvista di una disciplina organica, che emerge solo estrapolando le singole disposizioni dedicate ai minori presenti nelle diverse direttive e regolamenti che trattano di immigrazione. Questo produce, innanzitutto, una difficoltà nello stabilire quale sia il comportamento da adottare nei confronti del soggetto minore, che rischia che i suoi diritti siano lesi e, in secondo luogo, crea prassi differenti tra Stati membri. Come già esposto, infatti, le pratiche per l'accertamento dell'età e la nomina dei tutori sono solo due degli esempi per cui non vige una procedura armonizzata a livello unionale. Anche nel nuovo Patto sulla migrazione e l'asilo sembra persistere la difficoltà di produrre una disciplina giuridica organica, che si riconferma come frammentata seppur avrebbe meritato una trattazione più specifica vista la vulnerabilità dei destinatari⁵⁸⁶.

D'altro canto, il punto cardine attorno a cui ruota tutta la normativa è sicuramente il principio del superiore interesse del minore, sia come obiettivo primo da perseguire, che come metodo per raggiungerlo, dovendo esso permeare e guidare ogni decisione che riguardi il minore e ogni interpretazione della legislazione presa in considerazione. Il *best interest* del fanciullo rischia di risultare tanto centrale quanto astratto e indeterminato, a ragion del fatto che necessita di essere definito e soppesato di volta in volta in base alla condizione di ogni singolo minore. Questa apertura necessaria rischia di rendere l'applicazione del principio poco concreta, non fornendo delle indicazioni procedurali e degli standard definiti. Su questo fronte, a livello europeo giocano un ruolo fondamentale la Corte europea dei diritti dell'uomo e la Corte di giustizia dell'Unione europea, che con le proprie pronunce danno concretezza al principio, delineando il trattamento da tenere nei confronti dei minori. Questo traspare in maniera ancora più lampante quando il

⁵⁸⁶ A. M. Romito, *I minori stranieri non accompagnati nell'Unione europea: lo stato dell'arte e le prospettive di riforma*, cit., p. 665.

soggetto è un minore straniero. Come già sottolineato, infatti, questa categoria si trova a cavallo tra il diritto minorile e il diritto dell'immigrazione ed esige un bilanciamento tra gli interessi coinvolti che sia rispettoso della vulnerabilità intrinseca del soggetto, per cui la considerazione della minore età deve sempre prevalere sullo *status* di migrante. In particolare, il fatto che la CEDU⁵⁸⁷ non presenti delle disposizioni aventi ad oggetto i diritti dei migranti non impedisce alla Corte di pronunciarsi, anzi, consente di mostrare la duttilità del principio del superiore interesse, soprattutto in questo ambito ibrido di applicazione. Per fare ciò, la Corte si serve non solo del superiore interesse del minore, ma fa esplicito riferimento alla Convenzione dei diritti del fanciullo⁵⁸⁸, in un'ottica di integrazione sistemica votata a dare concreta attuazione ai principi internazionali e rendere la Convenzione⁵⁸⁹ più duttile, in grado di garantire i diritti umani anche in situazioni non espressamente previste. La plasticità del principio, unita alla sua applicazione concreta mostrata dalle Corti, consente di tutelare il minore in maniera effettiva, in considerazione del suo interesse specifico e della sua vulnerabilità, dando forza ai principi sanciti dalla Convenzione sui diritti dell'infanzia e l'adolescenza⁵⁹⁰. Il principio del superiore interesse del minore rimane centrale anche nel nuovo Patto, seppur nei fatti le proposte siano fortemente orientate verso i rimpatri, le prevenzioni degli arrivi e la difesa delle frontiere⁵⁹¹.

Nonostante la frammentazione della disciplina e l'orientamento conservatore del nuovo Patto, si auspica una norma europea che affronti il fenomeno in modo esaustivo, l'approvazione di una legislazione che si basi sul principio del superiore interesse del minore e affronti i flussi migratori minorili in maniera globale e lungimirante. La sfida di cui i minori migranti sono portatori, infatti, va oltre la garanzia dei loro diritti fondamentali, ancora problematica in Europa, ma si concretizza nella loro integrazione e partecipazione alla comunità, soprattutto nel momento del passaggio all'età adulta, a cui le tutele e l'accoglienza sono propedeutiche, ma non possono cessare al compimento del diciottesimo anno. Per queste ragioni, uno strumento specifico che fissi uno standard europeo di tutela per il gruppo vulnerabile dei minori stranieri non accompagnati è

⁵⁸⁷ Convenzione europea dei diritti dell'uomo, cit.

⁵⁸⁸ ONU, Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, cit.

⁵⁸⁹ *Ibid.*

⁵⁹⁰ *Ibid.*

⁵⁹¹ A. M. Romito, *I minori stranieri non accompagnati nell'Unione europea: lo stato dell'arte e le prospettive di riforma*, cit., p. 665.

necessario e auspicabile. Una legislazione sul tema, infatti, permetterebbe di individuare soluzioni ragionevoli e permanenti che poggino sul principio del superiore interesse del minore e che nascano dalla partecipazione con i minori e con i paesi di origine⁵⁹².

⁵⁹² J. M. Lopez Ulla, *Razones para una directiva europea sobre menores extranjeros no acompañados y juventud migrante*, cit., pp. 909-912.

CAPITOLO 3

L'ACCOGLIENZA DEI MINORI STRANIERI NON ACCOMPAGNATI E IL CASO DON CALABRIA

Il presente capitolo nasce con una duplice finalità. Da una parte, da una prospettiva teorica, si propone di analizzare le condizioni di accoglienza dei minori stranieri non accompagnati seguendo il criterio d'indagine della comparazione delle tutele previste per i minori rispetto alla situazione degli adulti, analizzando la giurisprudenza a riguardo. Dall'altro, da una prospettiva pratica, mira ad analizzare come la normativa trovi applicazione nella prassi. A questo titolo, si avrà riguardo ad un'esperienza concreta di accoglienza di minori in comunità, portando l'esempio di Fondazione Don Calabria per il sociale. La presente indagine non si limita a mostrare l'applicazione concreta delle norme di accoglienza, seppur sia un aspetto di interesse, ma intende dare risalto alla presa in carico del minore anche sotto il profilo dell'integrazione sociale e del percorso psicologico. Quello che emerge dal lavoro di Fondazione Don Calabria per il sociale e dall'esposizione dei due casi studio, infatti, è un'accoglienza a tutto tondo, utile per comprendere sia il percorso di vita e di integrazione dei minori a Verona, sia i punti forti e le lacune che la normativa porta con sé.

3.1 L'accoglienza dei minori stranieri non accompagnati

Uno degli aspetti che influenzano maggiormente la qualità della vita del minore una volta giunto nell'Unione è sicuramente la sua accoglienza, da intendersi come presa in carico dal momento dell'arrivo fino alla maggiore età. Le condizioni di vita, infatti, costituiscono un aspetto essenziale del benessere stesso della persona e sono uno dei fattori che determinano una buona integrazione. Purtroppo, però, spesso le condizioni di accoglienza sono oggetto di ricorso da parte dei migranti a causa del mancato rispetto a carico degli Stati membri della normativa europea in materia e del rispetto della dignità umana. Il presente paragrafo, quindi, ha ad oggetto proprio la normativa europea sull'accoglienza e l'analisi del sistema italiano in particolare, con il fine di individuare quali siano le tutele rinforzate in favore dei minori non accompagnati.

La direttiva 2013/33⁵⁹³ costituisce il riferimento normativo per quanto concerne l'accoglienza dei migranti nell'Unione, ne reca le norme relative e mira a garantire un livello di vita dignitoso e condizioni di vita analoghe in tutti gli Stati membri. Come già evidenziato per altre direttive⁵⁹⁴, la discrezionalità lasciata agli Stati membri a riguardo è piuttosto ampia. I sistemi di accoglienza nazionali, infatti, differiscono notevolmente per impostazione e modalità di accoglienza ed entrano in crisi quando si confrontano con le necessità di accoglienza dei gruppi più vulnerabili, come i minori stranieri non accompagnati⁵⁹⁵. Per quanto riguarda l'accoglienza, nel 2015 la Commissione europea ha presentato la proposta del nuovo approccio *hotspot* nella propria Agenda sulla migrazione⁵⁹⁶, dichiarando che nei c.d. punti di crisi le istituzioni dell'Unione avrebbero lavorato in sinergia con le autorità statali per condurre rapidamente le operazioni di identificazione e rilevazione delle impronte digitali di tutte le persone arrivate, di *screening* per separare i richiedenti asilo dai migranti economici e di prima assistenza⁵⁹⁷.

Il sistema italiano di accoglienza, in adeguamento all'Agenda sulla migrazione⁵⁹⁸, si sviluppa su tre livelli principali: gli *hotspot*, la prima accoglienza e la seconda accoglienza. Gli *hotspot* si configurano come siti specificatamente destinati alla canalizzazione dei flussi migratori in entrata. Dopo una prima visita medica effettuata direttamente al porto di sbarco, i migranti vengono trasferiti al punto di crisi e qui vengono condotte le prime procedure previste, come lo *screening* sanitario, la pre-identificazione, la registrazione, il fotosegnalamento e i rilievi dattiloscopici. L'operazione di pre-identificazione prevede un'intervista da parte di un agente di polizia, incaricato di registrare i dati personali e la volontà del migrante di richiedere asilo⁵⁹⁹. Per coloro che esprimono la volontà di richiedere protezione internazionale si procede con il trasferimento in appositi centri, mentre agli altri si notifica un ordine di lasciare il paese. Questa intervista viene effettuata appena i migranti arrivano all'*hotspot* o direttamente al

⁵⁹³ Dir. 2013/33/UE, cit.

⁵⁹⁴ In particolare, per la direttiva sul ricongiungimento familiare 2003/86/CE, cfr. *supra* pp. 90 e seguenti.

⁵⁹⁵ EASO, *Guida alle condizioni di accoglienza per minori non accompagnati: norme operative e indicatori*, Lussemburgo, Ufficio delle pubblicazioni dell'Unione europea, dicembre 2019.

⁵⁹⁶ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, Agenda europea sulla migrazione, Bruxelles, 13 maggio 2015.

⁵⁹⁷ Amnesty International, *Hotspot Italia. Come le politiche dell'Unione europea portano a violazioni dei diritti di rifugiati e migranti*, novembre 2016, p. 11.

⁵⁹⁸ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, Agenda europea sulla migrazione, cit.

⁵⁹⁹ Amnesty International, *Hotspot Italia. Come le politiche dell'Unione europea portano a violazioni dei diritti di rifugiati e migranti*, cit., p. 12.

porto, se il punto di crisi è lontano e il trasferimento è rimandato. Questo significa che ai migranti viene fatta una domanda cruciale per il proprio futuro in un momento di estrema stanchezza, disorientamento e assenza delle informazioni essenziali per comprendere e decidere⁶⁰⁰. Appare chiaro che questa prassi si pone in contrasto con l'obbligo di fornire tutte le informazioni riguardo la possibilità di presentare domanda di protezione al migrante, ma mira, piuttosto, a eseguire una veloce scrematura prima di procedere con i trasferimenti verso i centri.

È previsto, infatti, che tutti i migranti vengano fatti confluire negli *hotspot* individuati e che vi permangano per le 24/48 ore necessarie alle operazioni appena descritte⁶⁰¹. La fase di prima accoglienza, poi, si svolge in strutture governative dislocate a livello regionale, al fine di realizzare un sistema capillare di accoglienza. Questa fase dell'accoglienza è pensata per i cittadini di paesi terzi che intendono presentare domanda di protezione internazionale affinché compilino i moduli e presentino i documenti necessari, prima di essere trasferiti alle strutture di seconda accoglienza, quella pensata per essere a lungo termine⁶⁰². Va detto, però, che allo stato attuale la differenza tra prima e seconda accoglienza in Italia non è marcata da un confine netto e non sempre è facile determinare in quale fase si trovi il singolo migrante. La seconda accoglienza, invece, prevede strutture diffuse su tutto il territorio, gestite secondo una logica di responsabilità condivisa tra le istituzioni centrali e locali, con il fine di offrire ai richiedenti asilo un'accoglienza adeguata: alloggi confortevoli, istruzione e formazione professionale, corsi di lingua italiana, consulenza legale, assistenza medica e supporto psicologico. Questo si configura come un sistema integrato ripartito tra soggetti pubblici e privati, tra cui anche alcuni di natura religiosa⁶⁰³. Per quanto riguarda la fase di seconda accoglienza, infatti, è doveroso citare le iniziative di natura confessionale, rilevanti e di interesse ai fini del presente capitolo. L'ospitalità nelle parrocchie o nelle strutture ecclesiali costituisce un'esperienza diffusa sul territorio italiano per quanto riguarda la realizzazione di progetti di accoglienza e prevede un supporto non solo in termini di beni materiali, ma anche legale, linguistico e di integrazione sociale. Le organizzazioni religiose, infatti, svolgono un

⁶⁰⁰ *Ibid.*, p. 35.

⁶⁰¹ C. Colloca, *Il sistema italiano dell'accoglienza dei migranti fra aspetti normativi ed effetti socio-territoriali*, in *Autonomie locali e servizi sociali*, 1/2017, pp. 39-61.

⁶⁰² *Ibid.*, p. 54.

⁶⁰³ M. D'Arienzo, *Nuove problematiche circa i rapporti tra potere pubblico e strutture di natura confessionale nell'azione di accoglienza dei migranti*, in *Democrazia e Diritti Sociali*, 1/2019, pp. 41-51.

ruolo cardine nel sostenere la costruzione di reti sociali grazie ai propri legami comunitari e alle attività educative e sociali già avviate sul territorio⁶⁰⁴.

La diffusione capillare dei centri su tutto il territorio, poi, consente di superare la logica segregativa dei centri di accoglienza, ideando degli spazi misti che favoriscano l'integrazione e la condivisione socio-territoriale fra migranti e autoctoni, in modo che il processo di integrazione avvenga in maniera più naturale. Le misure di seconda accoglienza sono assicurate per tutto il periodo necessario all'esame della domanda e, in caso di rigetto, sono garantite fino al termine del ricorso giurisdizionale⁶⁰⁵.

Nonostante le varie riforme al sistema e le migliorie apportate, non mancano le criticità. Infatti, il numero dei migranti nei centri è spesso di gran lunga superiore alle capacità di accoglienza e, unitamente a ciò, si riscontra una permanenza degli ospiti spesso superiore al tempo previsto dalla tipologia di accoglienza, specialmente per quanto riguarda gli *hotspot*. In alcuni casi, la presenza prolungata deriva da arrivi massicci e difficoltà di gestione dei flussi, mentre altri casi sono stati identificati come delle vere e proprie detenzioni non motivate e arbitrarie, dal momento in cui sono imposte senza una base legale e senza accesso a rimedi⁶⁰⁶. La situazione appare ancora più grave se si pensa che negli *hotspot* gli spazi per la socialità sono limitati, la consumazione dei pasti avviene nelle camerate e i servizi igienici risultano insufficienti sia in relazione alla capienza, che per quanto riguarda pulizia e manutenzione perché questi sono progettati per una permanenza molto breve. Dal punto di vista strettamente assistenziale, poi, si ravvisa la quasi totale assenza di servizi alla persona: esclusa l'assistenza strettamente medica, infatti, scarseggiano i beni di prima necessità, che sono forniti solo all'arrivo, il supporto socio-sanitario e l'assistenza legale sono totalmente demandati all'intervento di Ong⁶⁰⁷ e associazioni di volontariato e appare chiara la necessità di ampliare le cure per i disturbi psicologici e psichiatrici che derivano dal viaggio e dal prolungarsi dell'attesa per la richiesta d'asilo. È costante, inoltre, la presenza di minori stranieri non accompagnati per cui non si trova nel breve termine una sistemazione più adeguata, il che comporta la loro

⁶⁰⁴ Ibid., pp. 45-47.

⁶⁰⁵ C. Colloca, *Il sistema italiano dell'accoglienza dei migranti fra aspetti normativi ed effetti socio-territoriali*, cit., p. 56.

⁶⁰⁶ Amnesty International, *Hotspot Italia. Come le politiche dell'Unione europea portano a violazioni dei diritti di rifugiati e migranti*, cit., p. 30.

⁶⁰⁷ Organizzazione non governativa.

permanenza negli *hotspot* dedicati agli adulti in situazioni di promiscuità e in assenza di attività consone.

Le problematiche appena descritte, comunque, fanno riferimento alla situazione di tutta l'Unione, configurando un quadro di accoglienza altalenante e incapace di difendere le popolazioni a rischio⁶⁰⁸. La situazione che si configura è quella di una gestione principalmente emergenziale dei flussi migratori, accompagnata da una volontà di affermazione della sovranità statale. Non si è ancora giunti, infatti, a una considerazione globale del fenomeno migratorio, a una conseguente visione d'insieme e una strategia sistematica di gestione. Nel bilanciamento dei diritti in gioco, infatti, quello della sicurezza dello Stato sembra prevalere rispetto alla tutela dei diritti fondamentali dei migranti⁶⁰⁹. Dai rapporti di Amnesty International⁶¹⁰, ad esempio, emerge come alcuni rifugiati e migranti abbiano dichiarato di aver subito maltrattamenti e torture per fornire le impronte digitali. Questi comprendevano pestaggi, scosse elettriche e in alcuni casi anche umiliazioni sessuali, perpetrati anche su minori. Il diritto e gli standard internazionali, tuttavia, prevedono che gli agenti debbano rispettare e tutelare la dignità umana, agendo in difesa dei diritti fondamentali, evitando ogni uso della forza, che deve essere circoscritto allo stretto caso di necessità, evitando in qualunque modo di creare un danno sproporzionato rispetto all'obiettivo di sicurezza. Non solo, quindi, il periodo di permanenza negli *hotspot* è sensibilmente maggiore di quanto previsto, e per questo caratterizzato dai disagi che derivano dal sovraffollamento e dalle strutture non idonee, ma è spesso anche contraddistinto da un clima di paura e violenza, instillato dalle stesse istituzioni.

Per quanto riguarda, in particolare, i minori stranieri non accompagnati, la direttiva⁶¹¹ impone che il superiore interesse del minore sia considerato preminente dagli Stati nell'applicazione delle condizioni materiali di accoglienza, in continuità con gli altri strumenti normativi del sistema europeo comune di asilo e sotto l'egida della

⁶⁰⁸ Amnesty International, *Hotspot Italia. Come le politiche dell'Unione europea portano a violazioni dei diritti di rifugiati e migranti*, cit., pp. 59-60.

⁶⁰⁹ M. D'Arienzo, *Nuove problematiche circa i rapporti tra potere pubblico e strutture di natura confessionale nell'azione di accoglienza dei migranti*, cit., p. 41.

⁶¹⁰ Amnesty International, *Hotspot Italia. Come le politiche dell'Unione europea portano a violazioni dei diritti di rifugiati e migranti*, cit., pp. 18 e seguenti.

⁶¹¹ Dir. 2013/33/UE, cit.

Convenzione sui diritti del fanciullo⁶¹². Ne deriva che il *file rouge* dell'accoglienza dei minori sia la separazione dagli adulti, in modo che questi possano godere di ambienti tutelanti delle vulnerabilità di cui sono portatori e che possano veder riconosciuti i propri diritti.

Per quanto riguarda l'accoglienza dei minori soli, sono previste più soluzioni. Come precedentemente descritto⁶¹³, è prioritario per gli Stati membri che il minore possa essere ricongiunto con i propri familiari o parenti che soggiornino regolarmente in uno degli Stati membri. Nel caso in cui non siano presenti familiari o parenti, o nel caso in cui il ricongiungimento con essi non rientri nel superiore interesse del minore, è preferibile che il minore sia affidato a una famiglia nello Stato ospitante⁶¹⁴, anche secondo la *kafalah* di diritto islamico. Come ultima soluzione, seppur la più diffusa, è prevista l'accoglienza in centri e comunità specializzati per i bisogni dei minori stranieri non accompagnati, con personale adeguatamente formato. L'accoglienza negli istituti dovrebbe costituire l'*extrema ratio* e dovrebbero essere preferiti gli strumenti precedenti⁶¹⁵. Per quanto riguarda quest'ultima soluzione, i minori devono essere ospitati in strutture di accoglienza consone a soddisfare le loro necessità primarie e a sostenerli dal punto di vista psicologico ed educativo con personale qualificato nell'assistenza ai minori e devono essere sempre separati dagli adulti. Oltre alle attività e alla competenza degli operatori, anche la condizione degli ambienti è oggetto di attenta valutazione: gli interni devono essere debitamente ventilati e illuminati, il più possibile da luce naturale, devono essere riscaldati d'inverno e di grande rilevanza è la salubrità generale degli spazi⁶¹⁶. Spesso, invece, i minori sono ospitati in posti di polizia o di frontiera, in centri di detenzioni o

⁶¹² ONU, Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, cit.

⁶¹³ Cfr. *supra*, p. 54.

⁶¹⁴ L'affidamento nel caso dei minori stranieri non accompagnati presenta delle esperienze peculiari, che meritano un breve accenno. La modalità più praticata prende il nome di affidamento eteroculturale, ossia l'accoglienza del minore all'interno di una famiglia di etnia diversa dalla propria, solitamente originaria del paese di residenza. Una seconda possibilità, invece, è costituita dall'affido familiare omoculturale, ossia l'inserimento del minore in una famiglia della stessa etnia con il fine di non sradicare il minore dal contesto culturale di origine, ma collocarlo in una famiglia ben integrata con il tessuto sociale di accoglienza, che faciliti il percorso di integrazione senza produrre un effetto di ghettizzazione. L'affido familiare risulta preferibile all'inserimento in comunità per via del fatto che un contesto familiare di riferimento, che sia etero o omoculturale, risulta più efficace nel processo di integrazione e inclusione sociale del minore.

⁶¹⁵ A. Del Guercio, *L'accoglienza dei minori non accompagnati in Italia alla luce degli obblighi internazionali*, in A. Anzaldi, T. Guarnier (a cura di), *Viaggio nel mondo dei minori stranieri non accompagnati: un'analisi giuridico fattuale*, cit., p. 14.

⁶¹⁶ A. L. Sciacovelli, *La protezione del minore migrante in Europa. Profili di diritto internazionale ed europeo*, cit., p. 217.

A tal proposito si veda anche la sentenza del 21 luglio 2022, ricorso n. 5797/17, *Darboe e Camara c. Italia*, cfr. *supra*, pp. 77 e seguenti.

campi profughi⁶¹⁷, che non rispettano le condizioni igienico-sanitarie in vigore. L'inosservanza delle garanzie più elementari per la tutela della dignità della persona può generare nel minore angoscia, ansia e inquietudine, nonché amplificare i traumi subiti nel viaggio migratorio e dalla mancanza della figura genitoriale⁶¹⁸.

3.1.1 La posizione delle Corti europee

In continuità con il metodo impiegato per il precedente capitolo, ci si appresta ad indagare la giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea e della Corte europea dei diritti dell'uomo in materia di accoglienza di minori stranieri non accompagnati, al fine di comprendere l'orientamento dei due sistemi giurisdizionali e individuare quali siano le tutele specifiche previste per i minori.

Il caso *Haqbin*⁶¹⁹ permette di mostrare come il rispetto della dignità umana, che non a caso figura quale prima disposizione della Carta⁶²⁰, e dei diritti fondamentali costituisca il limite invalicabile per l'imposizione di restrizioni da parte degli Stati membri nei confronti dei richiedenti. Nel caso di minori, poi, il principio del superiore interesse delimita ulteriormente detta discrezionalità.

Il signor Haqbin è un cittadino afghano, giunge in Belgio come minore non accompagnato e presenta una domanda di asilo il 23 dicembre 2015. Gli viene assegnato un tutore e viene accolto in un centro di accoglienza, dove è coinvolto in una rissa tra residenti di varie origini etniche. La polizia, costretta ad intervenire per sedare gli scontri, arresta il signor Haqbin, con l'accusa di essere uno degli istigatori, per poi rilasciarlo il giorno successivo. Come conseguenza dell'arresto, con decisione del direttore del centro di accoglienza e del direttore generale, Haqbin è escluso per un periodo di quindici giorni dall'assistenza materiale del centro di accoglienza, per cui è costretto a trascorrere le notti

⁶¹⁷ Occorre evitare che gli edifici in cui i minori sono accolti abbiano le caratteristiche tipiche dei centri di detenzione: è necessario limitare l'uso degli altoparlanti per le comunicazioni interne e ridurre la presenza di polizia in uniforme, è vietato l'uso di manette per gli spostamenti degli adulti, in particolar modo dei genitori, è necessario eliminare le grate alle finestre e il filo spinato nel cortile dove i minori passano del tempo all'aperto. A tal proposito si veda A. L. Sciacovelli, *La protezione del minore migrante in Europa. Profili di diritto internazionale ed europeo*, cit., p. 216-217.

A tal proposito si veda anche la sentenza del 28 maggio 2019, ricorso n. 12267/16, *Khan c. Francia*, cfr. *supra* pp. 76 e seguenti.

⁶¹⁸ A. L. Sciacovelli, *La protezione del minore migrante in Europa. Profili di diritto internazionale ed europeo*, cit., p. 218.

⁶¹⁹ Sentenza della Corte (Grande Sezione) del 12 novembre 2019, causa C-233/18. *Zubair Haqbin c. Federaal Agentschap voor de opvang van asielzoekers*, EU:C:2019:956.

⁶²⁰ Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, cit.

in un parco a Bruxelles o presso amici e conoscenti. Durante il periodo di esclusione dal centro, il tutore del minore presenta una richiesta di sospensione di tale misura, respinta per mancanza di urgenza, in forza del fatto che il signor Haqbin non avrebbe dimostrato di essere costretto a vivere in strada. Alla fine del periodo di sospensione, il minore viene assegnato a un altro centro di accoglienza e il tutore propone ricorso per ottenere l'annullamento della decisione di esclusione e il risarcimento dei danni subiti, ma anche questo viene respinto in quanto infondato. Il tutore ricorre nuovamente al giudice e, l'11 dicembre 2017 il signor Haqbin si costituisce nel procedimento in proprio nome avendo raggiunto la maggiore età.

Il giudice del rinvio nutre dei dubbi circa l'applicazione della direttiva sull'accoglienza⁶²¹ e chiede alla Corte se l'art. 20, par. 4, della stessa⁶²² debba essere interpretato nel senso che uno Stato può prevedere fra le sanzioni che possono essere inflitte in caso di violazione grave del regolamento dei centri di accoglienza, nonché di comportamento particolarmente violento, la revoca o la riduzione delle condizioni materiali di accoglienza e, in caso affermativo, a quali condizioni tale sanzione può essere inflitta in particolare nel caso in cui riguardi un minore non accompagnato.

La Corte, innanzitutto, definisce che le condizioni materiali di assistenza corrispondono a tutte le misure adottate dagli Stati membri a favore dei richiedenti, come alloggio, vitto, vestiario e sussidio per le spese giornaliere, che devono essere corrisposte nel momento in cui il soggetto manifesta la volontà di chiedere protezione internazionale. Tuttavia, l'obbligo per gli Stati membri di provvedere che i richiedenti abbiano accesso alle condizioni materiali non è assoluto. L'art. 20 della direttiva⁶²³, infatti, prevede che queste possano essere ridotte o revocate in casi eccezionali e debitamente motivati per i motivi di cui ai paragrafi da 1 a 4 del medesimo articolo⁶²⁴. In particolare, rileva ai fini del caso di specie il paragrafo 4 dell'art. 20⁶²⁵, in accordo con il quale gli Stati membri possono ridurre o revocare le condizioni materiali di accoglienza qualora il richiedente violi gravemente le regole dei centri di accoglienza o sia autore di un comportamento particolarmente violento. Poiché l'interpretazione letterale del presente articolo non consente di rispondere alle questioni sollevate dal giudice del rinvio, è necessario tener

⁶²¹ Dir. 2013/33/UE, cit.

⁶²² *Ibid.*, art. 20, par. 4.

⁶²³ *Ibid.*

⁶²⁴ *Ibid.*, art. 20, par. 1, 2, 3 e 4.

⁶²⁵ *Ibid.*

conto del contesto e dell'obiettivo generale della direttiva. È senz'altro vero che gli Stati membri hanno la facoltà di ridurre o revocare le condizioni materiali di accoglienza, sempre nel rispetto dell'art. 20, par. 5⁶²⁶, che sancisce che qualsiasi sanzione debba essere obiettiva, imparziale, motivata e proporzionata alla situazione del richiedente e debba salvaguardare il suo accesso all'assistenza sanitaria e a un tenore di vita dignitoso. È altrettanto vero che il considerando 35 della direttiva⁶²⁷ stabilisce come obiettivo della stessa il pieno rispetto della dignità umana e richiede che l'interessato non si trovi in una situazione di deprivazione materiale tale da non consentire di far fronte ai bisogni elementari, tra cui disporre di un alloggio. Nel conseguire che, una sanzione che consista nel revocare, seppur temporaneamente, il beneficio di tutte le condizioni materiali di accoglienza relative all'alloggio, al vitto e al vestiario sarebbe incompatibile con l'obbligo di garantire al richiedente una vita dignitosa, oltre a violare il requisito di proporzionalità. Infine, va precisato che, laddove il richiedente sia un minore non accompagnato, le autorità degli Stati membri devono tenere maggiormente conto della situazione particolare del minore e delle sue necessità. Anche in questo caso, infatti, il superiore interesse del minore costituisce un criterio fondamentale nell'attuazione delle disposizioni: i fattori di benessere, di sviluppo sociale, di incolumità e sicurezza devono essere tenuti in debita considerazione nell'applicazione delle disposizioni, che vanno lette in combinato disposto con l'art. 24 della Carta dei diritti fondamentali⁶²⁸.

Alla luce di quanto esposto, occorre concludere che l'art. 20, par. 4, della direttiva 2013/33⁶²⁹ deve essere interpretato nel senso che uno Stato membro non può prevedere tra le sanzioni che possono essere inflitte a un richiedente la revoca, seppur temporanea, delle condizioni materiali di accoglienza, visto che questo avrebbe l'effetto di privare il richiedente di soddisfare le sue esigenze più elementari. Nel caso di un minore non accompagnato, poi, dette sanzioni devono rispettare l'art. 24 della Carta⁶³⁰ ed essere adottate tenendo conto del superiore interesse del minore.

Riguardo al caso di specie, la dottrina⁶³¹ puntualizza il fatto che anche questa situazione mette in luce la dicotomia che sottende il fenomeno migratorio, ossia la ricerca di un

⁶²⁶ *Ibid.*, art. 20, par. 5.

⁶²⁷ *Ibid.*, considerando 35.

⁶²⁸ Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, cit., art. 24.

⁶²⁹ Dir. 2013/33/UE, cit., art. 20, par. 4.

⁶³⁰ Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, cit., art. 24.

⁶³¹ M. Marchegiani, *Revoca delle condizioni materiali di accoglienza e minori richiedenti protezione: l'orientamento della Corte di giustizia nel caso Haqbin*, in *SIDIblog*, 30 novembre 2019.

equilibrio tra l'esigenza di assicurare il rispetto delle norme e preservare la sicurezza e l'ordine pubblico dello Stato di accoglienza e la necessità di garantire in ogni circostanza il rispetto dei diritti fondamentali dei richiedenti asilo, soprattutto nel caso in cui questi siano minori. Una decisione statale che limiti le condizioni di accoglienza, infatti, è evidentemente destinata ad incidere profondamente sulla sfera individuale del richiedente, che generalmente si trova in una situazione di totale dipendenza dallo Stato. La soluzione accolta dalla Corte nel caso di specie è il risultato di un bilanciamento tra le due posizioni antitetice appena citate: da una parte la lettura in chiave "punitiva" dell'art. 20, par. 4⁶³², tale per cui le condotte gravi perpetrate dal richiedente legittimano la limitazione del beneficio alle condizioni materiali di accoglienza come forma di reazione dello Stato al comportamento del soggetto; dall'altra la Corte risulta tassativa sulla limitazione della discrezionalità statale esercitata dal rispetto dei diritti fondamentali e della dignità umana. Nel caso in cui il richiedente sia un minore, grava sullo Stato l'obbligo di prendere in dovuta considerazione anche il suo interesse superiore, ossia soppesare il benessere, lo sviluppo fisico, l'incolumità e la sicurezza del minore. Per questi motivi, nel caso *Haqbin*⁶³³, la qualificazione del richiedente come particolarmente vulnerabile in ragione della minore età e del fatto di essere solo in uno Stato membro determina un'ulteriore compressione della discrezionalità di cui avrebbe goduto lo Stato, che deve invece attenersi a uno standard di protezione particolarmente elevato, alla luce dell'ottemperanza al rispetto del superiore interesse del minore.

La dottrina⁶³⁴, in conclusione, definisce la disciplina riguardante la revoca delle condizioni di accoglienza con riguardo alla sentenza appena esposta⁶³⁵, come una costruzione «a cerchi concentrici»⁶³⁶: l'applicazione del regime generale e la discrezionalità di cui lo Stato può avvalersi, infatti, sono subordinati a più livelli di analisi che devono tenere conto delle esigenze specifiche del richiedente. Nel caso in cui, poi, la vulnerabilità dipenda dalla minore età, il parametro di riferimento è quello del superiore interesse del minore applicato in ragione della vulnerabilità del richiedente come margine di garanzia.

⁶³² Dir. 2013/33/UE, cit., art. 20, par. 4.

⁶³³ Sentenza della Corte (Grande Sezione) del 12 novembre 2019, causa C-233/18, cit.

⁶³⁴ M. Marchegiani, *Revoca delle condizioni materiali di accoglienza e minori richiedenti protezione: l'orientamento della Corte di giustizia nel caso Haqbin*, cit.

⁶³⁵ Sentenza della Corte (Grande Sezione) del 12 novembre 2019, causa C-233/18, cit.

⁶³⁶ M. Marchegiani, *Revoca delle condizioni materiali di accoglienza e minori richiedenti protezione: l'orientamento della Corte di giustizia nel caso Haqbin*, cit.

In armonia con quanto precedentemente descritto circa il metodo impiegato, si presenta la sentenza *A.T. e a. c. Italia*⁶³⁷, che riguarda il trattenimento e le condizioni di accoglienza di alcuni minori stranieri non accompagnati nell'*hotspot* di Taranto. I ricorrenti, minori soli, giunti sulle coste italiane con un'imbarcazione di fortuna il 22 maggio 2017 dopo essere stati soccorsi in mare, sono stati trasferiti all'*hotspot* di Taranto, dove sono avvenuti il fotosegnalamento e i rilievi dattiloscopici. Il giorno successivo, gli stessi presentano domanda di protezione internazionale e in data 13 luglio sono trasferiti in diverse strutture di accoglienza per minori stranieri non accompagnati, a seguito della richiesta degli stessi.

I ricorrenti lamentano alla Corte la violazione degli artt. 3 e 8 della Convenzione⁶³⁸ con riferimento alle scarse condizioni di accoglienza nell'*hotspot* di Taranto. A supporto, presentano della documentazione fotografica per attestare il sovraffollamento e le condizioni igieniche non idonee del centro. La capienza massima, infatti, è fissata a 400 persone, mentre al momento dell'arrivo dei ricorrenti si contano circa 1400 presenze. Inoltre, l'*hotspot* sarebbe destinato ai soli adulti, mentre risultano soggiornare circa cinquanta minori stranieri non accompagnati. Questi sono ospitati in tende più piccole, ma senza una vera e propria struttura dedicata e separata dagli altri dormitori. Va notato, inoltre, che l'*hotspot* è adibito a centro di primissima accoglienza, per cui è prevista una permanenza molto breve dei migranti. Di conseguenza, i servizi offerti sono inadeguati a coprire un'accoglienza prolungata: i *kit* di indumenti e prodotti consegnati all'arrivo non sono sufficienti, non ci sono spazi comuni e non è prevista alcuna attività per i migranti. Agli adulti è consentito uscire dal centro durante il giorno, mentre ai minori non è permesso, su decisione del direttore del centro, per motivi di sicurezza. Questo porta non solo a situazioni di tensione, ma addirittura alcuni minori decidono di modificare le informazioni fornite sulla propria età, al fine di dichiararsi maggiorenni per potersi allontanare.

A tal proposito, la Corte osserva che nel caso di specie i minori sono rimasti nell'*hotspot* di Taranto per circa un mese e venti giorni nelle condizioni appena descritte, pertanto conclude che i minori siano stati sottoposti a trattamenti inumani e degradanti durante la loro permanenza, in violazione dell'art. 3 della Convenzione⁶³⁹.

⁶³⁷ Corte europea dei diritti dell'uomo, *A.T. e a. c. Italia*, n. 47287/17, 23 novembre 2023.

⁶³⁸ Convenzione europea dei diritti dell'uomo, cit., artt. 3 e 8.

⁶³⁹ *Ibid.*, art. 3.

I ricorrenti, inoltre, lamentano di essere stati privati della propria libertà personale nel periodo trascorso nell'*hotspot* in assenza di una base legale chiara e accessibile, seppur il Governo contesti che avrebbero potuto lasciare il centro in qualsiasi momento. Al contrario, dal rapporto del vicepresidente della Commissione straordinaria per la tutela e la promozione dei diritti umani del Senato della Repubblica italiana del gennaio 2017, emerge che ai minori migranti fosse effettivamente impedita l'uscita dall'*hotspot*. Di conseguenza, tenuto conto che i ricorrenti sono stati collocati nel centro di Taranto dalle autorità italiane e vi sono rimasti per più di un mese senza una base legale chiara e accessibile e in assenza di un provvedimento motivato che ne disponesse il trattenimento, la Corte ritiene che i ricorrenti siano stati arbitrariamente privati della libertà personale, in violazione dell'art. 5 della Convenzione⁶⁴⁰.

La sentenza si pone in continuità con altre pronunce della Corte di Strasburgo in tema di trattenimento e accoglienza dei minori migranti, che condannano l'Italia per trattamento inumano e degradante⁶⁴¹. La Corte, infatti, partendo dal presupposto del carattere assoluto dell'art. 3⁶⁴², sancisce che lo Stato è obbligato a garantire a ogni persona che si trova sul proprio territorio il rispetto della dignità umana, da cui derivano le soglie minime di garanzie di accoglienza. Inoltre, è vietata ogni restrizione o privazione arbitraria della libertà personale⁶⁴³.

Le due sentenze in commento presentano degli aspetti non trascurabili e importanti da puntualizzare. Infatti, queste muovono da due poli opposti: la sentenza della Corte di giustizia si occupa di limitare la discrezionalità dello Stato in caso di misure che revochino o limitino l'accoglienza idonea già garantita al richiedente, mentre la Corte di Strasburgo dichiara il trattenimento non adeguatamente motivato di minori stranieri in un *hotspot* per adulti un comportamento inumano e degradante perpetrato dallo Stato ai danni dei richiedenti. Seppur le situazioni dei ricorrenti nei due casi siano molto diverse, i ragionamenti delle Corti giungono allo stesso punto in comune, muovendo da due

⁶⁴⁰ *Ibid.*, art. 5.

⁶⁴¹ A tal proposito di veda: Corte europea dei diritti dell'uomo, *Darboe e Camara c. Italia*, n. 5797/17, 21 luglio 2022 (cfr *supra*, pp. 77 e seguenti), *J.A. e altri c. Italia*, n. 21329/18, 30 giugno 2023 e *A.B. c. Italia*, n. 13755/18, 19 ottobre 2023. Esclusa la prima sentenza, i casi riguardano il trattenimento di alcuni migranti nell'*hotspot* di Lampedusa, dove si verificano trattamenti inumani e degradanti e privazione della libertà personale, oltre all'assenza di adeguati strumenti di tutela.

⁶⁴² Convenzione europea dei diritti dell'uomo, cit., art. 3.

⁶⁴³ C. Pasini, *Hotspot e minori stranieri non accompagnati: la Corte EDU condanna l'Italia per il loro illegittimo trattenimento*, in *Sistema Penale*, 1/2024, pp. 41-47.

orizzonti opposti. Quel che emerge, infatti, è l'obbligo dello Stato a garantire per coloro che si trovano sul proprio territorio il rispetto della dignità umana in ogni momento, che sia di prima accoglienza o durante il percorso di integrazione. Si delineano, quindi, delle soglie minime di garanzia di accoglienza oltre le quali la discrezionalità dello Stato non può spingersi. Il rispetto della dignità umana si lega a doppio filo alla primaria considerazione del superiore interesse del minore nel caso in cui il richiedente si trovi in una situazione di vulnerabilità legata all'età. Del minore, infatti, è necessario considerare non solo il rispetto della dignità personale, ma anche il benessere, lo sviluppo sociale, l'incolumità e la sicurezza. Dalla giurisprudenza esposta e dalla dottrina citata, quindi, emerge come ancora una volta il principio del superiore interesse si accosti alle tutele già previste dalla normativa con la finalità di tutelare il minore nella maniera più completa possibile. Ne deriva, che la limitazione della sovranità statale da un lato, e le garanzie minime di accoglienza dall'altro, convergono nel delineare il nucleo dei diritti in gioco, ossia la dignità personale come limite invalicabile anche per quanto concerne l'accoglienza. La vulnerabilità legata all'età, poi, comprime ulteriormente la discrezionalità statale da una parte o, dall'altra, impone delle garanzie minime di accoglienza ancor più tutelanti rispetto a quelle previste per gli adulti.

3.2 L'Opera Don Calabria

L'Opera Don Calabria nasce nel 1907 a Verona grazie a San Giovanni Calabria, che fonda la Congregazione dei Poveri Servi e delle Povere Serve della Divina Provvidenza. L'Opera nasce con l'intento di accogliere e prendersi cura dei minori in difficoltà e fornire loro non solo un accudimento materiale, ma anche un arricchimento spirituale e una formazione, al fine di un inserimento dignitoso nella società. Con il tempo, Opera Don Calabria si amplia e include numerose esperienze di aiuto e intervento nel sociale, fino a costituirsi nella Delegazione europea "San Giovanni Calabria"⁶⁴⁴. Ad oggi si contano: diciotto asili e scuole primarie, tredici scuole secondarie e professionali, venti centri diurni, cinquantanove centri di accoglienza e case-famiglia, quattro centri di aggregazione sociale e ventotto altre strutture tra comunità di recupero e attività con carcerati ed ex carcerati⁶⁴⁵.

⁶⁴⁴ A tal proposito si veda: <https://www.delegazionedoncalabria.it/category/home/>

⁶⁴⁵ A tal proposito si veda: <https://www.doncalabriaeuropa.org/>

L'area sociale e formativa è un'articolazione funzionale e organizzativa della Delegazione, a cui afferiscono le comunità situate a Verona, Ferrara, Roma, Napoli e Palermo e si occupa dei seguenti settori:

- a. accoglienza di persone di maggiore e minore età in forma semi-residenziale e residenziale per percorsi di recupero, reinserimento sociale e soddisfacimento dei bisogni primari;
- b. tutela minorile;
- c. istruzione e formazione professionale e intermediazione lavorativa;
- d. prevenzione del disagio, della devianza sociale, della dipendenza, delle povertà educative e delle marginalità sociali;
- e. progettazione nazionale, europea e internazionale.

Nel 2021 viene costituita la Fondazione Don Calabria per il sociale ETS, adibita a gestire le attività residenziali e diurne, nonché i programmi di intervento per l'accoglienza, il recupero, l'educazione e la riabilitazione di minori, persone con disabilità, detenuti e immigrati che afferiscono all'Opera Don Calabria. Tra le attività che rientrano nelle competenze della Fondazione si inseriscono anche le comunità educative per minori "Casa Lulu" e "Il Faro", che a Verona accolgono minori stranieri non accompagnati. Le comunità ricevono fondi da vari attori per finanziarsi, primo fra tutti il Fondo Asilo Migrazione e Integrazione ⁶⁴⁶, secondo l'obiettivo specifico 2 "Migrazione legale/Integrazione". Questa, quindi, si configura come un'esperienza di accoglienza di natura confessionale, di cui si è accennato in precedenza⁶⁴⁷, perché avviene in strutture ecclesiali e usufruisce della rete di supporto costruita negli anni da Opera Don Calabria. Il servizio di accoglienza nasce con l'obiettivo di fronteggiare le necessità dei minori stranieri non accompagnati e di sostenerli in un percorso di integrazione, rispettandone la dignità umana e provvedendo a garantire tutte le tutele previste per questa categoria vulnerabile. Casa Lulu e il Faro sono due realtà legate e doppio filo tra loro, in quanto rappresentano insieme il percorso pensato per i ragazzi verso l'autonomizzazione. Casa Lulu, infatti, è la comunità di seconda accoglienza alla quale i minori accedono appena arrivati a Verona. Gli educatori sono sempre presenti e, soprattutto nel primo periodo dopo l'arrivo, a stretto contatto con il minore, per conoscere la sua storia e pensare a un progetto educativo calato sulle necessità del singolo. Il Faro, invece, è da concepirsi come

⁶⁴⁶ Cfr. *supra*, p. 25.

⁶⁴⁷ Cfr. *supra*, p. 118.

un appartamento di semi-autonomia: i minori vi accedono dopo aver trascorso un periodo a Casa Lulu e più a ridosso della maggiore età, quando hanno acquisito una maggior indipendenza e le responsabilità di cui sono in grado di farsi carico sono più vicine a quelle della vita adulta. All'appartamento, infatti, gli educatori non sono presenti tutto il giorno, ma solo nelle ore centrali del pomeriggio, per coordinare le attività quotidiane e assicurarsi che i bisogni dei ragazzi siano soddisfatti. L'idea di fondo, infatti, è di un accompagnamento graduale all'autonomia, che passa dalle regole della comunità al monitoraggio dell'appartamento, in modo che i minori abbiano la possibilità di avvicinarsi progressivamente all'indipendenza loro richiesta una volta raggiunta la maggiore età.

La scelta di presentare la realtà di accoglienza di Fondazione Don Calabria nasce dalla possibilità di svolgere il tirocinio universitario presso Casa Lulu. Questa esperienza è durata poco più di due mesi, durante i quali è stato possibile vivere in prima persona la maggior parte delle attività della comunità educativa. In particolare, di primario interesse sono state le attività riguardanti la regolarizzazione della posizione dei minori sul territorio, quindi le procedure necessarie ai fini del rilascio del permesso di soggiorno per minore età e di presentazione della richiesta di asilo, nonché la richiesta di conversione del permesso al raggiungimento della maggiore età. Il tempo trascorso in comunità è stato arricchito e reso unico dalla vicinanza con i ragazzi, che hanno dato un volto e delle storie alla normativa studiata. Pertanto, con i seguenti paragrafi si intende riproporre questa esperienza con il tentativo di restituire le stesse sensazioni e conoscenze, presentando i metodi di accoglienza e l'inserimento educativo e sociale con il fine di mostrare tanto l'applicazione concreta dell'impianto normativo precedentemente descritto, risaltandone criticità e punti di forza, quanto cercando di dare un nome e un vissuto ai protagonisti del presente lavoro.

3.2.1 Casa Lulu

Il paragrafo ha come finalità quella di descrivere le attività della comunità educativa, cercando di mettere in risalto gli sforzi comuni di tutti gli attori coinvolti, che hanno l'obiettivo di rendere i minori autonomi e di accompagnarli alla vita adulta fornendo gli strumenti necessari. A Casa Lulu, i minori vivono in comunità, la quale conta circa dieci posti letto, e dove è sempre presente un educatore o un'educatrice, a seconda degli orari e delle necessità anche in compresenza. Gli ospiti sono tutti maschi, di età generalmente

compresa tra i quindici e i diciotto anni. Alcuni ragazzi vengono accolti anche più a ridosso della maggiore età, già a diciassette anni compiuti e per essi il percorso è più rapido e segnato dalla fretta dell'avvicinarsi dei diciotto anni. Gli ospiti provengono nella quasi totalità dei casi da paesi in via di sviluppo, in particolare dal centro Africa, dai paesi del Maghreb, maggiormente Tunisia, Egitto e Marocco, dal Bangladesh e dall'Albania. La comunità dispone di camere in comune, da due, tre o quattro posti letto, e di una grande area comune che si compone di salotto con divano e televisione, un grande tavolo da pranzo e la cucina. Negli spazi esterni alla comunità è disponibile anche un campo da calcio. La comunità provvede a vitto, alloggio, indumenti, il necessario per l'igiene personale e l'abbonamento per i trasporti in città. Inoltre, i ragazzi dispongono di quindici euro a settimana come *pocket money*. L'accoglienza offerta dalla Fondazione, quindi, garantisce il rispetto dei diritti fondamentali e della dignità umana degli ospiti, in armonia con quanto imposto dalla direttiva⁶⁴⁸ e con quanto emerge dall'attività interpretativa delle Corti europee a riguardo⁶⁴⁹.

Tutti gli aspetti della vita dei ragazzi sono presi in carico dell'*équipe* educativa, che vede ogni componente come responsabile di un'area formativa: in questo modo ogni educatore ha chiara la situazione di ogni ospite nello specifico del proprio settore e ha la possibilità di confrontarsi anche sugli altri ambiti nella riunione settimanale. Inoltre, ogni ospite è affidato a un educatore di riferimento, con il quale elabora i propri obiettivi educativi e di integrazione e, in maniera cadenzata, monitora i propri progressi. Le aree di interesse sono: sanità, legale, istruzione, contabilità, volontariato e lavoro.

Il percorso dei minori in comunità è segnato da alcune tappe comuni, che si differenziano nelle modalità di intervento perché calate sulle esigenze di ognuno, nel rispetto del superiore interesse di ogni minore coinvolto e in armonia con le volontà e i desideri espressi dallo stesso⁶⁵⁰. Appena arrivato in comunità, infatti, il ragazzo viene sottoposto a uno *screening* sanitario, in modo da avere chiaro il quadro clinico per poter operare nel migliore dei modi, sia per la sua sicurezza che per quella degli altri ospiti. Non di rado, infatti, è necessario intervenire per casi di epatite e tubercolosi, malattie ancora diffuse nel continente africano, e per problemi odontoiatrici. Parallelamente agli accertamenti

⁶⁴⁸ Dir. 2013/33/UE, cit.

⁶⁴⁹ Cfr. *supra*, pp. 122 e seguenti.

⁶⁵⁰ In applicazione di: ONU, Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, cit., art. 12, che sancisce il diritto del minore di esprimere liberamente la propria opinione.

sanitari, il minore intraprende un percorso psicologico con uno psicoterapeuta esterno all'*équipe*, che si occupa di conoscere la storia del minore, in particolare il percorso migratorio e le ragioni che l'hanno spinto o costretto ad allontanarsi dalla famiglia, al fine di individuare eventuali traumi da trattare in terapia e comunque affiancare il minore nel proprio percorso di integrazione, supportandolo nelle difficoltà psicologiche e culturali che potrebbe incontrare. Durante questo primo periodo conoscitivo in particolare, ma poi anche nel resto della permanenza, altre figure chiave sono quelle del mediatore linguistico-culturale e del tutore volontario. Il mediatore, infatti, assiste ai colloqui con lo psicoterapeuta per colmare le differenze linguistiche e riuscire a comunicare in maniera efficace, ma anche per spiegare al ragazzo quali siano le finalità dell'incontro e di cosa si occupi lo specialista, essendo una figura per lo più sconosciuta ed essendo complesso raccontare della propria famiglia e soprattutto del viaggio verso l'Europa. Il mediatore spesso partecipa anche ai colloqui con il tutore volontario, una figura cardine nel percorso di integrazione del minore, non solo perché si occupa di tutelarlo nelle varie fasi giuridico-burocratiche, come precedentemente descritto⁶⁵¹, ma perché diventa una figura di riferimento che interviene nei momenti di difficoltà e di sconforto e che offre delle attività alternative a quelle della comunità. Capita, infatti, che i tutori chiedano di poter portare i minori a loro affidati al mare, a visitare dei musei o anche a cena a casa propria. Queste sono occasioni importanti perché consentono ai ragazzi di vivere delle esperienze individuali e di sperimentare le proprie capacità in contesti differenti, sempre con il supporto del tutore, ma rappresentano anche dei momenti di svago e di libertà dalle regole della comunità, che spesso sono percepite come troppo pressanti e opprimenti. A Casa Lulu, infatti, ci sono degli orari prestabiliti per le uscite libere, che di solito avvengono nel pomeriggio, è vietato utilizzare i cellulari la notte; infatti, questi vengono ritirati dall'educatore in turno alle 23, il menù è prestabilito e ci sono dei turni cucina e pulizie che vanno rispettati. L'adattamento alla cucina italiana è uno dei temi che emerge in maniera importante rapportandosi con i ragazzi: spesso non apprezzano la pasta e preferiscono rimanere vicini alle proprie tradizioni culinarie. Essendo, però, anche il cibo parte del percorso di integrazione, si è raggiunto il compromesso per cui durante il fine settimana si è liberi di cucinare quello che si preferisce.

Passato il primo periodo in cui vengono effettuati questi primi incontri con gli specialisti e il minore ha la possibilità di ambientarsi in comunità e con gli altri ospiti, inizia anche

⁶⁵¹ Cfr. *supra*, pp. 95 e seguenti.

il percorso scolastico e di alfabetizzazione, fondamentale per l'inserimento nella società e nel mondo del lavoro, al termine del quale i minori sostengono una certificazione di lingua italiana, spendibile a fini lavorativi e ai fini del permesso di soggiorno. La quasi totalità degli ospiti è iscritta alla terza media, non avendo frequentato le scuole oltre alle elementari nei propri paesi di origine. Capita, però, che alcuni ragazzi riescano a far convertire il proprio diploma e vengano iscritti alla scuola superiore. Il fatto di dover andare a scuola è vissuto principalmente con due modalità: alcuni si impegnano moltissimo, soprattutto nell'apprendimento dell'italiano, perché comprendono quanto sia fondamentale per riuscire ad integrarsi e avere un lavoro, mentre altri vivono l'istruzione come una costrizione inutile e vorrebbero trovare subito un lavoro per guadagnare dei soldi. L'impazienza nei confronti del lavoro, comunque, accomuna tutti i ragazzi, anche coloro che non soffrono la frequenza obbligatoria delle lezioni. Spesso, infatti, l'obiettivo dei minori che giungono in Europa è quello di guadagnare il più possibile anche per aiutare la famiglia nei paesi di origine, senza sapere che dovranno aspettare di essere maggiorenni per poter avere un lavoro stabile e nel frattempo dovranno studiare. Parallelamente al percorso scolastico, quindi, ai minori sono proposte delle esperienze di volontariato in alcune associazioni veronesi. Questo periodo vuole essere propedeutico all'impegno richiesto sul luogo di lavoro, per sottolineare l'importanza della serietà e del rispetto degli orari per un futuro impiego, oltre che all'apprendimento di qualcosa di pratico. Solitamente questa esperienza transitoria è accolta con piacere perché consente di impiegare il tempo in un'attività esterna e comunque formativa. Oltre alle attività di volontariato, alcuni ragazzi frequentano la palestra, altri giocano a calcio nelle squadre della città e sono proposti dei corsi formativi, come il "corso parrucchieri" o il "corso pizza", organizzati e svolti da alcune associazioni veronesi, con lo scopo di trasmettere un sapere professionale e pratico. L'inserimento lavorativo, infatti, è uno degli obiettivi prioritari sia per il minore che per l'*équipe* educativa. Risulta fondamentale che il minore acquisisca delle competenze pratiche immediatamente spendibili nel mondo del lavoro, in modo che al compimento dei diciotto anni sia più semplice trovare un'occupazione. Essendo gli ospiti di Casa Lulu prevalentemente minorenni, o comunque appena maggiorenni, i ragazzi vengono impegnati in attività di tirocinio, in partenariato con le attività locali, concluso il periodo di volontariato. Le attività lavorative che si impegnano ad attivare un tirocinio sono tra le più disparate, ma principalmente nel campo della ristorazione, dell'artigianato e delle costruzioni. Il progetto di tirocinio viene pensato e progettato insieme e per il minore che lo dovrà svolgere, cercando di andare incontro ai

suoi desideri e attitudini⁶⁵² e tenendo conto del suo grado di maturità e di apprendimento della lingua italiana. Questo inserimento graduale a partire dal volontariato consente ai minori di abituarsi alla realtà lavorativa veronese e di instaurare dei contatti che non di rado si trasformano in occasioni professionali una volta raggiunta la maggiore età.

La comunità educativa si occupa anche di provvedere ai documenti necessari per la permanenza sul territorio del minore. Dal punto di vista giuridico-amministrativo, infatti, per ogni ospite della comunità viene inoltrata una richiesta di permesso di soggiorno per minore età alla questura di Verona, viene effettuata richiesta di iscrizione anagrafica, spostata la residenza presso la comunità educativa e chiesto il rilascio di carta d'identità italiana e tessera sanitaria. Parallelamente, viene inoltrata la richiesta per il rilascio del passaporto al paese di origine, in quanto nella maggior parte dei casi i minori giungono in Europa privi di documenti. La richiesta di passaporto è un passaggio cruciale per la regolarizzazione del minore sul territorio perché il documento è necessario ai fini della presentazione della domanda di permesso di soggiorno. Purtroppo, però, spesso l'*iter* burocratico è farraginoso e segnato dalla difficoltà di comunicazione con le sedi consolari competenti. Inoltre, i colloqui iniziali con lo psicoterapeuta sono funzionali anche a comprendere quale sia il percorso giuridico più consono per ogni minore e quali siano i casi in cui si debba fare una richiesta di protezione internazionale. Per questi casi, Fondazione Don Calabria richiede una valutazione al Consiglio Italiano per i Rifugiati (CIR), che si occupa, in caso di richiesta di protezione, di affiancare il minore nella compilazione dei documenti necessari e nella preparazione all'audizione presso la Commissione territoriale. Nel caso in cui il minore dovesse raggiungere la maggiore età nelle more della pratica di protezione, viene fatta domanda di permesso di soggiorno per richiesta asilo, in conversione rispetto al precedente permesso per minore età. Nel caso in cui, invece, dovessero mancare gli estremi per una richiesta di protezione, si prosegue per la via amministrativa, assistendo il minore nella preparazione e nella consegna del *kit* postale per la richiesta di conversione del proprio permesso in un permesso di soggiorno per lavoro o per attesa occupazione.

Nel complesso, quindi, si può concludere che l'esperienza di Fondazione Don Calabria rappresenti un esempio positivo di seconda accoglienza per minori stranieri non

⁶⁵² ONU, Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, cit., art. 12.

accompagnati. Infatti, in armonia con quanto disposto dalla direttiva⁶⁵³ e nel rispetto dell'interpretazione della Corte di giustizia e della Corte di Strasburgo, fornisce ai minori non solo l'assistenza materiale di cui necessitano, disponendo vitto e alloggio consoni alle loro esigenze e che rispetti i criteri di salubrità imposti, ma anche il supporto educativo e psicologico necessario a un percorso di integrazione di successo. Il rispetto della dignità umana e dei diritti fondamentali del minore, infatti, non si limita al soddisfacimento dei suoi bisogni materiali, ma prevede un supporto costante verso l'autonomia necessaria per affrontare la vita adulta. A tal scopo, l'*équipe* educativa lavora quotidianamente a stretto contatto con il minore, che è supportato anche dal proprio tutore volontario, dal mediatore linguistico-culturale e dallo psicoterapeuta durante il suo percorso in comunità. Un lavoro corale, quindi, quello che supporta i minori verso l'indipendenza.

I prossimi due paragrafi sono dedicati all'analisi dei percorsi di due minori non accompagnati che sono stati ospiti a Casa Lulu, con l'intento sia di mostrare l'applicazione della normativa dell'Unione esposta nei due capitoli precedenti, che di esporre il lavoro multidisciplinare svolto dalla comunità in supporto ai ragazzi.

3.3 Momodou

Momodou è nato in Gambia nell'aprile del 2001, a seguito di un difficile percorso migratorio, fa ingresso in Italia nell'ottobre del 2016 e dalla fine del 2018 viene accolto nella comunità "Il Villaggio Globale", a Venezia, all'interno del progetto di accoglienza per minori stranieri non accompagnati. In seguito all'affidamento alla comunità, viene nominato il tutore legale da parte del tribunale per i minorenni di Venezia, che incarica anche il servizio sociale di riferire sulla situazione del minore. In seguito, viene fatta richiesta di un permesso di soggiorno per minore età e, attraverso i colloqui con la psicoterapeuta incaricata di stilare la relazione psicologia di Momodou e gli operatori legali della comunità di accoglienza, si valuta la possibilità di richiedere per il minore la protezione internazionale.

Ai fini degli accertamenti sanitari e di documentazione per la richiesta di asilo, nel gennaio 2019 Momodou viene sottoposto a una valutazione medica per le lesioni e le

⁶⁵³ Dir. 2013/33/UE, cit.

cicatrici che riporta, al fine di constatare la compatibilità con quanto riferito dal minore o accertarne ogni possibile origine. Momodou, infatti, riferisce di aver subito delle violenze fisiche in ambito familiare all'età di quattordici anni e, in particolare, di riportare una ferita al capo e una sulla gamba destra inferte con un bastone, oltre a gravi ustioni su entrambe le gambe. Durante la visita, il medico ritiene che Momodou sia lucido, collaborativo e orientato e conclude che le lesività riscontrate sul minore siano effettivamente di origine traumatica. In particolare, entrambe le gambe presentano gravi ustioni cutanee, la ferita alla gamba destra è compatibile con un trauma da impatto o da schiacciamento, mentre la callosità presente sulla testa è compatibile con un esito di guarigione di un violento trauma.

Inoltre, su indicazione dell'*équipe* educativa della comunità di Venezia e ai fini dell'audizione in Commissione territoriale, Momodou intraprende un percorso di consulenza psicologia per valutare la sua condizione psico-fisica. Il referto della psicoterapeuta fa emergere il fatto che Momodou è un ragazzo analfabeta e visibilmente spaventato: fatica a riferire la propria storia e il proprio viaggio migratorio. Solo dopo numerose sedute, il ragazzo riesce a raccontare di essere orfano e di essere cresciuto con gli zii in un clima di paura, violenza e umiliazione. La narrazione di Momodou è ricca di tristezza, rabbia, senso di colpa, vergogna e desiderio di vendetta. Il futuro lo preoccupa, il passato gli rimanda l'immagine di sé come vittima e la sua identità presente è contrassegnata da un forte senso di abbandono, che fa sì che ogni cambiamento instilli un profondo sentimento di paura e venga vissuto con estrema ansia. Il senso di insicurezza e la preoccupazione per una possibile destabilizzazione dovuta al cambiamento gli provocano sbalzi d'umore e crisi di pianto. Il modo in cui Momodou riferisce i fatti è caratterizzato da elementi tipici dell'infanzia: non segue un filo logico, il pensiero non è rigido e rettilineo e non si basa su schemi strutturati. Per sfuggire a una vita di violenza, ingiustizia e solitudine, infatti, si rifugia in luoghi lontani e meravigliosi, creando una dimensione di fantasia che alimenta la speranza di colmare le sofferenze passate. Per questo, sogna di ricostruire il proprio albero genealogico e riuscire a trovare i suoi nonni che, secondo lui, potrebbero essere ancora vivi.

Ciò che emerge dalle consulenze psicoterapeutiche è un quadro psicologico serio e complesso, influenzato dal contesto di povertà economica, sociale, culturale e affettiva in cui il minore è cresciuto. Momodou, inoltre, è stato vittima di violenza reiterata da parte degli zii, non ha potuto frequentare la scuola ed è stato costretto a lavorare contro il suo

volere. Durante il viaggio migratorio è stato esposto a eventi traumatici, ha assistito a situazioni che hanno implicato morte, gravi lesioni e minacce all'integrità fisica propria e altrui, oltre ad aver comportato uno stravolgimento biografico dovuto alla separazione con il contesto di origine. Questo porta il ragazzo a soffrire di ansia da separazione e provare forti sentimenti di rabbia e paura, oltre al forte interessamento che nutre per i suoi genitori e i nonni che non ha mai conosciuto. Ne deriva un quadro psicologico complesso, caratterizzato da violenze, umiliazioni e assenza di figure affettive di riferimento.

Tale situazione è aggravata dalla giovane età e dall'immaturità dello sviluppo cognitivo ed emotivo di Momodou, dallo shock culturale e dal senso di solitudine vissuto sia nei confronti del paese di origine, in cui il minore è impossibilitato a tornare a causa del contesto familiare, sia nei confronti del paese accogliente, dove non ha parenti o punti di riferimento. L'esperienza della migrazione, inoltre, ha complicato ulteriormente lo sviluppo evolutivo dell'età adolescenziale: lo sradicamento dall'ambiente sociale e culturale di origine e le torture e le violenze subite hanno segnato psicologicamente Momodou, che si trova impegnato ora nella costruzione di un'immagine di sé, per quanto possibile, coerente. Questo percorso è ostacolato e fortemente compromesso dagli esiti delle esperienze traumatiche, accompagnati dalla difficoltà di acculturazione e integrazione in un nuovo paese.

Alla luce di quanto relazionato, la psicoterapeuta ritiene che il percorso comunitario e il supporto psicoterapeutico siano gli unici e fondamentali contesti protettivi in grado di invertire le traiettorie disfunzionali legate alle esperienze traumatiche vissute.

Nel marzo 2019, Momodou viene trasferito da Venezia a Verona e accolto a Casa Lulu, la cui *équipe* educativa riceve tutta la documentazione relativa al minore, prosegue con il percorso di psicoterapia e procede con la richiesta di protezione internazionale. Infatti, il 7 marzo 2019, presso gli uffici della Commissione territoriale di Verona si svolge il colloquio di Momodou ai fini dell'ottenimento dello *status* di rifugiato. La Commissione è composta dal Presidente, due funzionari istruttori del Ministero dell'Interno e un esperto in materia di protezione internazionale e di tutela dei diritti umani designato da UNHCR. È presente anche l'interprete di lingua mandinka. Nella fase iniziale del colloquio il richiedente viene informato delle motivazioni per le quali viene effettuata l'audizione e dei criteri che regolano la stessa, in particolare del fatto che il ruolo dell'interprete è imparziale e che non è coinvolto in alcun modo nel processo decisionale, che è collegiale anche in caso di colloquio individuale. A Momodou viene ricordato che il colloquio ha la

finalità di accertare la sua idoneità a beneficiare dello *status* di rifugiato ai sensi dell'art. 2, lett. a, della Convenzione di Ginevra⁶⁵⁴ o della protezione sussidiaria, ai sensi della direttiva 2011/95⁶⁵⁵. Nel caso in cui la domanda di protezione internazionale non dovesse essere accolta, potrà essere concesso un permesso per protezione speciale ai sensi della legge 132/2018⁶⁵⁶.

Di seguito, alcune delle domande più significative che vengono poste durante il colloquio:

Dove è nato esattamente?

Wassau, nella regione CRR.

Ha sempre vissuto in questa località?

Ho sempre vissuto lì.

Il suo Paese di origine è il Gambia, ha la cittadinanza di questo Paese?

Si.

Ci sono altri Paesi di cui ha la cittadinanza o con i quali ha legami personali o familiari?

No.

Ha avuto modo di frequentare la scuola?

No.

Ha avuto modo di lavorare nel suo Paese?

No.

Mi parli della sua famiglia, i suoi genitori sono ancora vivi?

No, sono tutti morti quando ero molto piccolo. Sono figlio unico e sono cresciuto con mio zio paterno e i miei tre cugini.

Mantiene contatti con i suoi familiari?

No.

Appartiene a un gruppo etnico, tribù, clan o casta particolare?

⁶⁵⁴ ONU, Convenzione sullo *status* dei rifugiati, cit., art. 2, lett. a, che considera un rifugiato colui che temendo a ragione di essere perseguitato per motivi di razza, religione, nazionalità, appartenenza a un determinato gruppo sociale o per le sue opinioni politiche, si trova fuori dal Paese di cui è cittadino e non può o non vuole, a causa di questo timore, avvalersi della protezione di questo Paese.

⁶⁵⁵ Dir. 2011/95/UE, cit.

⁶⁵⁶ Legge 1° dicembre 2018, n. 132, conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 4 ottobre 2018, n. 113, recante disposizioni urgenti in materia di protezione internazionale e immigrazione, sicurezza pubblica, nonché misure per la funzionalità del Ministero dell'interno e l'organizzazione e il funzionamento dell'Agenzia nazionale per l'amministrazione e la destinazione dei beni sequestrati e confiscati alla criminalità organizzata. Delega al Governo in materia di riordino dei ruoli e delle carriere del personale delle Forze di polizia e delle Forze armate.

Mandinka.

Ha una religione?

Islam.

Adesso le chiederò di parlarmi liberamente delle ragioni che l'hanno costretta a lasciare il suo Paese.

Come dicevo, sono orfano e sono stato cresciuto da mio zio paterno. Ho subito molti maltrattamenti in questa famiglia: sia mio zio paterno che sua moglie non mi hanno reso la vita facile. Si sono anche rifiutati di farmi studiare, mentre i loro tre figli andavano a scuola. Mi facevano fare dei lavori domestici a casa e ogni giorno mi picchiavano, anche senza motivo. Un giorno, mentre i suoi figli erano a scuola, mia zia mi ha accusato di aver rubato dei soldi e ha raccontato tutto al marito al suo ritorno. Mio zio mi ha chiamato nella sua stanza per avere delle spiegazioni riguardo questo furto: mi ha chiesto se ero stato io a prendere i soldi e mia zia insisteva e mi incolpava. Io piangevo e negavo. Mia zia mi ha dato uno schiaffo. Quando sono caduto a terra lei stava cucinando e l'olio bollente si è versato sulla gamba sinistra. Mio zio mi ha portato in ospedale dopo che mia zia mi ha anche colpito in testa con un bastone mentre ero a terra. Quando sono arrivato in ospedale i medici mi hanno detto che non mi avrebbero curato, che prima bisognava avvertire la polizia. Quando la polizia ha chiesto a mia zia che cosa era successo, lei non ha detto la verità: ha detto che stavo correndo ed ero caduto, e l'olio bollente mi era caduto sui piedi. Sono rimasto in ospedale per una settimana. Solo lo zio veniva a trovarmi ogni giorno all'ospedale. Dopo, sono stato dimesso e sono tornato a casa. Ogni due giorni andavo all'ospedale per ricevere cure, perché non ero completamente guarito. Il 21 febbraio 2016, quando mi sono sentito guarito, ho lasciato il Gambia. Sono andato in Senegal. Ci sono rimasto per un giorno. Il giorno dopo sono andato in Mali, dove ho passato tre giorni. Da lì sono passato per il Burkina Faso per tre giorni e poi sono andato in Niger. Ci sono rimasto per un mese. Ho raggiunto la Libia passando per il deserto e sono rimasto quattro mesi. Durante quel periodo, ho lavorato con un libico per cui facevo lavori domestici, ma non mi pagava, mi dava solo da mangiare. Da lì sono andato a Tripoli, dove sono rimasto per tre mesi. Facevo sempre lavori domestici perché ero troppo giovane e non potevo fare lavori troppo pesanti. Avevo con me un po' di soldi e un giorno ho lasciato la casa del mio datore di lavoro e sono andato sulla spiaggia. Così mi sono imbarcato per raggiungere l'Italia. La traversata è durata quasi due giorni perché abbiamo perso il motore della barca. Il secondo giorno siamo stati salvati da una nave della marina militare.

Ha detto che la polizia è arrivata in ospedale. Hanno parlato solo con sua zia?

In quel momento ero confuso, ero nel mio letto di ospedale. Non sapevo quello che succedeva, ma ho visto la polizia.

È riuscito a capire cosa è successo dopo?

Non ricordo nulla. Non so se la polizia è andata a casa mia o se sono tornati indietro.

Lei non ha parlato direttamente con nessuno di loro?

No.

Ha vissuto esperienze particolari durante il viaggio o il transito in altri Paesi?

Mentre andavo a Tripoli ero con il mio amico: siamo stati presi e messi in una cisterna vuota per la benzina. Durante il trasferimento il mio amico è morto.

C'eravate solo voi due?

No, eravamo in 12.

Mi ha descritto i motivi che l'hanno portata ad andare via dal suo Paese. Ora vorrei che mi indicasse tutte le difficoltà che potrebbe affrontare in caso di rientro.

Se tornassi, temo di essere ucciso dai miei zii. Hanno già provato a uccidermi con l'olio bollente e il bastone in testa. Ho paura di tornare da loro, ed è l'unica famiglia che conosco in Gambia.

Ha parlato del fatto che la costringevano a svolgere dei lavori e la picchiavano senza motivo. Mi può raccontare qualche episodio?

Ogni giorno mi facevano alzare alle cinque di mattina. La prima cosa che dovevo fare era andare a prendere l'acqua al pozzo. Dovevo anche lavare i piatti e poi andare a prendere la legna per cucinare. Quando mi facevano fare queste cose ci rimanevo male perché vedevo i loro figli andare a scuola, mentre io rimanevo a casa a fare i lavori duri. Questo mi faceva pensare.

I maltrattamenti venivano da entrambi gli zii?

Sì, riguardavano entrambi: tutti e due mi picchiavano. Se succedeva qualcosa, mia zia raccontava bugie a mio zio.

C'erano altri modi in cui veniva escluso dalla famiglia? Per esempio mangiavate tutti insieme?

La zia mi dava il piatto a parte. Io non mangiavo insieme con loro. Dormivo a terra, mentre i miei cugini dormivano sul letto.

Il giorno in cui si è ferito con l'olio bollente, mi può dire cosa è successo un po' più nei particolari?

Lavavo i piatti. La zia è venuta da me e mi ha detto che avevo rubato 100.000 dalasi, ma io nella mia vita non ho mai rubato nulla. Mi ha insultato e quando è arrivato mio zio gli ha raccontato tutto.

Come le è venuto in mente di fare il viaggio? Conosceva già la via? Aveva idea di dove andare?

Non avevo nessuna destinazione. Solo quando sono arrivato in Senegal ho visto tanti ragazzi che volevano fare il viaggio per andare in Libia e mi sono aggiunto a loro. C'era un signore che pagava il mio viaggio.

Quando ha lasciato il Gambia, come è partito?

Prima di lasciarlo, avevo un amico che lavorava. Quando mi dava dei soldi, li mettevo da parte, fino ad avere i soldi sufficienti. Ho preso una macchina di trasporto pubblico e sono andato in Senegal.

Quali sono le sue condizioni di vita in Italia?

Ho avuto una buona opportunità, perché in Gambia non ho potuto frequentare, invece qui piano piano sto imparando. Adesso sto facendo la terza media, ma non ho trovato ancora lavoro.

Ha altri elementi che ritiene siano rilevanti ai fini della valutazione del suo caso e che intende riferire?

Non ho niente da aggiungere.



Il periodo successivo all'audizione è particolarmente difficile per Momodou: gli episodi di ansia e crisi aumentano come conseguenza dell'aver dovuto raccontare il suo passato e il suo viaggio e questo rende necessaria la prosecuzione del percorso psicoterapeutico. A ciò si aggiunge il fatto che il ragazzo è ancora molto disorientato, pur essendo in Italia da più di due anni. Il percorso scolastico si chiude in maniera negativa, in quanto

Momodou non viene ammesso agli esami di terza media. Questo lo fa particolarmente soffrire e non comprende che sarebbe stato impossibile per lui sostenerli con il suo livello di italiano. È molto turbato anche dagli esami del sangue a cui ha dovuto sottoporsi e di cui non comprende l'importanza, continuando ad affermare “era troppo sangue, era mio!”. Questi episodi evidenziano la sua fatica nel comprendere alcune situazioni della sua vita in Italia, che si caratterizza per una forte incertezza sul futuro, complice soprattutto la lungaggine burocratica. Momodou, infatti, dice di essere molto preoccupato per i documenti e l'esito della richiesta di protezione.

In generale, comunque, Momodou si mostra collaborativo, desideroso di riuscire e molto determinato, anche se mantiene sempre un atteggiamento distaccato, che lo rallenta nel processo di adattamento all'ambiente, pur rendendosi conto di essere in un luogo molto più accogliente di altri, con educatori disposti ad aiutare e una casa vera.

L'8 novembre 2019 la Questura di Verona notifica a Momodou presso Casa Lulu il provvedimento di diniego del riconoscimento della protezione internazionale, relativa all'istanza presentata presso la Questura di Venezia. A tal proposito, la Commissione ritiene credibili gli elementi relativi alla nazionalità gambiana, sulla base delle dichiarazioni rese e della lingua parlata e non credibili gli elementi relativi alle violenze subite in famiglia: il richiedente, infatti, non racconta episodi specifici, ma riferisce generici maltrattamenti, che per intensità e frequenza non paiono ammontare a persecuzione⁶⁵⁷. Di conseguenza, la Commissione dichiara che, nel caso di specie, non sussistono i presupposti per riconoscere lo *status* di rifugiato per l'assenza di attualità del rischio, ritenendo che il richiedente è abbastanza adulto per emanciparsi dalla famiglia e dallo zio. La stessa ritiene, inoltre, che non vi siano elementi sufficienti per il riconoscimento della protezione sussidiaria, a causa della mancanza di elementi utili a ritenere effettivo il rischio di subire un grave danno o rischio di tortura e trattamento inumano e degradante, vista la non credibilità delle dichiarazioni. Inoltre, non risulta che il paese di origine sia caratterizzato da una situazione di violenza diffusa o conflitto armato tale da giustificare la necessità di concedere la protezione sussidiaria⁶⁵⁸. Pur non potendo considerare la situazione in Gambia come stabile, questa è al momento pacifica e priva di conflitti. Per queste ragioni, la Commissione decide all'unanimità di non riconoscere la protezione internazionale e non ravvisa i presupposti per il rilascio di un

⁶⁵⁷ Cfr. *supra*, pp. 27 e seguenti.

⁶⁵⁸ Cfr. *supra*, pp. 36 e seguenti.

permesso di soggiorno per protezione speciale. Pertanto, viene disposto l'allontanamento del minore dal territorio italiano.

Come precedentemente esposto⁶⁵⁹, però, una decisione di rimpatrio nei confronti di un soggetto minore non solo deve tener conto del superiore interesse dello stesso⁶⁶⁰, ma prevede che lo Stato membro si assicuri che il minore sia ricondotto a un membro della famiglia, un tutore o una struttura di accoglienza. Come emerso dall'analisi della sentenza *TQ*⁶⁶¹, infatti, l'art. 10 della direttiva rimpatri⁶⁶² impone in capo allo Stato degli obblighi sia precedenti che successivi alla decisione, al fine di rispettare in ogni momento il superiore interesse del minore coinvolto. Per questi motivi, il rimpatrio dei minori è una soluzione poco praticata, in quanto difficilmente il ritorno alle condizioni di vita precedenti risponde al *best interest*. Pertanto, la constatazione per cui Momodou sia in grado di emanciparsi dallo zio paterno non costituisce né una valida motivazione per la decisione di rimpatrio né un'appropriate valutazione delle condizioni di vita del minore nel paese di origine. Si ravvisa, quindi, una scarsa considerazione del suo superiore interesse e una quasi inesistente valutazione della sua qualità di vita una volta tornato in Gambia.

Inoltre, risulta interessante porre l'accento anche sullo scarso adattamento del concetto di fondato timore al caso di Momodou. Come precedentemente esposto⁶⁶³, infatti, il minore potrebbe non essere in grado di identificare gli intenti persecutori perpetrati nei suoi confronti. Al caso specifico, si ravvisa uno scarso approfondimento circa l'intervento della polizia dopo l'ingresso in ospedale, quando Momodou sembra realizzare di aver subito un tentativo di uccisione da parte della zia. Inoltre, la difficoltà del minore nel riferire in modo preciso del suo passato non è tenuta in debita considerazione: emerge chiaramente che siano riportati solo degli episodi sommari e non una situazione di persecuzione costante, ma si rammenta che, in caso di minori, l'onere della prova risulta essere in capo alla Commissione⁶⁶⁴.

⁶⁵⁹ Cfr. *supra*, pp. 101 e seguenti.

⁶⁶⁰ Dir. 2008/115/CE, cit., art. 10.

⁶⁶¹ Sentenza della Corte (Prima Sezione) del 14 gennaio 2021, causa C-441/19, cit.

⁶⁶² Dir. 2008/115/CE, cit., art. 10.

⁶⁶³ Cfr. *supra*, pp. 86 e seguenti.

⁶⁶⁴ *Ibid.*

La svolta nella vicenda di Momodou avviene con il terzo ricorso avverso il diniego della protezione, presentato di fronte al tribunale civile e penale di Venezia, sezione specializzata dell'immigrazione, da parte del legale rappresentante del ragazzo. Questo viene formulato quando Momodou è già maggiorenne, ma pone le sue basi sul fatto che fosse giunto in Italia quando era ancora minorenni, avendo lasciato il proprio paese di origine a soli quindici anni. Al tempo, quindi, non era in grado di provvedere autonomamente a se stesso e si trovava in una condizione di vulnerabilità e fragilità. Con il tempo trascorso in Italia, però, Momodou si è inserito in maniera solida nel tessuto sociale veronese, instaurando delle relazioni affettive e lavorative che gli consentono di permanere sul territorio in maniera indipendente. Alla luce di quanto appena esposto, quindi, si chiede per Momodou il riconoscimento della protezione speciale, in ragione del suo processo di inserimento sociale e di integrazione con esito positivo, intrapreso con il supporto della comunità educativa prima, e in maniera autonoma dopo. Momodou, in sede di udienza, dando prova di comprendere e di parlare correttamente l'italiano, ha dichiarato quanto segue: “Vivo in affitto a Verona con altri amici e lavoro in una panetteria/pizzeria per quaranta ore a settimana. A luglio mi è stato rinnovato il contratto. Ho frequentato corsi di formazione per diventare il responsabile della panetteria. Inizio a lavorare alle 2:30 del mattino e finisco a mezzogiorno, poi il pomeriggio mi riposo perché sono stanco. Giocavo a calcio, ma poi ho dovuto smettere per il lavoro. Sono in Italia da sette anni. Attualmente ho 22 anni. Non ho contatti con nessuno in Gambia”. Le dichiarazioni risultano supportate dalla produzione documentale, da cui si evince l'ottimo inserimento di Momodou nel tessuto lavorativo nazionale.

Nel proprio ragionamento sul caso di specie, il tribunale di Venezia considera la sentenza della Corte di Cassazione civile del 2022⁶⁶⁵, la quale individua tre diversi parametri di radicamento sul territorio nazionale del cittadino straniero: il radicamento familiare, quello sociale e quello desumibile dalla durata del soggiorno sul territorio nazionale. Il radicamento, infatti, rileva ai fini della configurazione, in caso di espulsione, di una violazione del diritto al rispetto alla vita privata e familiare, sancito dall'art. 8 CEDU⁶⁶⁶, che tutela non solo le relazioni familiari, ma anche quelle affettive, sociali, lavorative ed economiche che concorrono a comporre la vita privata di una persona. Tenuto conto del fatto che il ricorrente parla bene l'italiano, vive autonomamente e del fatto che ha lasciato il Gambia quando aveva solo quindici anni ed è privo di familiari in patria, la domanda è

⁶⁶⁵ Corte Cassazione, Sez. 6 - 1, Ordinanza n. 7861 del 10 marzo 2022.

⁶⁶⁶ Convenzione europea dei diritti dell'uomo, cit., art. 8.

da ritenersi fondata. Alla luce di quanto appena esposto, quindi, il tribunale di Venezia ritiene che sussista il diritto del ricorrente alla protezione speciale, quindi, il ricorso di Momodou viene accolto e viene accertato il diritto dello stesso alla concessione del permesso di soggiorno per motivi di protezione speciale, rilasciato il 16 novembre 2023. In questo modo Momodou può continuare a vivere stabilmente sul territorio nazionale in forza del proprio percorso di integrazione e dei propri rapporti affettivi e lavorativi, godendo della forma di protezione di natura statale.

3.4 Syed

Syed è nato in Pakistan nell'aprile del 2005, dopo un lungo viaggio migratorio fa ingresso nell'Unione attraverso la Grecia e, dopo il trasferimento in Italia, viene accolto presso la comunità educativa Casa Lulu nel giugno 2022. In base al regolamento Dublino⁶⁶⁷, infatti, l'Italia è identificata come lo Stato competente all'analisi della domanda di protezione internazionale del minore, in quanto ricorrono i presupposti individuati all'art. 8, par. 2, dello stesso⁶⁶⁸, per cui il richiedente minore non accompagnato che abbia un parente legalmente residente in un altro Stato membro ha il diritto di essere ricongiunto a detto parente, purché questo sia nell'interesse del minore e purché il parente sia in grado di occuparsene. Ai sensi del regolamento⁶⁶⁹, quindi, Syed viene trasferito dalla Grecia, paese di primo ingresso illegale, all'Italia, Stato di residenza legale dello zio paterno, che vive a Verona⁶⁷⁰.

La prefettura di Verona, in seguito alla comunicazione di presa in carico dell'unità Dublino del Ministero dell'Interno, informa i servizi sociali del comune di Verona che Syed sarà trasferito in Italia il 17 giugno 2022 con un volo da Atene a Venezia, con un trasferimento sottoforma di partenza controllata. Il minore, infatti viaggia da solo e la partenza e l'arrivo sono notificati alle autorità competenti⁶⁷¹. I servizi sociali, infatti, devono recarsi all'aeroporto di Venezia all'arrivo del minore, assicurandone l'accoglienza nella comunità educativa per il periodo necessario all'analisi della domanda di protezione internazionale e nelle more della procedura di affidamento in favore del parente da parte del tribunale per i minorenni. Al suo arrivo in aeroporto, Syed viene sottoposto ai rilievi fotodattiloscopici e gli viene comunicato di avere un appuntamento all'ufficio

⁶⁶⁷ Reg. (UE) n. 604/2013, cit.

⁶⁶⁸ *Ibid.*, art. 8, par. 2.

⁶⁶⁹ *Ibid.*

⁶⁷⁰ Cfr. *supra*, p. 88, nota nr. 455.

⁶⁷¹ Cfr. *supra*, p. 49.

immigrazione della questura di Verona per formalizzare la propria richiesta di asilo il 22 giugno 2022.

Ai fini dell'audizione presso la Commissione territoriale e coerentemente con gli obiettivi educativi, Syed intraprende un percorso psicoterapeutico, i cui colloqui si svolgono alla presenza di una mediatrice linguistica. Da questi emerge anche la situazione familiare di Syed. Il ragazzo è il quinto di otto figli, cinque femmine e tre maschi, il padre si occupa della diffusione del Corano in ambito religioso e, per motivi lavorativi, non abita regolarmente con la famiglia, ma viaggia anche fuori dalla regione. Il minore descrive la madre come una donna sofferente a causa di una patologia di cui è affetta, per cui non si riesce a trovare una cura. In Pakistan, Syed non studiava e non lavorava e, per via di contrasti con la famiglia della moglie del fratello, decide di lasciare il suo paese. Il suo viaggio migratorio inizia alla fine del 2018 via terra e dura quattro anni. Giunto in Turchia, il minore si ferma per un periodo, durante il quale lavora in una fabbrica di jeans per mantenersi. Senza comprenderne il motivo, viene arrestato da un poliziotto, che lo percuote al punto da causargli dei problemi all'udito. Dopo aver risparmiato a sufficienza, Syed vorrebbe imbarcarsi per Lampedusa, ma è costretto a seguire la rotta balcanica, di cui ricorda le violenze subite dai poliziotti alla frontiera e racconta i dolori alle ossa e il gonfiore del corpo dopo le percosse. Dalle sedute e dai test condotti risulta che Syed necessita di ancorarsi agli altri per definire la propria struttura e la propria personalità, nonostante cerchi di apparire forte e critico, la sua autonomia è ridotta al minimo necessario per sopravvivere ed emerge la tendenza ad attaccare e criticare con aggressività e rabbia, a causa della sua forte insicurezza e del bisogno di rassicurazione. Per Syed risulta difficoltoso tollerare l'attesa dei passaggi burocratici necessari per potersi ricongiungere allo zio, aggravati dal fatto di dover convivere con altri ragazzi della sua età. Per questo, è fortemente orientato a lasciare la comunità per vivere con lo zio e ostinatamente critico rispetto ad alcuni componenti della comunità.

L'11 aprile 2023 si svolge l'audizione di Syed presso la Commissione territoriale per il riconoscimento della protezione internazionale di Verona alla presenza di un componente della Commissione, il tutore legale e un interprete neutrale di lingua punjabi.

Di seguito, alcune delle domande più significative che vengono poste durante il colloquio:

Qual è la sua etnia? Qual è la sua religione?

Etnia punjabi e religione musulmano sunnita.

Vorrei che mi indicasse dove è nato.

Sono nato a Sialkot.

È sempre vissuto a Sialkot?

Si.

Mi parla della sua famiglia di origine, come è composta e dove vive ora?

Siamo tre fratelli e cinque sorelle e ho i genitori in vita e vivono tutti a Sialkot.

È in contatto con i suoi familiari?

Si.

Cosa le dicono quando li sente?

Parliamo normalmente.

Ha membri della famiglia che si trovano in Italia o in altri Paesi europei?

Ho mio zio in Italia, a Verona.

Può dirmi come mai non vive con suo zio e vive in un centro di accoglienza?

Perché sono venuto direttamente dalla Grecia e mi hanno inviato nel centro.

Qualcuno fra i suoi familiari ha richiesto la protezione internazionale o è titolare di protezione internazionale?

Non so se mio zio abbia fatto richiesta di asilo.

Ha avuto modo di studiare o frequentare corsi di istruzione nel suo Paese? Se sì, per quanto tempo?

Per 6 anni.

Se aveva un lavoro, che lavoro faceva nel suo Paese?

No.

Ricorda quando ha lasciato il suo Paese di origine e quando è arrivato in Italia?

Ho lasciato il Pakistan alla fine del 2018 e sono arrivato in Italia il 17 giugno 2022.

Lei con chi ha fatto il viaggio?

C'erano altre persone del mio villaggio con me.

Adesso vorrei che si concentrasse e mi spiegasse i motivi per cui ha lasciato il suo Paese.

Mio fratello maggiore aveva una relazione con una ragazza e si è sposato senza il permesso dei miei genitori. Ho portato la ragazza via dalla sua casa. Una telecamera mi ha ripreso e dopo che i fratelli della ragazza hanno scoperto che ero stato io a portare via

la ragazza da casa hanno iniziato a minacciarmi e a quel punto mio padre, vista la situazione, mi ha detto di uscire dal Pakistan.

Senta sa dirmi quando ha aiutato la ragazza ad andare via da casa sua?

È accaduto una settimana prima che lasciassi il Pakistan.

Vuole spiegarmi esattamente come si è svolta la fuga della ragazza con il suo aiuto?

Mio fratello mi aveva detto di portare la ragazza in un certo posto, ma io non sapevo cosa sarebbe accaduto dopo infatti non sapevo che si sarebbero sposati il giorno stesso infatti l'ho portata nel posto e loro si sono sposati.

Sa dirmi in quale momento della giornata aveva aiutato questa ragazza a fuggire?

Era notte.

Senta, lei ha dichiarato che il matrimonio era avvenuto il giorno stesso in cui la ragazza era fuggita, com'era possibile se la ragazza era fuggita di notte?

Non lo so ma l'ho aiutata a fuggire di notte.

Sa dirmi dove aveva lasciato la ragazza?

Dove mio fratello mi aveva detto di portarla.

Sa dirmi dove?

Fuori dal villaggio.

Sa dirmi come ha aiutato la ragazza a fuggire?

Sono andato in moto.

Cosa è accaduto dopo che ha lasciato la ragazza con suo fratello?

Mio padre e i familiari della ragazza hanno scoperto che si erano sposati.

Come hanno scoperto che era stato lei ad aiutare la ragazza?

Con delle telecamere che hanno loro all'ingresso e fuori dalla strada.

Cosa è accaduto quando hanno scoperto che lei aveva aiutato la ragazza a fuggire?

Mio padre ha detto che era il momento di fuggire.

Prima ha parlato di minacce, vuole spiegarmi meglio queste minacce?

I fratelli della ragazza mi hanno minacciato dicendomi che mi avrebbero ucciso.

Senta, ora come vivono suo fratello e la ragazza?

Non ho contatti con mio fratello, ma solo con mio padre.

Senta, suo padre cosa le dice a proposito della vicenda che ha riferito?

Non parlo più di questa cosa con mio padre. So solo che mio fratello e la ragazza vivono insieme, ma non so altro.

Ora vorrei che si concentrasse sul presente e sul futuro: se tornasse oggi nel suo Paese di origine pensa che avrebbe problemi e quali problemi pensa che potrebbe avere?

Possano uccidermi.

Ho terminato le domande, la ringrazio. Vuole aggiungere altro?

No.



La Commissione territoriale, valutati attentamente l'effettività dei vincoli familiari di Syed con il presunto zio paterno e gli elementi dell'audizione, ritiene che non ricorrano gli elementi per conferire né la protezione internazionale, né la protezione sussidiaria. I motivi della pericolosità del rientro in Pakistan, infatti, non rientrano nelle cause esplicitate dalla dir. 2011/95⁶⁷² per quanto concerne l'asilo e la protezione sussidiaria. D'altro canto, però, la stessa ritiene che impedire al minore di rimanere in Italia e convivere con lo zio a Verona, in grado di prendersene cura, leda al suo superiore interesse e non coincida con il rispetto alla sua vita privata e familiare, sancito dall'art. 8 CEDU⁶⁷³. Syed, infatti, dimostra di avere con lo zio paterno un effettivo legame affettivo e di aver iniziato un percorso scolastico e di integrazione all'interno della comunità educativa funzionale al proprio inserimento positivo nel tessuto sociale in cui vive. Per questi motivi, al minore viene rilasciato un permesso di soggiorno per protezione speciale e viene avviata la pratica di affidamento in favore dello zio paterno. Anche Syed, quindi, può permanere sul suolo italiano in virtù della protezione di matrice statale che mira, in questo caso, a tutelare il legame di parentela con lo zio già presente sul territorio.

⁶⁷² Dir. 2011/95/UE, cit.

⁶⁷³ Convenzione europea dei diritti dell'uomo, cit., art. 8.

Si noti come, in questo caso, la Commissione abbia rilasciato più agilmente un permesso di soggiorno per protezione speciale, per via della presenza di un parente⁶⁷⁴ sul territorio nazionale. Infatti, appare chiaro che, seppur la Commissione ritenga che non ricorrano i motivi per accordare la protezione internazionale o sussidiaria, non fare ritorno nel proprio paese di origine e vivere con lo zio, con il quale ha un effettivo legame affettivo, sia nell'interesse superiore del minore in questione e rientri nell'ambito di tutela della sua vita privata e familiare.

3.5 Considerazioni finali

L'esperienza di accoglienza di Fondazione Don Calabria per il sociale e i due percorsi personali presentati vogliono essere un esempio di tutto ciò che è stato esposto in precedenza, la concretizzazione dell'impianto normativo descritto. In particolare, si è cercato di dare risalto al complesso delle attività che compongono la presa in carico del minore, mostrando sia l'applicazione delle tutele rinforzate previste dalle direttive ed esposte nello specifico nel secondo capitolo, sia l'attività educativa e psicoterapeutica che supporta il minore nel suo percorso di integrazione. Per queste ragioni, la prima finalità per cui si è scelto di portare un'esperienza reale è quella di mostrare attivamente cosa significhi prendere in carico un minore non accompagnato, quali siano le sfide e quali le reali necessità. In secondo luogo, si è cercato di far emergere tanto il percorso legale-amministrativo, quanto la personalità e il cammino personale di Momodou e Syed, che si concludono con un permesso di soggiorno per protezione speciale, ma che si differenziano notevolmente per esperienze e vissuto, a conferma del fatto che la storia personale di ciascun minore deve essere attentamente ascoltata e presa in considerazione, non soltanto per definirne il superiore interesse, ma anche per stabilire la linea educativa e intraprendere il percorso giuridico-amministrativo più coerente. Appare, quindi, doveroso soffermarsi ulteriormente e approfondire questi aspetti.

Entrambi i viaggi migratori hanno inizio nel 2018, uno parte dall'Africa e approda sulle coste italiane dal Mediterraneo, l'altro origina in Pakistan e si conclude in Grecia, attraverso la rotta balcanica. Il viaggio di Momodou dura all'incirca cinque mesi e quello di Syed quattro anni, seppur la regolarizzazione sul territorio italiano avvenga nello stesso periodo. Entrambe le storie vedono come una delle figure cardine lo zio paterno, con due accezioni completamente differenti. Da una parte, infatti, lo zio è la causa di una forte

⁶⁷⁴ Reg. 604/2013, cit., art. 2, lett. h.

sofferenza, di un'adolescenza passata in casa senza poter studiare, ma soprattutto l'artefice, insieme alla moglie, di violenze fisiche e psicologiche. Lo zio, per Momodou, è la motivazione a scappare e lasciare il proprio paese. Per Syed, invece, rappresenta l'obiettivo del viaggio, la speranza all'arrivo e la forza per continuare, seppur la motivazione della partenza sia di origine familiare: è suo padre a volerlo salvare facendolo allontanare e affidandolo alle cure del fratello. Il contesto e le motivazioni della partenza hanno una forte influenza su tutto il percorso successivo ed è doveroso tenerli in considerazione tanto nel momento dell'esame della domanda di protezione, quanto dall'*équipe* educativa e dal tutore volontario. Questi aspetti, infatti, sono cruciali in sede di audizione, ma influenzano profondamente anche la vita quotidiana in comunità e hanno dei risvolti nel percorso di integrazione. Per questo è fondamentale che l'*équipe* educativa e il tutore del minore ne siano al corrente e ne tengano conto durante la permanenza in comunità, al fine di intervenire nel migliore dei modi. A conseguenza del suo vissuto, infatti, Momodou è immaturo per la sua età, fatica a ottenere buoni risultati a scuola essendo arrivato in Italia da analfabeta e soffre di un forte senso di abbandono che gli provoca paura del cambiamento e ansia da separazione. Nonostante ciò, la comunità rappresenta per lui la possibilità di ancoraggio al nuovo contesto socioculturale e di integrazione, colma il vuoto lasciato dallo sradicamento dal proprio paese, vissuto in modo traumatico per via delle sue condizioni di vita. Per lui, il viaggio non è frutto di una decisione ponderata, ma una scelta dettata dall'exasperazione per le violenze subite, intrapreso senza sapere dove si stesse dirigendo. Il minore, infatti, si affida a un gruppo di uomini che aveva iniziato il viaggio verso il Mediterraneo, senza sapere a cosa andasse incontro e ignaro della destinazione del viaggio. La priorità era allontanarsi.

Il viaggio di Syed, invece, origina da una faida familiare, in seguito al suo coinvolgimento al matrimonio del fratello, non approvato dalla famiglia della sposa. A causa della sua complicità, il ragazzo rischia la vita e il padre lo sprona ad allontanarsi e raggiungere l'Italia per vivere con lo zio. Il padre, quindi, appoggia la partenza e rimane sempre in contatto con il figlio, costretto ad affrontare un difficile viaggio via terra, durante il quale subisce delle percosse. La comunità, di conseguenza, è vissuta come una costrizione, un momento di passaggio segnato dall'impazienza di potersi trasferire con lo zio. Per questo, Syed appare cinico, privo della volontà di adattarsi alle regole della comunità, che lo costringe lontano dal proprio punto di riferimento.

Dopo una serie di ricorsi per Momodou e in maniera più agile per Syed, entrambi i ragazzi ottengono un permesso di soggiorno per protezione speciale, sulla base dell'art. 8

CEDU⁶⁷⁵. Per Momodou, infatti, rileva il lungo periodo trascorso in Italia, da cui derivano il suo radicamento sul territorio e le relazioni personali e lavorative che ha creato nel frattempo, che rientrano nella sua sfera privata, oggetto di tutela. Per Syed, invece, è determinante la presenza dello zio a Verona, con cui il minore ha un legame affettivo e rientra nel suo superiore interesse di esservi ricongiunto e poter vivere con lui. L'impazienza e l'incertezza dell'esito dell'audizione accomunano i due ragazzi e hanno una forte influenza sul loro stato d'animo e sulla loro percezione del futuro. L'attesa, infatti, influenza negativamente il percorso di integrazione di Momodou, che si ritrova a cercare di costruire la propria vita in Italia senza la certezza di potervi rimanere, con il rischio di fare ritorno in un paese in cui non ha una famiglia con cui vivere e nessun altro tipo di contatto. Anche per Syed l'incertezza dell'esito è pressante: se gli dovesse essere negato il permesso, non solo rischierebbe la vita in Pakistan, ma avrebbe dovuto affrontare un viaggio lungo e doloroso invano. Quelli di Momodou e Syed sono due esempi in particolare, ma l'ansia derivante dall'attesa e dall'incertezza del permesso di soggiorno è un'esperienza che accomuna tutti i minori in comunità e che incide profondamente sul loro percorso personale.

Va sottolineato, comunque, che la protezione speciale è di matrice interna: è espressione della possibilità per gli Stati membri di riconoscere al cittadino di un paese terzo il diritto di soggiorno per «motivi caritatevoli, umanitari o di altra natura»⁶⁷⁶. Questa tipologia di protezione, infatti, nasce come istituto di diritto interno volto a salvaguardare i doveri costituzionali e internazionali dello Stato, che trovano primario fondamento nell'art. 10 della Costituzione, in particolare al terzo comma⁶⁷⁷, e prende inizialmente il nome di protezione umanitaria. Questa, quindi, si configura come forma complementare di rifugio rispetto a quelle previste dal diritto dell'Unione, che scaturisce da ragioni umanitarie, per il rispetto degli obblighi internazionali e costituzionali dell'Italia al fine di fornire tutela

⁶⁷⁵ Convenzione europea dei diritti dell'uomo, cit., art. 8.

⁶⁷⁶ Dir. 2008/115/CE, cit., art. 6, par. 4.

⁶⁷⁷ Costituzione della Repubblica italiana, art. 10:

L'ordinamento giuridico italiano si conforma alle norme del diritto internazionale generalmente riconosciute.

La condizione giuridica dello straniero è regolata dalla legge in conformità delle norme e dei trattati internazionali.

Lo straniero, al quale sia impedito nel suo paese l'effettivo esercizio delle libertà democratiche garantite dalla Costituzione italiana, ha diritto d'asilo nel territorio della Repubblica, secondo le condizioni stabilite dalla legge.

Non è ammessa l'estradizione dello straniero per reati politici.

nei casi di rischio di violazione dei diritti umani fondamentali⁶⁷⁸ o nei casi di vulnerabilità che necessitano di salvaguardia da parte dello Stato. L'evoluzione della protezione umanitaria subisce una battuta d'arresto nel 2018: il decreto-legge 113/2018, convertito con modificazioni in legge 132/2018⁶⁷⁹ abroga il permesso di soggiorno per motivi umanitari e introduce il permesso di soggiorno per protezione speciale, rilasciato in alcuni casi specifici, come per le vittime di violenza domestica e per particolare sfruttamento lavorativo. In questo modo, però, non è garantita un'adeguata tutela a tutte le ipotesi che, non presentando i requisiti per lo *status* di rifugiato o la sussidiaria, necessitano comunque di una forma di protezione. Per risolvere queste criticità, il decreto-legge 130/2020, convertito con modifiche in legge 173/2020⁶⁸⁰, reintroduce il riferimento agli obblighi internazionali e costituzionali dell'Italia, prevedendo, inoltre, tra i motivi che ostano all'allontanamento anche il rischio di violazione del diritto al rispetto della vita privata e familiare⁶⁸¹. In questo modo, torna ad ampliarsi la forbice di casi che possono rientrare in questa tipologia di protezione. Ancor più recentemente, il decreto-legge 20/2023, convertito con modifiche in legge 50/2023⁶⁸² ha di fatto ristretto nuovamente la portata della protezione speciale ai casi di divieto di respingimento, senza però eliminare il riferimento agli obblighi internazionali e costituzionali dell'Italia. Infatti, nonostante il decreto⁶⁸³ abbia abrogato il riferimento alla tutela della vita privata e familiare, l'Italia è comunque tenuta a rispettare l'art. 8 CEDU⁶⁸⁴, che consente di conferire al migrante un permesso per protezione speciale in ragione della propria integrazione sul territorio nazionale.

In ogni caso, un numero consistente di persone straniere, con statuti personali differenti ma integranti i requisiti del diritto, hanno ottenuto il riconoscimento della protezione

⁶⁷⁸ N. Zorzella, *La riforma 2023 della protezione speciale: eterogenesi dei fini?*, in *Questione Giustizia*, 3/2023, pp. 79-95.

⁶⁷⁹ L. 132/2018, cit.

⁶⁸⁰ Legge 18 dicembre 2020, n. 173, conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 21 ottobre 2020, n. 130, recante disposizioni urgenti in materia di immigrazione, protezione internazionale e complementare.

⁶⁸¹ M. Ferri, *La tutela della vita privata quale limite all'allontanamento: l'attuazione (e l'ampliamento) degli obblighi sovranazionali attraverso la nuova protezione speciale per integrazione sociale*, in *Diritto, Immigrazione e Cittadinanza*, 2/2021, pp. 78-128.

⁶⁸² Legge 5 maggio 2023, n. 50, conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 10 marzo 2023, n. 20, recante disposizioni urgenti in materia di flussi di ingresso legale dei lavoratori stranieri e di prevenzione e contrasto all'immigrazione irregolare.

⁶⁸³ *Ibid.*

⁶⁸⁴ Convenzione europea dei diritti dell'uomo, cit., art. 8.

speciale⁶⁸⁵. A livello europeo, infatti, emerge che, rispetto al totale di permessi rilasciati per protezione, il 25% sia di tipo umanitario, in base alla legislazione interna allo Stato membro⁶⁸⁶. Parte della dottrina⁶⁸⁷, a tal proposito, ricorda che l'interesse dello Stato è quello di regolarizzare la popolazione straniera che si trova sul proprio territorio, non quello di respingerla o mantenerla nell'illegalità, esponendola ai rischi sociali e lavorativi che ne conseguono. Al 2022, infatti, prima delle ultime modifiche del legislatore in materia, i beneficiari della protezione speciale sono stati quasi 11.000, contro i 6.000 rifugiati e i 6.700 beneficiari di protezione sussidiaria⁶⁸⁸. Verosimilmente, i dati al 2023 presenteranno una flessione del numero dei beneficiari a causa dell'introduzione della nuova legge. Altra parte della dottrina⁶⁸⁹ puntualizza che la problematicità di questo programma legislativo è da identificare nella difficoltà di disciplinare in maniera realistica la presenza eterogenea della popolazione straniera sul territorio. Tra i richiedenti protezione, infatti, molti studiano o lavorano, integrandosi con successo nella società, ma comunque rischiando di far ritorno al paese di origine a causa di rigidità burocratiche. L'effetto complessivo della contrazione della protezione speciale, inoltre, è quello dell'aumento dei dinieghi a qualsiasi forma di protezione da parte delle Commissioni, in un clima generale di rigidità e tutela della sicurezza.

Nonostante le più recenti modificazioni in senso restrittivo della protezione in oggetto, il diritto alla vita privata e familiare e l'integrazione sociale della persona straniera in ragione delle relazioni stabilite sul territorio rilevano ai fini del rilascio del permesso di soggiorno. L'attività ermeneutico-interpretativa della Corte di Strasburgo, infatti, impone un limite al diritto degli Stati di controllare l'accesso e le condizioni di permanenza sul territorio dei cittadini stranieri sulla base della nozione di vita privata, non da intendersi limitatamente alla sfera intima, ma come il complesso di interazioni e relazioni sociali, economiche e affettive che il cittadino straniero crea nel paese di accoglienza e che ha diritto a sviluppare senza interferenze⁶⁹⁰. Il nucleo della tutela della vita privata e familiare, dunque, è da individuarsi nella vulnerabilità della persona in caso di esclusione,

⁶⁸⁵ N. Zorzella, *La riforma 2023 della protezione speciale: eterogenesi dei fini?*, cit., p. 92.

⁶⁸⁶ Eurostat, *First permit by reason*.

⁶⁸⁷ N. Zorzella, *La riforma 2023 della protezione speciale: eterogenesi dei fini?*, cit., pp. 85-86.

⁶⁸⁸ Istat, *Migrazioni interne e internazionali della popolazione residente anni 2022-2023*, 28 maggio 2024.

⁶⁸⁹ P. Morozzo della Rocca, *La protezione umanitaria in Italia, a seguito della "mutilazione" della protezione speciale*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 3/2023, pp. 545-568.

⁶⁹⁰ M. Ferri, *La tutela della vita privata quale limite all'allontanamento: l'attuazione (e l'ampliamento) degli obblighi sovranazionali attraverso la nuova protezione speciale per integrazione sociale*, cit., pp. 92-94.

non nel comportamento minaccioso dello Stato che ne lede i diritti. La questione, infatti, si gioca sulla tutela dei diritti fondamentali di coloro che non giovano della protezione internazionale, ma che pretendono di veder riconosciuti i propri interessi in ragione della loro identità⁶⁹¹, intesa come costruzione di una soggettività inserita in un contesto sociale nel paese di accoglienza.

In conclusione, il continuo tentativo di compressione dei requisiti d'accesso alla protezione speciale determina innanzitutto una lacuna nella legislazione interna, che necessita di essere colmata con strumenti internazionali, prima fra tutti l'attività interpretativa della Corte di Strasburgo. In secondo luogo, questo mina la certezza del rispetto dei diritti fondamentali per coloro che sono bisognosi di tutela e si trovano in una condizione di vulnerabilità di cui lo Stato cerca di non farsi carico. Da una parte, infatti, la normativa europea concernente l'asilo non lo impone, ma lascia ampia discrezionalità agli Stati membri circa la regolarizzazione per motivi umanitari; dall'altra, il legislatore nazionale circoscrive sempre di più il proprio intervento tutelante, facendo prevalere fortemente gli interessi dello Stato nel bilanciamento con il rispetto dei diritti fondamentali dei migranti.

⁶⁹¹ P. Morozzo della Rocca, *La protezione umanitaria in Italia, a seguito della "mutilazione" della protezione speciale*, cit., p. 562-566.

CONCLUSIONI

L'analisi in oggetto al presente elaborato ha tentato di mettere in risalto quanto la questione della tutela dei minori stranieri non accompagnati sia impellente e necessiti di una risposta coordinata e strutturata a livello unionale. A tal fine, l'indagine origina dalla descrizione dell'impianto normativo del sistema europeo comune di asilo, si sviluppa con l'individuazione delle tutele rafforzate riservate ai minori, in comparazione con il trattamento previsto per gli adulti, e culmina con l'applicazione della normativa a un caso studio specifico, quello della Fondazione Don Calabria. La struttura deduttiva dell'indagine consente di individuare i punti forti e le criticità della normativa in esame, che emergono chiaramente soprattutto dalla giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea e della Corte di Strasburgo in merito. L'attività ermeneutico-interpretativa delle Corti risulta uno strumento centrale non solo perché attuativo della normativa, ma soprattutto perché integrativo dei principi internazionali in materia di minori, primo fra tutti il principio del superiore interesse. L'attività di integrazione sistemica operata dalle Corti, infatti, conferisce forza ai principi sanciti dalla Convenzione sui diritti del fanciullo⁶⁹² e stempera la logica securitaria tipica del diritto dell'immigrazione. Per le finalità della presente trattazione, assume particolare rilevanza il terzo capitolo che porta un esempio concreto di applicazione della normativa, da una parte, e mostra la complessità del percorso educativo e di integrazione del minore, dall'altra. La descrizione delle attività della Fondazione Don Calabria, infatti, non si sofferma solo sulle tutele garantite alla categoria vulnerabile dei minori, ma vuole trasmettere l'impegno e la complessità del lavoro di tutti gli operatori coinvolti nella presa in carico del minore.

Come si evince dalla trattazione, in ragione della complessità del fenomeno e del coinvolgimento di tutti gli Stati membri, emerge la necessità di un intervento legislativo che sani la frammentazione della normativa attuale, reiterata dall'approvazione del nuovo Patto sulla migrazione e l'asilo, e che riunisca in un unico impianto giuridico coeso ciò che oggi si ritrova nelle direttive e nei regolamenti settoriali e nella legislazione interna di ogni Stato membro. In accordo con quanto concluso nel secondo capitolo, infatti, è auspicabile una direttiva *ad hoc* per affrontare le necessità della categoria vulnerabile dei

⁶⁹² ONU, Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, cit.

minori stranieri non accompagnati. Il nuovo impianto normativo dovrebbe poggiare sul connubio tra i principi sanciti dalla Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza⁶⁹³, primi fra tutti il superiore interesse del minore e il principio di non discriminazione, e l'interpretazione fornita dalla Corte di giustizia e dalla Corte europea dei diritti dell'uomo. L'attività interpretativa delle Corti, infatti, integra i principi internazionali agli strumenti normativi dell'Unione, in particolare la Carta dei diritti fondamentali⁶⁹⁴, e la Convenzione europea dei diritti dell'uomo⁶⁹⁵. Le pronunce delle Corti, quindi, dovrebbero porre le basi della nuova legislazione in materia proprio perché sono in grado di tenere in considerazione tutti gli aspetti di vulnerabilità della categoria dei minori e tutti i principi posti a loro tutela. Questo approccio può rivelarsi effettivamente tutelante perché solo una soluzione coesa a livello unionale permette di affrontare la vulnerabilità dei minori con un approccio efficace, assicurando *in primis* protezione e, di conseguenza, condizioni di accoglienza rispettose della dignità umana e dei diritti fondamentali e una concreta prospettiva di integrazione sociale ed economica.

L'attuale frammentazione normativa descritta, oltre a non affrontare in modo globale e lungimirante il fenomeno della migrazione minorile, porta al verificarsi di una situazione problematica sotto il punto di vista dell'equo trattamento all'interno dell'Unione. I minori che non risultano beneficiari della protezione internazionale o sussidiaria, infatti, vedono la propria posizione regolarizzata per mezzo di protezioni residuali di origine statale, ovvero sono destinatari di decisioni di rimpatrio. Entrambe le soluzioni presentano delle criticità peculiari. Come precedentemente esposto⁶⁹⁶, infatti, il rimpatrio di rado è espressione del superiore interesse del minore e il ricorso alla protezione statale per motivi umanitari o caritatevoli⁶⁹⁷ pone un problema di pari trattamento del minore tra gli Stati membri, essendo questi ultimi titolari di ampia discrezionalità a riguardo. Con riferimento al caso italiano, non solo la protezione speciale ha subito numerose e ravvicinate modifiche da parte del legislatore nell'ultimo periodo, ma a riguardo si pone un'ulteriore criticità di vuoto legislativo. La protezione della vita privata e familiare, infatti, è totalmente demandata all'art. 8 CEDU⁶⁹⁸ e all'interpretazione dello stesso da parte della

⁶⁹³ *Ibid.*

⁶⁹⁴ Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, cit.

⁶⁹⁵ Convenzione europea dei diritti dell'uomo, cit.

⁶⁹⁶ Cfr. *supra*, pp. 101 e seguenti.

⁶⁹⁷ Dir. 2008/115/CE, cit., art. 6, par. 4.

⁶⁹⁸ Convenzione europea dei diritti dell'uomo, cit., art. 8.

Corte di Strasburgo e non trova corrispondenza in disposizioni dell'ordinamento interno. Congiuntamente a ciò, va tenuto conto del gran numero di migranti, tra cui un'alta percentuale di minori, che non vede riconosciuti i propri diritti fondamentali a causa di queste rigidità normative. Si intuisce, quindi, una chiara prevaricazione della logica securitaria sul rispetto dei diritti fondamentali, che provoca la mancata regolarizzazione sul territorio di una parte considerevole della popolazione straniera, con tutte le conseguenze che ne derivano. Di fatto, la normativa pare non rispondere alle esigenze effettive che si presentano: numerosi minori non accompagnati intraprendono il proprio percorso di integrazione, instaurando dei rapporti affettivi e lavorativi stabili sul territorio, con il rischio di dover rimpatriare al compimento della maggiore età. Questo non solo provoca profondo sgomento nel minore, che affronta quotidianamente le difficoltà collegate all'inserimento in un nuovo contesto socioculturale e agli aspetti traumatici della separazione dal proprio contesto d'origine, ma vanifica lo sforzo e l'investimento collettivo di tutti coloro che partecipano al percorso di integrazione del minore.

Per questi motivi risulta cruciale che, nella costruzione dell'impianto normativo dedicato ai minori non accompagnati, l'Unione europea preveda un permesso per protezione umanitaria che regolarizzi la permanenza sul territorio di tutti i neomaggiorenni giunti in Europa come minori stranieri non accompagnati che non risultano idonei a beneficiare della protezione internazionale, ma necessitano di veder riconosciuti i propri diritti fondamentali. In questo modo, infatti, la discrezionalità degli Stati membri in materia sarebbe limitata, muovendo verso il pari trattamento all'interno dell'Unione. Il permesso per protezione umanitaria di matrice unionale, oltre a porsi come una possibile soluzione per le problematiche individuate, offrirebbe non solo la certezza di permanenza sul territorio, ma darebbe anche continuità e una prospettiva a lungo termine agli sforzi congiunti che si mettono in campo per supportare il minore durante il periodo di seconda accoglienza. La protezione umanitaria, quindi, oltre a colmare un vuoto legislativo importante, consentirebbe di rendere più fluido il passaggio del minore alla vita adulta, che non sarebbe più segnato dall'incertezza amministrativa circa la propria posizione e terrebbe conto della necessità di non far cessare ogni tutela al compimento della maggiore età.

Le criticità intrinseche alla realizzazione di questo nuovo progetto normativo dedicato ai minori stranieri non accompagnati sono da identificarsi in primo luogo nella ritrosia degli Stati membri a restringere il proprio margine di discrezionalità. Questa è una posizione

che si esplicita spesso nei confronti dell'Unione, ma nel diritto dell'immigrazione è particolarmente evidente: il controllo sugli ingressi e sulla permanenza sul territorio sono materie cruciali e strategiche, sulle quali gli Stati tendono a mantenere il controllo. A ciò va affiancata la tendenza a prediligere un'ottica securitaria rispetto alla popolazione straniera, riconfermata dal nuovo Patto, che pone grande attenzione alle procedure accelerate alle frontiere e ai provvedimenti di rimpatrio. Il caso dei minori soli, poi, presenta delle sfide peculiari in questo senso, in quanto essi sono portatori di specifiche vulnerabilità e istanze che necessitano di uno stemperamento della logica appena descritta in nome del rispetto dei diritti umani fondamentali e della tutela delle fragilità della categoria. Proprio la particolarità delle caratteristiche e delle esigenze dei minori rendono necessario l'intervento normativo descritto, che inverta la prevaricazione del controllo statale sui confini sul rispetto dei diritti fondamentali. In questo senso, quindi, la realizzazione della direttiva proposta, che culmina con la predisposizione della protezione umanitaria, sottende un'inversione di prospettiva necessaria per affrontare il fenomeno della migrazione minorile in ottica risolutiva e previdente.

In conclusione, quindi, la proposta di un nuovo impianto normativo e di un permesso di soggiorno per protezione umanitaria di matrice europea si pone come possibile soluzione alle criticità esposte circa l'attuale contesto normativo e la prossima entrata in vigore del nuovo Patto rispetto ai minori stranieri non accompagnati. Non solo rappresenta l'occasione per la creazione di un approccio più sistematico e lungimirante alla gestione delle migrazioni, ma si porrebbe come l'attuazione dell'orientamento tutelante e integrato tracciato dalle Corti europee.

BIBLIOGRAFIA

A. Alvares García, *Menores en la Unión europea. Contextualización y análisis de las dificultades legales en la solicitud de asilo*, in *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 11/2019, pp. 63-81.

Amnesty International, *Hotspot Italia. Come le politiche dell'Unione europea portano a violazioni dei diritti di rifugiati e migranti*, novembre 2016.

A. Anzaldi, T. Guarnier (a cura di), *Viaggio nel mondo dei minori stranieri non accompagnati: un'analisi giuridico fattuale*, Roma, 2014.

S. Amadeo, F. Spitaleri, *Il diritto dell'immigrazione e dell'asilo dell'Unione europea*, Torino, Giappichelli, 2022.

Agenzia dell'Unione europea per i diritti fondamentali e Consiglio d'Europa, *Manuale sul diritto europeo in materia di asilo, frontiere e immigrazione*, Lussemburgo, Ufficio delle pubblicazioni dell'Unione europea, 2020.

Alto Commissariato Nazioni Unite per i Rifugiati, *L'accertamento dell'età dei minori stranieri non accompagnati e separati in Italia*, Roma, marzo 2014.

ASGI, *Requiem per il diritto d'asilo in Europa. Con il patto si smantella un diritto fondamentale*, 11 aprile 2024.

F. Babula, "L'importanza di essere un minore accompagnato" ... oppure no? Nota a Corte EDU, prima sezione, sent. 5 aprile 2011, Pres. Vajić, ric. n. 8687/08, *Rahimi c. Grecia*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 20 dicembre 2011, pp. 1-7.

M. Borgehtto, M. Capaci, A. Ceruti, L. Tronconi, *Percorsi di accoglienza, garanzia ed integrazione*, in *Papers di diritto europeo*, 3/2015, pp. 21-34.

C. Colloca, *Il sistema italiano dell'accoglienza dei migranti fra aspetti normativi ed effetti socio-territoriali*, in *Autonomie locali e servizi sociali*, 1/2017, pp. 39-61.

A. Cordiano, *La condanna della Cedu per la violazione dei diritti dei minori stranieri non accompagnati in tema di accertamento dell'età e di condizioni inumane e degradanti dei centri di accoglienza*, in *Famiglia e diritto*, 3/2023, pp- 197-211.

Comitato sui diritti dell'infanzia, *Commento generale n.6, Trattamento dei bambini separati dalle proprie famiglie e non accompagnati, fuori dal loro paese d'origine*, Roma, 3 giugno 2005.

Comitato sui diritti dell'infanzia, *Commento generale n.14, Sul diritto del minorenne a che il proprio superiore interesse sia tenuto in primaria considerazione*, Roma, 1 febbraio 2013.

Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo al Consiglio economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, *Agenda europea sulla migrazione*, Bruxelles, 13 maggio 2015.

M. D'Arienzo, *Nuove problematiche circa i rapporti tra potere pubblico e strutture di natura confessionale nell'azione di accoglienza dei migranti*, in *Democrazia e Diritti Sociali*, 1/2019, pp. 41-51.

D. Del Vescovo, *La corte di Lussemburgo stringe le maglie sulla tutela dei minori stranieri non accompagnati*, in *amministrativamente*, 1/2021, pp- 43-64.

A. Di Pascale, C. Cuttitta, *La figura del tutore volontario dei minori stranieri non accompagnati nel contesto delle iniziative dell'Unione europea e della nuova normativa italiana*, in *Diritto, Immigrazione e cittadinanza*, 1/2019, pp. 1-28.

P. De Pasquale, *Tra il dire e il fare c'è di mezzo il mare: il Nuovo (ma non troppo) Patto per la migrazione e l'asilo*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 1/2024, pp. I-XV.

EASO, *Guida alle condizioni di accoglienza per minori non accompagnati: norme operative e indicatori*, Lussemburgo, Ufficio delle pubblicazioni dell'Unione europea, dicembre 2019.

Eurostat, *First permit by reason*.

Eurostat, *Unaccompanied minor asylum applicants by type, citizenship, age and sex*.

M. Ferri, *La tutela della vita privata quale limite all'allontanamento: l'attuazione (e l'ampliamento) degli obblighi sovranazionali attraverso la nuova protezione speciale per integrazione sociale*, in *Diritto, Immigrazione e Cittadinanza*, 2/2021, pp. 78-128.

C. Favilli, *Editoriale*, in *Diritto, Immigrazione e Cittadinanza*, 1/2024, pp. 1-6.

E. Frasca, J.Y Carlier, *The best interests of the child in ECJ asylum and migration case law: towards a safeguard principle for genuine enjoyment of the substance of children's rights?*, in *Common Market Law Review*, 60/2023, pp. 345-390.

C. Fratea, *Rimpatrio del minore straniero non accompagnato: solo una lettura sistematica della Dir. CE 2008/115 assicura il rispetto del principio del superiore interesse del fanciullo*, in *Famiglia e Diritto*, 6/2021, pp. 575-585.

Giuffeius, *Migrazione e asilo: il Parlamento UE approva il nuovo patto con le regole comuni che riformano il sistema di gestione delle politiche migratorie*, 12 aprile 2024.

A. Juhlin, *The best Interest of the Child under International Law. The Right to Respect for Private and Family Life in the Formation, Malfunctioning, and Disruption of a Family*, Department of Law Stockholm University, Spring 2023.

J. M. Lopez Ulla, *Razones para una directiva europea sobre menores extranjeros no acompañados y juventud migrante*, in *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 73/2022, pp. 873-914.

E. M. Magrone, *Pluralità di fonti per la tutela del minore straniero presente in Italia e necessità di un loro coordinamento*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, ott-dic 2021, pp. 932-950.

E. Massa, *Il principio di non-refoulement nell'Unione europea: tra principi internazionali, prassi attuale e prospettive future*, in P. De Pasquale - F. Ferraro - A. Circolo (a cura di), *La politica dell'unione in tema di immigrazione recenti sviluppi e prospettive future*, Padova, Coop. Libreria Editrice Università di Padova, 2018, pp. 154-171.

F. Mastromartino, *Il diritto di asilo. Funzione, contenuti e garanzie di un diritto soggettivo*, in *Parolechiave*, 2/2011, p. 48.

A. Meneghetti, N. Vincenzi, *I minori nel sistema europeo comune di asilo*, in *Papers di diritto europeo*, 3/2015, pp. 11-20.

V. Moreno-Lax, *Accessing Asylum in Europe: extraterritorial Border Controls and Refugee Rights under EU law*, Oxford, Oxford University Press, 2017, pp. 338-339.

P. Morozzo della Rocca, *La protezione umanitaria in Italia, a seguito della "mutilazione" della protezione speciale*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 3/2023, pp. 545-568.

R. Münz, *Where did they all come from? Typology and Geography of European Mass Migration in the Twentieth Century*, in *EAPS-IUSSP*, pp. 95-154.

Istat, *Migrazioni interne e internazionali della popolazione residente anni 2022-2023*, 28 maggio 2024.

E. R. Papa, *Storia dell'unificazione europea, le origini e la crisi di un progetto rivoluzionario*, Milano, Giunti, 2017.

C. Pasini, *Hotspot e minori stranieri non accompagnati: la Corte EDU condanna l'Italia per il loro illegittimo trattenimento*, in *Sistema Penale*, 1/2024, pp. 41-47.

C. Pitea, *La nozione di « paese di origine sicuro » e il suo impatto sulle garanzie per i richiedenti protezione internazionale in Italia*, in *Rivista di Diritto Internazionale*, 3/2019, pp. 627-663.

A. Pitrone, *La protezione dei minori stranieri non accompagnati nella giurisprudenza europea: quale possibile influenza sulle proposte contenute nel nuovo patto sulla migrazione e l'asilo?*, in *Freedom, Security & Justice: European Legal Studies*, 1/2021, pp. 29-51.

B. Polisenò, *La protezione internazionale del minore straniero non accompagnato e il farraginoso regime di competenza*, in *Il Foro italiano*, 2/2017, col. 0525.

A. Ricci de Amorim, *Il rifugio nell'unione Europea: un'analisi sugli aspetti intrinseci della condizione dei rifugiati nella giurisprudenza Europea*, in *Rivista de Faculdade de Direito*, 1/2020, p. 314.

R. Ricucci, *Minori stranieri non accompagnati. Numeri, volti, percorsi*, in (a cura di) Joëlle Long, *Tutori volontari di minori stranieri non accompagnati. Materiali per l'informazione e la formazione*, Milano, Wolters Kuwer, 2018.

F. Romeo, *Fenomeni migratori e tutela dei minori stranieri non accompagnati alla luce delle novità introdotte dal D.L. 133/2023*, in *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, 20/2024, pp. 184-205.

A. M. Romito, *I minori stranieri non accompagnati nell'Unione europea: lo stato dell'arte e le prospettive di riforma*, in I. Caracciolo, G. Cellamare, A. Di Stasi, P. Gargiulo (a cura di), *Migrazioni internazionali, questioni giuridiche aperte*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2022.

A. L. Sciacovelli, *La protezione del minore migrante in Europa. Profili di diritto internazionale ed europeo*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2022.

B. Sorgoni, *Pratiche ordinarie per presenza straordinarie. Accoglienza, controllo e soggettività nei centri per richiedenti asilo in Europa*, in *Chiedere Asilo In Europa, Margini e Soggettività*, 1/2011, p. 18.

S. Strozza, *Migrazioni internazionali e presenza straniera in Europa e in Italia*, in *Parolechiave*, 2/2011, pp. 85-113.

M. Tomasi, *Se i diritti dei più vulnerabili scompaiono nel cuore dell'Europa: la Corte EDU e la tutela "sostanziale" dei best interests del minore straniero non accompagnato*, in *DPCE on line*, 2/2019, pp. 1801-1807.

M. Tomasi, *Verso la definizione di uno statuto giuridico dei minori stranieri non accompagnati in Europa? Modelli astratti e concreti di tutela della vulnerabilità*, in *Rivista AIC*, 1/2020, pp. 519-560.

UNICEF, *Emergenze: rifugiati migranti in Europa*, 29 aprile 2024.

M. Vanzo, *I minori stranieri non accompagnati: quadro d'insieme*, in *Papers di diritto europeo*, 3/2015, pp. 3-10.

A. Verrone, *Il trattamento dei minori non accompagnati*, in P. De Pasquale, F. Ferraro, A. Circolo (a cura di), *La politica dell'unione in tema di immigrazione recenti sviluppi e prospettive future*, Padova, Coop. Libreria Editrice Università di Padova, 2018, pp. 228-256.

N. Zorzella, *La riforma 2023 della protezione speciale: eterogenesi dei fini?*, in *Questione Giustizia*, 3/2023, pp. 79-95.

INDICE DELLA GIURISPRUDENZA

Giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo:

Corte europea dei diritti dell'uomo, *Sahin c. Germania*, n. 30943/96, 8 giugno 2003.

Corte europea dei diritti dell'uomo, *Mubilanzila c. Belgio*, n. 13178/03, 12 ottobre 2006.

Corte europea dei diritti dell'uomo, *Rahimi c. Grecia*, n. 8687/08, 5 aprile 2011.

Corte europea dei diritti dell'uomo, *Khan c. Francia*, n. 12267/16, 28 maggio 2019.

Corte europea dei diritti dell'uomo, *Darboe e Camara c. Italia*, n. 5797/17, 21 luglio 2022.

Corte europea dei diritti dell'uomo, *A.T. e a. c. Italia*, n. 47287/17, 23 novembre 2023.

Giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea:

Ordinanza della Corte (Sesta Sezione) del 26 aprile 2022, causa C-508/20. *RM c. Landespolizeidirektion Steiermark*, EU:C:2022:336.

Sentenza della Corte (Grande Sezione) del 27 giugno 2006, causa C-504/03. *Parlamento europeo c. Consiglio*, EU:C:2006:429.

Sentenza della Corte (grande sezione) del 17 febbraio 2009, causa C-465/07. *Meki Elgafaji e Noor Elgafaji c. Staatssecretaris van Justitie*, EU:C:2009:94.

Sentenza della Corte (grande sezione) del 9 novembre 2010, cause riunite C-57/09 e C-101/09. *Bundesrepublik Deutschland c. B (C-57/09) e D (C-101/09)*, EU:C:2010:661.

Sentenza della Corte (Seconda Sezione) del 14 giugno 2012, causa C-606/10. *Association nationale d'assistance aux frontières pour les étrangers (ANAFE) c. Ministre de*

l'Intérieur, de l'Outre-mer, des Collectivités territoriales et de l'immigration, EU :C :2012 :348.

Sentenza della Corte (Quarta Sezione) del 6 giugno 2013, causa C-648/11. *The Queen*, su istanza di *MA* e altri c. *Secretary of State for the Home Department*, EU:C:2013:367.

Sentenza della Corte (Grande Sezione) del 31 gennaio 2017, causa C-573/14. *Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides* c. *Mostafa Lounani*, EU:C:2017:71.

Sentenza della Corte (Grande Sezione) del 7 marzo 2017, causa C-638/16 PPU. *X e X* c. *État belge*, EU:C:2017:173.

Sentenza della Corte (Grande Sezione) del 26 luglio 2017, causa C-646/16. *Khadija Jafari e Zainab Jafari* c. *Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl*, EU:C:2017:586.

Sentenza della Corte (Seconda Sezione) del 12 aprile 2018, causa C-550/16. *A e S* c. *Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*, EU:C:2018:248.

Sentenza della Corte (Seconda Sezione) del 4 ottobre 2018, causa C-652/16. *Nigyar Rauf Kaza Ahmedbekova e Rauf Emin Ogla Ahmedbekov* c. *Zamestnik-predsedatel na Darzhavna agentsia za bezhantsite*, EU:C:2018:801.

Sentenza della Corte (Grande Sezione) del 12 novembre 2019, causa C-233/18. *Zubair Haqbin* c. *Federaal Agentschap voor de opvang van asielzoekers*, EU:C:2019:956.

Sentenza della Corte (Prima Sezione) del 14 gennaio 2021, causa C-441/19. *TQ* c. *Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid*, EU:C:2021:9.

Sentenza della Corte (Grande Sezione) del 15 luglio 2021, causa C-709/20. *CG* c. *The Department for Communities in Northern Ireland*, EU:C:2021:602.

Sentenza della Corte (Terza Sezione) del 18 aprile 2023, causa C-1/23 PPU. *X e a.* c. *État belge*, EU:C:2023:296.

Sentenza della Corte (Grande Sezione) del 21 dicembre 2023, causa C-261/22. *GN c. Procuratore generale presso la Corte di appello di Bologna*, EU:C:2023:1017.

Sentenza della Corte (Grande Sezione) del 30 gennaio 2024, causa C-560/20. *CR e a. c. Landeshauptmann von Wien*, EU:C:2024:96.

INDICE DEGLI ATTI

Fonti normative internazionali e dell'Unione europea:

Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, Nizza, 18 dicembre 2000.

Consiglio d'Europa, Convenzione europea dei diritti dell'uomo, Roma, 4 novembre 1950.

Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio, La protezione dei minori migranti, Bruxelles, 12 aprile 2017.

ONU, Dichiarazione universale dei diritti umani, Parigi, 10 dicembre 1948.

ONU, Convenzione sullo *status* dei rifugiati, Ginevra, 28 luglio 1951.

ONU, Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, New York, 20 novembre 1989.

ONU, Protocollo relativo allo *status* di rifugiato, New York, 31 gennaio 1967.

ONU, Convenzione contro la tortura e altre pene o trattamenti crudeli, inumani o degradanti, New York, 10 dicembre 1984.

Decisione di esecuzione (UE) 2022/382 del Consiglio del 4 marzo 2022 che accerta l'esistenza di un afflusso massiccio di sfollati dall'Ucraina ai sensi dell'articolo 5 della direttiva 2001/55/CE e che ha come effetto l'introduzione di una protezione temporanea.

Direttiva 2003/86/CE del Consiglio, del 22 settembre 2003, relativa al diritto al ricongiungimento familiare.

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.

Direttiva 2008/115/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 16 dicembre 2008 , recante norme e procedure comuni applicabili negli Stati membri al rimpatrio di cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare.

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.

Direttiva 2013/32/UE, recante procedure comuni ai fini del riconoscimento e della revoca dello *status* di protezione.

Direttiva 2013/33/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 giugno 2013, recante norme relative all'accoglienza dei richiedenti protezione internazionale.

Regolamento (CE) n. 810/2009 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 luglio 2009, che istituisce un codice comunitario dei visti (codice dei visti).

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.

Regolamento (UE) n. 656/2014 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 15 maggio 2014, recante norme per la sorveglianza delle frontiere marittime esterne nel contesto della cooperazione operativa coordinata dall'Agenzia europea per la gestione della cooperazione operativa alle frontiere esterne degli Stati membri dell'Unione europea.

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).

Regolamento (UE) 2018/1806 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 14 novembre 2018, che adotta l'elenco dei paesi terzi i cui cittadini devono essere in possesso del visto all'atto dell'attraversamento delle frontiere esterne e l'elenco dei paesi terzi i cui cittadini sono esenti da tale obbligo.

Statuto delle Nazioni Unite, San Francisco, 26 giugno 1945.

Trattato sull'Unione europea, GU C 191, Maastricht, 29 luglio 1992.

Trattato di Amsterdam che modifica il trattato sull'Unione europea, i trattati che istituiscono le Comunità europee e alcuni atti connessi, GU C 340, Amsterdam, 10 ottobre 1997.

Trattato di Lisbona che modifica il trattato sull'Unione europea e il trattato che istituisce la Comunità europea, GU C 306, Lisbona, 17 dicembre 2007.

Trattato sull'Unione europea (versione consolidata 2016), GU C 202, 7 giugno 2016.

Fonti normative nazionali:

Decreto Legislativo 18 agosto 2015, n. 142, Attuazione della direttiva 2013/33/UE recante norme relative all'accoglienza dei richiedenti protezione internazionale, nonché della direttiva 2013/32/UE, recante procedure comuni ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di protezione internazionale.

Legge 7 aprile 2017, n. 47, disposizioni in materia di misure di protezione dei minori stranieri non accompagnati, c.d. Legge Zampa.

Legge 1° dicembre 2018, n. 132, conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 4 ottobre 2018, n. 113, recante disposizioni urgenti in materia di protezione internazionale e immigrazione, sicurezza pubblica, nonché misure per la funzionalità del Ministero dell'interno e l'organizzazione e il funzionamento dell'Agenzia nazionale per l'amministrazione e la destinazione dei beni sequestrati e confiscati alla criminalità

organizzata. Delega al Governo in materia di riordino dei ruoli e delle carriere del personale delle Forze di polizia e delle Forze armate.

Legge 18 dicembre 2020, n. 173, conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 21 ottobre 2020, n. 130, recante disposizioni urgenti in materia di immigrazione, protezione internazionale e complementare.

Legge 5 maggio 2023, n. 50, conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 10 marzo 2023, n. 20, recante disposizioni urgenti in materia di flussi di ingresso legale dei lavoratori stranieri e di prevenzione e contrasto all'immigrazione irregolare.

SITOGRAFIA

[//www.delegazionedoncalabria.it/category/home/](http://www.delegazionedoncalabria.it/category/home/)

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