



Freedom, Security & Justice:
European Legal Studies

Rivista giuridica di classe A

2024, n. 3

EDITORIALE
SCIENTIFICA



DIRETTRICE

Angela Di Stasi

Ordinario di Diritto Internazionale e di Diritto dell'Unione europea, Università di Salerno
Titolare della Cattedra Jean Monnet 2017-2020 (Commissione europea)
"Judicial Protection of Fundamental Rights in the European Area of Freedom, Security and Justice"

COMITATO SCIENTIFICO

Giandonato Caggiano, Ordinario f.r. di Diritto dell'Unione europea, Università Roma Tre
Sergio Maria Carbone, Professore Emerito, Università di Genova
Roberta Clerici, Ordinario f.r. di Diritto Internazionale privato, Università di Milano
Nigel Lowe, Professor Emeritus, University of Cardiff
Paolo Mengozzi, Professore Emerito, Università "Alma Mater Studiorum" di Bologna - già Avvocato generale presso la Corte di giustizia dell'UE
Massimo Panebianco, Professore Emerito, Università di Salerno
Nicoletta Parisi, Ordinario f.r. di Diritto Internazionale, Università di Catania - già Componente ANAC
Guido Raimondi, già Presidente della Corte EDU - Presidente di Sezione della Corte di Cassazione
Silvana Sciarra, Professore Emerito, Università di Firenze - Presidente della Corte Costituzionale
Giuseppe Tesaurò, Professore f.r. di Diritto dell'UE, Università di Napoli "Federico II" - Presidente Emerito della Corte Costituzionale†
Antonio Tizzano, Professore Emerito, Università di Roma "La Sapienza" - Vice Presidente Emerito della Corte di giustizia dell'UE
Ennio Triggiani, Professore Emerito, Università di Bari
Ugo Villani, Professore Emerito, Università di Bari

COMITATO EDITORIALE

Maria Caterina Baruffi, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Bergamo
Alfonso-Luis Calvo Caravaca, Catedrático de Derecho Internacional Privado, Universidad Carlos III de Madrid
Ida Caracciolo, Ordinario di Diritto Internazionale, Università della Campania – Giudice dell'ITLOS
Pablo Antonio Fernández-Sánchez, Catedrático de Derecho Internacional, Universidad de Sevilla
Inge Govaere, Director of the European Legal Studies Department, College of Europe, Bruges
Paola Mori, Ordinario f.r. di Diritto dell'Unione europea, Università "Magna Graecia" di Catanzaro
Lina Panella, Ordinario f.r. di Diritto Internazionale, Università di Messina
Lucia Serena Rossi, Ordinario di Diritto dell'UE, Università "Alma Mater Studiorum" di Bologna – già Giudice della Corte di giustizia dell'UE



COMITATO DEI REFEREES

Bruno Barel, Associato f.r. di Diritto dell'Unione europea, Università di Padova
Marco Benvenuti, Ordinario di Istituzioni di Diritto pubblico, Università di Roma "La Sapienza"
Francesco Buonomenna, Associato di Diritto dell'Unione europea, Università di Salerno
Raffaele Cadin, Associato di Diritto Internazionale, Università di Roma "La Sapienza"
Ruggiero Cafari Panico, Ordinario f.r. di Diritto dell'Unione europea, Università di Milano
Federico Casolari, Ordinario di Diritto dell'Unione europea, Università "Alma Mater Studiorum" di Bologna
Luisa Cassetti, Ordinario di Istituzioni di Diritto Pubblico, Università di Perugia
Giovanni Cellamare, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Bari
Giuseppe D'Angelo, Ordinario di Diritto ecclesiastico e canonico, Università di Salerno
Sara De Vido, Ordinario di Diritto Internazionale, Università Ca' Foscari Venezia
Marcello Di Filippo, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Pisa
Rosario Espinosa Calabuig, Catedrática de Derecho Internacional Privado, Universitat de València
Caterina Fratea, Associato di Diritto dell'Unione europea, Università di Verona
Ana C. Gallego Hernández, Profesora Ayudante de Derecho Internacional Público y Relaciones Internacionales, Universidad de Sevilla
Pietro Gargiulo, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Teramo
Francesca Graziani, Associato di Diritto Internazionale, Università della Campania "Luigi Vanvitelli"
Giancarlo Guarino, Ordinario f.r. di Diritto Internazionale, Università di Napoli "Federico II"
Elsbeth Guild, Associate Senior Research Fellow, CEPS
Victor Luis Gutiérrez Castillo, Profesor de Derecho Internacional Público, Universidad de Jaén
Ivan Ingravallo, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Bari
Paola Ivaldi, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Genova
Luigi Kalb, Ordinario di Procedura Penale, Università di Salerno
Luisa Marin, Marie Curie Fellow, EUI e Ricercatore di Diritto dell'UE, Università dell'Insubria
Simone Marinai, Associato di Diritto dell'Unione europea, Università di Pisa
Fabrizio Marongiu Buonaiuti, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Macerata
Rostane Medhi, Professeur de Droit Public, Université d'Aix-Marseille
Michele Messina, Ordinario di Diritto dell'Unione europea, Università di Messina
Stefano Montaldo, Associato di Diritto dell'Unione europea, Università di Torino
Violeta Moreno-Lax, Senior Lecturer in Law, Queen Mary University of London
Claudia Morviducci, Professore Senior di Diritto dell'Unione europea, Università Roma Tre
Michele Nino, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Salerno
Criseide Novi, Associato di Diritto Internazionale, Università di Foggia
Anna Oriolo, Associato di Diritto Internazionale, Università di Salerno
Leonardo Pasquali, Ordinario di Diritto internazionale, Università di Pisa
Piero Pennetta, Ordinario f.r. di Diritto Internazionale, Università di Salerno
Francesca Perrini, Associato di Diritto Internazionale, Università di Messina
Gisella Pignataro, Associato di Diritto privato comparato, Università di Salerno
Emanuela Pistoia, Ordinario di Diritto dell'Unione europea, Università di Teramo
Anna Pitrone, Associato di Diritto dell'Unione europea, Università di Messina
Concetta Maria Pontecorvo, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Napoli "Federico II"
Pietro Pustorino, Ordinario di Diritto Internazionale, Università LUISS di Roma
Santiago Ripol Carulla, Catedrático de Derecho internacional público, Universitat Pompeu Fabra Barcelona
Angela Maria Romito, Associato di Diritto dell'Unione europea, Università di Bari
Gianpaolo Maria Ruotolo, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Foggia
Teresa Russo, Associato di Diritto dell'Unione europea, Università di Salerno
Alessandra A. Souza Silveira, Diretora do Centro de Estudos em Direito da UE, Universidad do Minho
Ángel Tinoco Pastrana, Profesor de Derecho Procesal, Universidad de Sevilla
Sara Tonolo, Ordinario di Diritto Internazionale, Università degli Studi di Padova
Chiara Enrica Tuo, Ordinario di Diritto dell'Unione europea, Università di Genova
Talitha Vassalli di Dachenhausen, Ordinario f.r. di Diritto Internazionale, Università di Napoli "Federico II"
Valentina Zambrano, Associato di Diritto Internazionale, Università di Roma "La Sapienza"
Alessandra Zanobetti, Ordinario f.r. di Diritto Internazionale, Università "Alma Mater Studiorum" di Bologna

COMITATO DI REDAZIONE

Angela Festa, Ricercatore di Diritto dell'Unione europea, Università della Campania "Luigi Vanvitelli"
Anna Iermano, Ricercatore di Diritto Internazionale, Università di Salerno
Daniela Marrani, Ricercatore di Diritto Internazionale, Università di Salerno
Rossana Palladino (Coordinatore), Associato di Diritto dell'Unione europea, Università di Salerno

Revisione linguistica degli abstracts a cura di

Francesco Campofreda, Dottore di ricerca in Diritto Internazionale, Università di Salerno



Rivista quadrimestrale on line "Freedom, Security & Justice: European Legal Studies" www.fsjeurostudies.eu
Editoriale Scientifica, Via San Biagio dei Librai, 39 - Napoli

CODICE ISSN 2532-2079 - Registrazione presso il Tribunale di Nocera Inferiore n° 3 del 3 marzo 2017



Indice-Sommario **2024, n. 3**

Editoriale

Il cammino delle riforme in Europa: il processo di integrazione europea (non) *facit saltus*? p. 1
Ruggiero Cafari Panico

Saggi e Articoli

El foro especial del art. 7.4 del Reglamento Bruselas I bis y la restitución de bienes culturales p. 10
Celia M. Caamiña Domínguez

La parità di trattamento in materia di prestazioni sociali per i cittadini di Paesi terzi lungo soggiornanti: alcune riflessioni in occasione della sentenza della Corte di giustizia sul reddito di cittadinanza p. 26
Valeria Di Comite

Libre circulación y libre elección de residencia de los ciudadanos europeos (la última configuración jurisprudencial del TJUE) p. 40
Pablo Antonio Fernández Sánchez

Mutuo riconoscimento, leale cooperazione ed effettività dei diritti nel(l'incompiuto) sistema comune d'asilo: spunti critici sulla recente giurisprudenza della Corte di giustizia p. 58
Teresa Maria Moschetta

Commenti e Note

Questioni di cittadinanza e di rispetto dei diritti umani oltre lo Spazio europeo di libertà, sicurezza e giustizia: sugli Stati non riconosciuti nello spazio ex sovietico p. 75
Patricio Ignacio Barbirotto

Il Protocollo Italia-Albania per il rafforzamento della collaborazione in materia migratoria: un'indagine sul diritto applicabile nelle aree concesse dall'Albania e sullo *status* dei migranti ivi trasferiti p. 100
Manuel Mariano Bartiromo

L'intervento dell'Unione europea nella lotta alla corruzione: verso una armonizzazione delle discipline nazionali p. 155
Andrea Castaldo



The past and the future of readmissions in the EU: From the *AFFUM*, *ARIB* and *ADDE* case law to the reform of the Schengen Borders Code p. 188
Stefano Montaldo, Verus Kelch, Connor Mailand, Simone Poncini

New pathways to trafficking victims' protection? Intersection and synergies between the European Pact on Migration and Asylum and directive (EU) 2024/1712 for third-country national victims p. 205
Georgina Rodríguez Muñoz

Access to asylum in times of crises, force majeure and instrumentalization in the EU: Restrictive trends in asylum law and in the case-law p. 226
Chiara Scissa, Francesco Luigi Gatta

FOCUS

Best interests of the child e tutela dei diritti dei minori nell'Unione europea

Il Focus contiene la versione, rivista e integrata, di alcune delle relazioni tenute nel corso del Seminario intitolato "Povertà e diritti dei minori" promosso dai Gruppi di interesse "Diritto internazionale ed europeo dei diritti umani" e "Diritti fondamentali e cittadinanza nello spazio europeo di libertà, sicurezza e giustizia" in occasione del Convegno SIDI 2024 di Palermo

La protezione temporanea dei minori in fuga dall'Ucraina: teoria e pratica di un istituto alla prova della sua prima applicazione p. 263
Angela Festa

Il Nuovo Patto sulla migrazione e l'asilo e la compressione delle tutele dei minori migranti alle frontiere esterne dell'Unione europea p. 290
Caterina Fratea

Il principio dei *bests interests of the child* alla prova delle procedure speciali e del trattenimento del minore straniero non accompagnato p. 317
Elisabetta Lambiase

Povertà, tratta di esseri umani e protezione dei minori in fuga dal conflitto in Ucraina p. 342
Daniela Marrani



LA PROTEZIONE TEMPORANEA DEI MINORI IN FUGA DALL'UCRAINA: TEORIA E PRATICA DI UN ISTITUTO ALLA PROVA DELLA SUA PRIMA APPLICAZIONE

Angela Festa*

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. La decisione di attivare la protezione temporanea nel caso ucraino. – 3. La Direttiva 2001/55/CE: un breve inquadramento teorico. – 3.1. (*Segue*) La posizione giuridica dei minori nell'impianto teorico della Direttiva. – 4. Dalla teoria alla pratica. La prima attivazione della protezione temporanea: ambito applicativo soggettivo, oggettivo e temporale. – 4.1. (*Segue*) La protezione assicurata ai minori in fuga dal conflitto nei principali interventi della Commissione europea. – 5. L'accoglienza in Italia dei minori non accompagnati: i problemi di coordinamento con la cd. "Legge Zampa" e il difficile riconoscimento dei documenti di tutela ucraini. – 6. Considerazioni conclusive.

1. Introduzione

Come ormai tristemente noto, la guerra di aggressione russa in Ucraina ha costretto, dal febbraio 2022, milioni di persone ad abbandonare le proprie abitazioni in cerca di protezione. Secondo i dati elaborati dall'Eurostat, si trovano attualmente negli Stati membri dell'Unione europea oltre quattro milioni di sfollati¹ che, in considerazione del divieto di lasciare il Paese per gli uomini di età compresa tra i 18 e i 60 anni, sono in buona parte donne e minori². Tra questi ultimi, peraltro, molti non sono accompagnati: frequente è stato, infatti, il caso della madre in viaggio con i propri figli e quelli di un'altra famiglia, a lei informalmente affidati.

Ad oggi, l'Unione europea ha assicurato standard minimi di protezione agli sfollati in fuga dal conflitto attraverso uno strumento coniato sul finire degli anni '90, ma mai

Double-blind peer reviewed article.

* Ricercatrice di Diritto dell'Unione europea (RTD A), Università degli Studi della Campania "Luigi Vanvitelli". Indirizzo e-mail: angela.festa@unicampania.it.

¹ Cfr. EUROSTAT, *Beneficiaries of temporary protection at the end of the month by citizenship, age and sex – monthly data*, disponibile online.

² L'Agenzia dell'Unione europea per i diritti fondamentali, nel Bollettino n. 3 del 29 settembre 2023, riferiva di oltre un milione e mezzo di minori sfollati. Cfr. AGENZIA DELL'UNIONE EUROPEA PER I DIRITTI FONDAMENTALI, *L'aggressione russa contro l'Ucraina – Bambini sfollati che cercano protezione nell'Ue – Bollettino 3, 29 settembre 2023*, reperibile online.

applicato prima d'ora: la Direttiva 2001/55/CE sulla protezione temporanea³. Con una decisione senza precedenti⁴, il 4 marzo 2022, il Consiglio dell'Unione europea ha garantito ai bisognosi di accoglienza l'immediato accesso al territorio dell'Unione insieme al riconoscimento di una serie di diritti e servizi essenziali, inizialmente assicurati fino al 4 marzo 2023 e poi via via estesi fino al 4 marzo 2026⁵. Per armonizzare l'attuazione della Direttiva e della Decisione di esecuzione del Consiglio, la Commissione europea ha anche adottato apposite Linee Guida, pubblicate il 21 marzo 2022⁶.

Tuttavia, anche in considerazione della novità della procedura e della celerità con cui è stata eseguita, non sono mancate difficoltà pratiche rispetto all'attuazione concreta del meccanismo. Prescindendo dalle delicate questioni che pure si sono poste in merito alla corretta identificazione dei beneficiari di protezione⁷, agli aspetti più strettamente procedurali⁸ e alle condizioni generali di accoglienza⁹, il presente articolo intende soffermarsi, in modo particolare, sulla protezione giuridica offerta ai minori sfollati ai sensi del diritto dell'Unione europea, evidenziando gli interventi messi in atto dalle istituzioni europee per garantirne la tutela nei Paesi membri¹⁰.

Premesse brevi considerazioni sulla decisione di attivare la protezione temporanea nel caso ucraino¹¹, si analizzano, dunque, innanzitutto, il regime giuridico applicabile e le garanzie offerte ai minori in forza della Direttiva 2001/55/CE (parr. 3 e 3.1)¹². Si individuano, poi, le principali criticità che i Paesi membri sono stati chiamati a fronteggiare, in specie con riguardo alla tutela dei minori. Conseguentemente, si ricostruiscono i più rilevanti interventi della Commissione europea volti a sostenere la

³ Cfr. 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*, in GU L 212 del 7.8. 2001, pp. 12-23. In tema, cfr. S. CARRERA, M. INELI-CIGER, *EU Responses to the Large-Scale Refugee Displacement from Ukraine: An Analysis on the Temporary Protection Directive and Its Implications for the Future EU Asylum Policy*, 2023, San Domenico di Fiesole.

⁴ Cfr. 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*, in GUUE L 71/1 del 4.3.2022.

⁵ Come si dirà meglio nel prosieguo, la protezione è stata successivamente estesa ed è oggi in vigore fino al 4 marzo 2026 per effetto della Decisione di esecuzione (UE) 2024/1836 del Consiglio del 25 giugno 2024 *che proroga la protezione temporanea introdotta dalla decisione di esecuzione (UE) 2022/382*, in GUUE IT Serie L del 3.7.2024.

⁶ Cfr. Commissione europea, *Comunicazione della Commissione relativa agli orientamenti operativi per l'attuazione della decisione di esecuzione (UE) 2022/382 del Consiglio 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*, in GUUE C 126 I/1 del 21.3.2022.

⁷ Cfr. Sul tema si veda il recente rapporto dell'Agenzia europea per l'asilo: EUROPEAN UNION AGENCY FOR ASYLUM, *Analysis of case law from 2022-2024*, Lussemburgo, 10 October 2024, punti 3 e 4.

⁸ Cfr. EUROPEAN UNION AGENCY FOR ASYLUM, *Analysis of case law from 2022-2024*, cit., punto 6.

⁹ Cfr. EUROPEAN UNION AGENCY FOR ASYLUM, *Analysis of case law from 2022-2024*, cit., punto 7.

¹⁰ In tema, cfr. O. SUSHCH, *Problems of Protecting Children's Rights Who Are Citizens Of Ukraine Enjoying Temporary Protection In Eu Countries*, in *Law and innovative society*, 2024, n. 1, pp. 39-51.

¹¹ Cfr. A. CORRERA, *Protezione temporanea per la popolazione ucraina: una svolta per la politica di asilo dell'Unione europea?*, in *Il Diritto dell'Unione europea*, 2022, n. 1, pp. 39-66.

¹² In generale, su minori e migrazioni si può vedere C. FRATEA, I. QUARANTI (a cura di), *Minori e immigrazione: quali diritti?*, Napoli, 2017.

piena garanzia dei diritti attribuiti ai minori sfollati dalla normativa sovranazionale (parr. 4 e 4.1.). Infine, si passano in rassegna alcuni problemi registratisi in Italia con riguardo all'accoglienza dei minori non accompagnati (par. 5), per svolgere, in conclusione, delle considerazioni finali sul complessivo stato dell'arte e sulle possibili soluzioni giuridiche da introdurre nel prossimo futuro per assicurare la tutela degli sfollati, stante la "precarietà" dei rimedi offerti dalla protezione temporanea (par. 6).

Il tema è ritenuto meritevole di attenzione non solo per la sua stringente attualità, ma soprattutto per la delicatezza delle questioni ad esso sottese, che si ricollegano all'esigenza di fornire un'adeguata tutela nei confronti di soggetti che versano in condizione di particolare vulnerabilità, sia per la minore età che per il coinvolgimento in un conflitto armato¹³.

2. La decisione di attivare la protezione temporanea nel caso ucraino

Quando si discute dell'azione dell'Unione europea in materia di gestione dei flussi migratori, il tenore dei rilievi è, da un decennio a questa parte, tendenzialmente assai critico¹⁴. La risposta europea al fenomeno migratorio, soprattutto a partire dagli anni della c.d. "crisi del 2015", è apparsa agli esperti del settore generalmente ispirata ad un approccio per lo più securitario e di contenimento, non sempre rispettoso della dignità e dei diritti fondamentali dei migranti¹⁵.

¹³ Cfr. L. CARPANETO, *La protezione dei bambini provenienti dall'Ucraina attraverso gli strumenti di diritto internazionale privato*, in *SIDIBlog*, 1 settembre 2022, www.sidiblog.org.

¹⁴ La letteratura in materia è vastissima. Cfr. *ex multis*, C. FAVILLI, *Il Diritto dell'Unione europea e il fenomeno migratorio*, in M. GIOVANNETTI, N. ZORZELLA (a cura di), *IUS MIGRANDI: Trent'anni di politiche e legislazione sull'immigrazione in Italia*, Milano, 2020, pp. 26-55; S. MARINAI, *Il controllo delle frontiere e la lotta all'immigrazione irregolare*, in A.M. CALAMIA, M. GESTRI, M. DI FILIPPO, S. MARINAI, F. CASOLARI, *Lineamenti di diritto internazionale ed europeo delle migrazioni*, Milano, 2021, pp. 197-236; ID., *L'Unione europea e i canali di accesso legale per i soggetti bisognosi di protezione internazionale*, in *Diritto pubblico*, 2020, pp. 57-77; B. NASCIMBENE, *Refugees, the European Union and the "Dublin System". The Reasons for a Crisis*, in *European Papers*, 2016, pp. 101-113; F. MUNARI, *The Perfect Storm on EU Asylum Law: the Need to Rethink the Dublin Regime*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2016, pp. 517-548; C. FAVILLI, *L'Italia e l'Europa: responsabilità e cause della difficile gestione della "crisi dei migranti"*, in *I diritti dell'uomo. Cronache e battaglie*, 2015, n. 3, pp. 497-512; M. DI FILIPPO, *Considerazioni critiche in tema di sistema di asilo dell'UE e condivisione degli oneri*, in *I diritti dell'uomo*, 2015, pp. 47-60; C. FAVILLI, *L'Unione europea e la difficile attuazione del principio di solidarietà nella gestione dell'"emergenza" immigrazione*, in *Quaderni Costituzionali*, 2015, pp. 785-788; G. MORGESE, *I migranti, la solidarietà e l'Europa senza qualità*, in *SIDIBlog*, 8 giugno 2015; G. CAGGIANO (a cura di), *I percorsi giuridici per l'integrazione. Migranti e titolari di protezione internazionale tra diritto dell'Unione e ordinamento italiano*, Torino, 2014.

¹⁵ Sulla dignità dei migranti cfr. A. DI STASI, *Human dignity as the basis and source of respect for the rights and freedoms of migrants: some elements of convergence in the case law of the European Courts (ECtHR and ECJ)*, in A. DI STASI, I. CARACCILO, G. CELLAMARE, P. GARGIULO (eds.), *International Migration and the Law. Legal Approaches to a Global Challenge*, London, New York, Torino, 2024, pp. 229-252; G. CELLAMARE, *Dignità umana e trattamento degli stranieri irregolari in attesa di rimpatrio nel diritto dell'Unione europea*, in *Ordine internazionale e Diritti umani*, 2020, pp. 1-9. Sulle pratiche di trattenimento e detenzione dei migranti cfr. R. PALLADINO, *La detenzione dei migranti. Regime europeo, competenze statali, diritti umani*, Napoli, 2018.

La posizione assunta dal Consiglio dell'Unione europea a favore delle persone in fuga dal conflitto in Ucraina può, invece, essere letta “in controtendenza” e considerata, nell'intera storia del processo di integrazione europea, come un esempio “virtuoso”¹⁶. A distanza di soli otto giorni dall'inizio dell'aggressione russa, infatti, gli Stati membri, attraverso un unico atto, hanno offerto una protezione immediata e armonizzata agli sfollati, istituendo per essi la protezione temporanea ai sensi della Direttiva 2001/55/CE¹⁷.

Questa iniziativa senza precedenti – definita “storica” dalla Commissaria europea agli Affari interni di allora, Ylva Johansson – ha assunto la connotazione di un vero e proprio atto di politica estera attraverso il quale l'Unione ha preso una posizione netta sul conflitto, ancora dolorosamente in corso. Il significato politico della decisione è sottolineato, tra l'altro, dal fatto che la stessa, parallelamente ad una serie di sanzioni contro la Russia¹⁸, è stata assunta all'unanimità (e non semplicemente con la maggioranza qualificata, che sarebbe stata sufficiente per l'approvazione) e con il conseguente appoggio anche di quegli Stati che negli ultimi anni si sono rivelati più ostili all'accoglienza dei flussi migratori e che, al contrario, nel caso in esame, hanno mostrato una particolare apertura e solidarietà¹⁹.

Le ragioni della peculiarità della protezione riservata ai cittadini provenienti dall'Ucraina sono probabilmente da ricercarsi nella “prossimità” del conflitto – avvenuto ai confini dei Paesi membri dell'Unione²⁰ – e nel “profilo identitario” delle persone da accogliere, per lo più, come si diceva, donne e minori di etnia caucasica²¹.

¹⁶ Cfr. E. KÜÇÜK, *Temporary Protection Directive: Testing New Frontiers?*, in *European Journal of Migration and Law*, 2023, n. 1, pp. 1-30.

¹⁷ In tema, S. MARINAI, *La protezione temporanea: spunti di riflessione alla luce della sua prima attivazione e in vista della riforma del sistema europeo comune di asilo*, in M. SAVINO, D. VITIELLO (a cura di), *Asilo e immigrazione tra tentativi di riforma e supplenza dei giudici: un bilancio*, Napoli, 2023, pp. 34-44. Più in generale, per approfondimenti sulla protezione temporanea, cfr. M. INELI-CIGER, *EU temporary protection directive*, in ID. (ed.), *Temporary Protection in Law and Practice*, Leiden, 2018, pp. 149-167; A. SKORDAS, *Temporary Protection Directive 2001/55/EC*, in K. HAILBRONNER, D. THYM (eds.), *EU Immigration and Asylum Law*, München, 2016, pp. 1055-1108; K. KERBER, *The Temporary Protection Directive*, in *European Journal of Migration and Law*, 2002, n. 4, pp. 193-214.

¹⁸ Su cui, in prima battuta, cfr. S. POLI, *La portata e i limiti delle misure restrittive dell'Unione europea nel conflitto tra Russia e Ucraina*, in *SIDIBlog*, 22 marzo 2022, reperibile online.

¹⁹ M. ŁYSIENIA, *Following the EU Response to the Russian Invasion of Ukraine? The Implementation of the Temporary Protection Directive in Poland*, in *Central and Eastern European Migration Review*, 2023, n. 1, pp. 183-200; A. ANGELI, *L'emergenza umanitaria legata al conflitto in Ucraina nei paesi del Gruppo di Visegrád*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 2022, n. 3, p. 99 ss.

²⁰ Cfr. E.L. MÉSZAROS, *The Eastern Borders of the European Union: From Peace to Conflict*, in *Eurolimes*, 2022, vol. 31, n. 31-32, pp. 5-12.

²¹ Cfr. J. KIENAST, J. VEDSTED-HANSEN, *Differential Treatment and Temporary Protection Arrangements: Discrimination or Legitimate Distinctions?*, in *European Journal of Migration and Law*, 2024, n. 1, pp. 1-25; M. FULLERTON, *Temporary Protection For Ukrainians in the European Union: Why Now and When Again?*, in *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, 2024, n. 1, pp. 91-152; A. CRESCENZI, *La crisi ucraina e l'attivazione della direttiva 55/2001 sulla protezione temporanea: trattamenti preferenziali e doppi standard*, in *Ordine internazionale e diritti umani*, 2022, pp. 1160-1176; M. COMETTI, *Un sistema davvero inefficiente? Il doppio standard di protezione di ucraini e richiedenti asilo in Grecia*, in *ADiM Blog*, ottobre 2022; S. CARRERA, M. INELI CIGER, L. VOSYLIUTE, L. BRUMAT, *The EU grants temporary protection for people fleeing war in Ukraine. Time to rethink unequal solidarity in EU asylum policy*, in *CEPS Policy Insights*, March 2022, n. 9, pp. i-33.

Prescindendo da queste considerazioni, la decisione, in ogni caso, interessa da un punto di vista più strettamente giuridico, anche perché ha portato all'attivazione di uno strumento ritenuto dagli esperti del settore "lettera morta"²². Sebbene alcuni Stati membri ne avessero proposto l'attivazione anni addietro²³, dalla sua entrata in vigore più di venti anni fa, la Direttiva 2001/55/CE non era mai stata applicata, portando addirittura la Commissione europea a considerarne l'abrogazione²⁴. La decisione, quindi, sorprende, ma testimonia anche che, a condizione che si coaguli una volontà politica, l'Unione europea è giuridicamente attrezzata per gestire massicci flussi di migranti²⁵.

In termini concreti, l'impatto della decisione è stato particolarmente notevole: gli Stati membri sono riusciti efficacemente ad affrontare un'emergenza unica nel breve periodo e, superando i vincoli dettati dalla Convenzione di Ginevra sullo *status* di

²² Cfr. M. NOTARBARTOLO DI SCIARA, *Temporary Protection Directive, dead letter or still option for the future? An overview on the reasons behind its lack of implementation*, in *Eurojus*, 2015, pp. 1-9.

²³ Quella ucraina non è certamente la prima crisi ad aver portato ad esodi di grandi dimensioni. Si ricordino le fughe dall'Iraq tra il 2003 e il 2007, quelle dalla Siria nel 2011, quelle dall'Afganistan nel 2021. In occasione della Primavera araba, Italia e Malta avevano richiesto più di una volta l'attivazione della procedura per la protezione temporanea, ma la Commissione europea non intese procedere in tal senso, sostenendo che ci fossero altri strumenti per garantire un sostegno agli Stati membri più colpiti dagli afflussi. Cfr. H. DENİZ GENÇ, N. ASLI ŞIRIN ÖNER, *Why Not Activated? The Temporary Protection Directive and the Mystery of Temporary Protection in the European Union*, in *International Journal of Political Science and Urban Studies*, 2019, pp. 1-18; M. INELI-CIGER, *Time to Activate the Temporary Protection Directive*, in *European Journal of Migration and Law*, 2016, pp. 1-33; ID., *Has the Temporary Protection Directive Become Obsolete? An Examination of the Directive and Its Lack of Implementation in View of the Recent Asylum Crisis in the Mediterranean*, in C. BAULOZ ET AL., *Seeking Asylum in the European Union*, Leiden, 2015, pp. 225-246; B. NASCIMBENE, A. DI PASCALE, *The Arab Spring and the Extraordinary Influx of People Who Arrived in Italy from North Africa*, in *European Journal of Migration and Law*, 2011, pp. 341-360.

²⁴ In effetti, la Commissione europea, nell'ambito del Nuovo Patto sulla migrazione e l'asilo, aveva proposto la sostituzione dell'istituto con la cd. "protezione immediata", su cui cfr. R. PALLADINO, *Il nuovo status di protezione immediata ai sensi della proposta di regolamento concernente le situazioni di crisi e di forza maggiore: luci ed ombre*, in I. CARACCILO, G. CELLAMARE, A. DI STASI, P. GARGIULO (a cura di), *Migrazioni internazionali. Questioni giuridiche aperte*, Napoli, 2022, pp. 593-616; E. PISTOIA, *Dalla protezione temporanea alla protezione immediata. L'accoglienza degli sfollati dall'Ucraina come cartina tornasole della proposta di trasformazione*, in questa *Rivista*, 2022, n. 2, pp. 101-123. In realtà, però, la proposta *de qua* non è stata approvata ed il regolamento è stato adottato espungendo il riferimento alla protezione immediata. Cfr. Regolamento (UE) 2024/1359 del Parlamento europeo e del Consiglio del 14 maggio 2024, *concernente le situazioni di crisi e di forza maggiore nel settore della migrazione e dell'asilo e che modifica il regolamento (UE) 2021/1147*, in GUUE L del 22.5.2024, che si applicherà a partire dal 1° luglio 2026.

²⁵ Cfr. A. DI PASCALE, *L'attuazione della protezione a favore degli sfollati dall'Ucraina*, in *Diritto, Immigrazione e cittadinanza*, 2023, n. 1, pp. 1-72; M. DI FILIPPO, M. A. ACOSTA SÁNCHEZ, *La protezione temporanea, da oggetto misterioso a realtà operativa: aspetti positivi, criticità, prospettive*, in *Ordine internazionale e diritti umani*, 2022, pp. 926-956; C. CUTTITTA, *I primi sei mesi dell'attuazione della protezione temporanea negli Stati membri: luci ed ombre*, in *Eurojus*, 2022, n. 3, p. 57 ss.; V. DI COMITE, *La protezione temporanea accordata dall'Unione europea alle persone in fuga dall'Ucraina: aspetti positivi ed elementi critici della decisione (UE) 2022/382*, in *La Comunità internazionale*, 2022, n. 3, p. 493 ss.; F. R. PARTIPILO, *Op-Ed: "The War in Ukraine and the Temporary Protection Directive: Tackling a short-lived conflict or a protracted humanitarian disaster?"*, in *Eulawlive*, 2022, reperibile online; G. MORGESE, *L'attivazione della protezione temporanea per gli sfollati provenienti dall'Ucraina: Old but Gold?*, in *BlogDUE*, 2022, reperibile online; E. COLOMBO, *Il Consiglio adotta la decisione di esecuzione della direttiva sulla concessione della protezione temporanea: lo strumento più adatto per far fronte all'afflusso massiccio di sfollati ucraini*, in *BlogDUE*, 2022, reperibile online; S. PEERS, *Temporary Protection for Ukrainians in the EU? Q and A*, in *Eu law analysis*, 2022, reperibile online.

rifugiato e le difficoltà procedurali legate all'esame individuale delle richieste di asilo, hanno garantito una tutela pressoché automatica e collettiva ad oltre 4 milioni di persone, che hanno potuto beneficiare in tempi relativamente celeri di uno standard minimo di diritti armonizzati sul suolo europeo²⁶.

Certamente, però, non va sottovalutato che questa storica e lodevole unità di intenti è legata a doppio filo alla volontà politica degli Stati membri di darvi corso. Come si avrà meglio occasione di precisare in seguito, infatti, la protezione temporanea è per sua natura "a termine" e, sebbene, in considerazione della perduranza del conflitto, gli Stati membri abbiano scelto di prorogarne la durata, attraverso un'interpretazione ampia dell'art. 4, par. 2, della Direttiva, anche oltre il limite di tre anni tradizionalmente considerato invalicabile, ciò non toglie che si tratti di un meccanismo di protezione "orientato al ritorno"²⁷ che non favorisce soluzioni durevoli di stabilizzazione in uno Stato membro dell'Unione.

3. La Direttiva 2001/55/CE: un breve inquadramento teorico

Come già ampiamente accennato, la Commissione europea, per fronteggiare l'afflusso di migranti in fuga dalla guerra di aggressione russa e prevenire il rischio di malfunzionamenti nei sistemi di asilo e accoglienza dei Paesi membri dell'Unione, ha proposto per la prima volta, il 2 marzo 2022, l'attivazione della Direttiva 2001/55/CE, ritenendola lo strumento più adeguato ad affrontare la crisi umanitaria causata dal conflitto. Il Consiglio ha approvato la decisione il 3 marzo e l'ha adottata formalmente il 4 marzo 2022²⁸.

La Direttiva, concepita nel contesto del conflitto in ex Jugoslavia negli anni '90, è stata congegnata con l'obiettivo specifico di facilitare la gestione di massicci afflussi di migranti²⁹. A tale fine, essa introduce un regime di deroga alle forme ordinarie di protezione – costituite dallo *status* di rifugiato e dalla protezione sussidiaria – che mira a garantire una protezione immediata su base collettiva. L'atto in esame promuove, al contempo, anche l'equilibrio degli sforzi tra gli Stati membri, attraverso un meccanismo di solidarietà che prevede la possibilità sia di erogare una forma di sostegno finanziario a

²⁶ O. KUZMENKO, V. RYNDIUK, L. KOZHURA, V. CHORNA, R. TYTYKALO, *Legal aspects of temporary protection for Ukrainians in the member states of the European Union*, in *Juridical Tribune*, 2023, n. 2, pp. 224-240.

²⁷ Cfr. Artt. 21 e 22 della Direttiva 2001/55/CE.

²⁸ Cfr. 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*, cit.

²⁹ K. KERBER, *The Temporary Protection Directive*, in *European Journal of Migration and Law*, 2002, n. 4, pp. 193-214.

vantaggio dei Paesi più colpiti dall'afflusso che di trasferire i beneficiari di protezione verso altri Stati membri³⁰.

La Direttiva detta, dunque, uno schema di protezione giuridica molto diverso da quello che si applica ordinariamente ai richiedenti asilo o protezione sussidiaria, perché non prevede lo svolgimento di procedure individuali atte a verificare il fondamento delle richieste, ma attribuisce una protezione annuale e rinnovabile per il mero dato di appartenere ad una determinata categoria di soggetti individuati “a monte” come beneficiari. Sulla base di detta protezione è possibile – come si vedrà di qui a poco – lavorare, studiare e accedere alle prestazioni dello Stato sociale, ottenendo, dunque, il riconoscimento di pieni diritti sul piano civile, sociale e della legittimazione al soggiorno.

La protezione temporanea è, dunque, in definitiva, uno strumento emergenziale ed eccezionale e può, pertanto, essere applicata soltanto in caso di accertato “afflusso massiccio” di sfollati. L'afflusso massiccio è definito all'art. 2, lettera d) della Direttiva come: «l'arrivo [...] di un numero considerevole di sfollati, provenienti da un paese determinato o da zona geografica determinata, sia che il loro arrivo avvenga spontaneamente o sia agevolato, per esempio mediante un programma di evacuazione»³¹.

In assenza di chiari riferimenti numerici, per la definizione del concetto in esame, l'Alto commissariato delle Nazioni Unite per i rifugiati (UNHCR) ritiene necessario tener conto dell'elevato numero di persone che arrivano alla frontiera internazionale, della rapidità di tali arrivi, della capacità di accoglienza o risposta del Paese ospitante e dell'adeguatezza del sistema di protezione internazionale a fronteggiare la situazione.

Per quanto riguarda la definizione di sfollati, l'art. 2, lettera c) della Direttiva include, invece, in un elenco non tassativo: «i cittadini di paesi terzi o apolidi che hanno dovuto abbandonare il loro paese o regione d'origine o che sono stati evacuati, in particolare in risposta all'appello di organizzazioni internazionali, ed il cui rimpatrio in condizioni sicure e stabili risulta impossibile a causa della situazione nel paese stesso, anche rientranti nell'ambito d'applicazione dell'articolo 1A della Convenzione di Ginevra o di altre normative nazionali o internazionali che conferiscono una protezione internazionale, ed in particolare:

- i) le persone fuggite da zone di conflitto armato o di violenza endemica;
- ii) le persone che siano soggette a rischio grave di violazioni sistematiche o generalizzate dei diritti umani o siano state vittime di siffatte violazioni».

Spetta al Consiglio dell'Unione europea, su proposta della Commissione europea e sulla base delle richieste degli Stati membri e delle informazioni fornite anche dall'UNHCR e dalle organizzazioni internazionali competenti in materia, accertare l'esistenza di un afflusso massiccio di sfollati³². Dal punto di vista procedurale, il Consiglio delibera a maggioranza qualificata, indicando nella decisione i beneficiari della

³⁰ All'atto dell'accertamento dell'afflusso massiccio, gli Stati membri dovrebbero, pertanto, indicare la propria capacità di accoglienza ed eventualmente comunicare la possibilità di mettere a disposizione ulteriori capacità in un momento successivo.

³¹ N. ARENAS, *The Concept of 'Mass Influx of Displaced Persons' in the European Directive Establishing the Temporary Protection System*, in *European Journal of Migration and Law*, 2005, n. 4, pp. 435-450.

³² Cfr. Considerando n. 14 e art. 5 della Direttiva.

protezione, la data di decorrenza, nonché le informazioni fornite dagli Stati membri sulla loro capacità di accogliere gli sfollati e i dati trasmessi dalla Commissione, dall'UNHCR e dalle organizzazioni internazionali competenti. Il Parlamento europeo deve essere informato della decisione, ma non interviene nella procedura³³.

L'attuazione della Direttiva implica, ai sensi dell'art. 4, la concessione della protezione per un periodo di un anno, prorogabile automaticamente dalla Commissione per periodi semestrali per un massimo di un anno. Il Consiglio, deliberando a maggioranza qualificata su proposta della Commissione, può, inoltre, decidere di prorogare la durata della protezione per un ulteriore anno. Pertanto, stando al tenore letterale della disposizione, la protezione temporanea sembrerebbe poter durare complessivamente fino a tre anni³⁴. Ciò non preclude la possibilità di una sorta di "risoluzione anticipata", qualora l'emergenza nelle aree di origine degli sfollati cessi prima della data prevista e sia consentito un ritorno stabile e sicuro³⁵.

Nel merito, la Direttiva prevede la protezione contro il respingimento e garantisce un complesso di diritti, tra i quali il diritto ad un permesso di soggiorno, al lavoro subordinato o autonomo, all'istruzione per i minori, ad un alloggio adeguato, all'assistenza sociale e sanitaria, nonché al ricongiungimento familiare. È, inoltre, sempre garantito il diritto di richiedere la protezione internazionale, anche se gli Stati membri hanno la possibilità di rinviare l'esame delle richieste al termine della scadenza della protezione temporanea³⁶.

3.1. (Segue) La posizione giuridica dei minori nell'impianto teorico della Direttiva

La disciplina prevista nella Direttiva 2001/55/CE appare essenzialmente rivolta ad un "pubblico" di adulti come, d'altra parte, tutti gli atti del sistema europeo comune di asilo (SECA) attualmente in vigore³⁷.

Davvero esigui sono i riferimenti ai minori: si annoverano, tra questi, esclusivamente l'art. 14, a norma del quale gli Stati membri consentono alle persone di età inferiore ai 18 anni di accedere al sistema educativo al pari dei cittadini dello Stato membro ospitante³⁸ e l'art. 23, che attribuisce la possibilità di accordare alle famiglie con minori che

³³ Si ricordi che nel periodo in cui la Direttiva fu adottata il ruolo del Parlamento europeo nei procedimenti decisionali era molto più marginale di adesso.

³⁴ L'interpretazione prevalentemente offerta dell'art. 4 della Direttiva è stata, in realtà, smentita dalla già richiamata Decisione di esecuzione (UE) 2024/1836 del Consiglio del 25 giugno 2024 che, in base alla persistenza dei motivi per la concessione del rimedio, ha prorogato la sua applicazione fino al 4 marzo 2026.

³⁵ Cfr. Art. 6, comma 1, lett. b) e comma 2.

³⁶ Cfr. Art. 17 della Direttiva.

³⁷ Come nota in generale A.M. ROMITO, *I minori stranieri non accompagnati nell'Unione europea: lo stato dell'arte e le prospettive di riforma*, in I. CARACCIULO, G. CELLAMARE, A. DI STASI, P. GARGIULO (a cura di), *Migrazioni internazionali. Questioni giuridiche aperte*, op. cit., pp. 643-667, spec. p. 645. Sulla protezione dei minori in tutti gli atti del pacchetto del Nuovo Patto sulla migrazione e l'asilo, cfr. F. DI GIANNI, *Il trattamento dei minori stranieri negli atti del Nuovo Patto sulla migrazione e l'asilo*, in *Quaderni AISDUE*, 2024, n. 4, pp. 1-29.

³⁸ Gli Stati membri possono eventualmente stabilire che tale accesso sia limitato al sistema educativo pubblico.

frequentano la scuola condizioni di soggiorno tali da consentire a questi ultimi di portare a termine il periodo scolastico in corso.

Resta naturalmente inteso che anche ai minori beneficiari della misura vanno in ogni caso assicurate una serie di prerogative sancite per gli “adulti”, vale a dire: un permesso di soggiorno per l’intera durata della protezione (art. 8), informazioni appropriate in una lingua a loro comprensibile sui diritti e gli obblighi previsti dallo *status* attribuito (art. 9), nonché l’accesso ad un’occupazione, nel rispetto delle norme applicabili alla professione, alle politiche nazionali del mercato del lavoro e alle condizioni generali di lavoro (art. 12).

Vanno, inoltre, garantiti l’accesso ad alloggi adeguati, l’assistenza sociale o, se necessario, i mezzi di sussistenza e le cure mediche (art. 13); va tutelata la possibilità di mantenere l’unità del nucleo familiare, attraverso l’istituto del ricongiungimento³⁹ (art. 15) e va assicurato il diritto a presentare in qualsiasi momento una richiesta di asilo (art. 17). Inoltre, il rispetto del principio di non respingimento va sempre tutelato.

Se questo vale per gli adulti come per i minori, considerazioni autonome vanno, invece, svolte per i minori stranieri non accompagnati (MSNA)⁴⁰, definiti alla lettera f) dell’art. 2 della Direttiva come: «i cittadini di paesi terzi o gli apolidi di età inferiore ai diciotto anni che entrano nel territorio degli Stati membri senza essere accompagnati da una persona adulta responsabile per essi in base alla legge o agli usi, finché non ne assuma effettivamente la custodia una persona per essi responsabile, ovvero i minori che sono lasciati senza accompagnamento una volta entrati nel territorio degli Stati membri».

In ragione delle loro peculiari esigenze, la Direttiva prevede per essi delle tutele apposite e aggiuntive. Innanzitutto, l’articolo 13, par. 4, stabilisce che ai minori non accompagnati va assicurata un’assistenza specifica – in particolare medica, ma non solo – per la tutela dei loro bisogni particolari. L’art. 16, invece, stabilisce che i Paesi membri debbono apprestare “quanto prima” tutte le misure utili a che detti minori possano beneficiare di un tutore⁴¹ o, se necessario, della rappresentanza di organizzazioni incaricate della cura e del benessere dei minori ovvero di qualsiasi altra forma adeguata di rappresentanza, in ogni caso indispensabile per consentire ai MSNA l’esercizio dei diritti loro attribuiti⁴².

Lo stesso articolo 16 impone, inoltre, agli Stati membri di fornire adeguato alloggio ai minori non accompagnati:

- a) presso componenti adulti della loro famiglia;

³⁹ Ed il conseguente rilascio di un permesso di soggiorno anche ai membri della famiglia.

⁴⁰ Cfr. A.M. ROMITO, *Developing and Consolidating the Protection of Unaccompanied Minor Migrants in Europe: the Court of Justice’s Role*, in A. DI STASI, I. CARACCILO, G. CELLAMARE, P. GARGIULO (eds.), *International Migration and the Law. Legal Approaches to a Global Challenge*, cit., pp. 307-324; N. PARISI, *Lo “status” del minore migrante non accompagnato alla luce del diritto europeo. L’apporto della giurisprudenza internazionale in tema di protezione internazionale e trattenimento*, in *Questione giustizia*, 2014, n. 3, p. 165 ss.

⁴¹ É anche ammessa la nomina di un tutore temporaneo in attesa della nomina di un tutore permanente.

⁴² A. DI PASCALE, C. CUTTITTA, *La figura del tutore volontario dei minori stranieri non accompagnati nel contesto delle iniziative dell’Unione europea e della normativa italiana*, in *Diritto, Immigrazione e Cittadinanza*, 2019, n. 2, p. 1 ss.

- b) presso una famiglia ospitante;
- c) in centri d'accoglienza per minori o in altri alloggi confacenti ai minori;
- d) presso la persona che si è presa cura del minore durante la fuga.

In ogni caso, la direttiva stabilisce il diritto del minore di essere ascoltato nell'ambito della procedura, ricordando, a tale proposito, che tutte le decisioni prese in relazione ai minori devono essere basate sul principio del loro interesse superiore⁴³. In base a detto principio, consacrato nella Convenzione ONU sui diritti del fanciullo approvata a New York il 20 novembre 1989⁴⁴ ed attualmente anche sancito all'art. 24 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea⁴⁵, nel valutare l'interesse superiore del minore, gli Stati membri e gli operatori del diritto devono avere in debito conto il suo benessere ed il suo sviluppo sociale, la sua incolumità e la sua sicurezza, nonché il suo parere, da considerare in funzione dell'età o della maturità raggiunta, tenuto conto anche del contesto di origine⁴⁶.

Anche a favore del minore straniero non accompagnato si applicano, poi, le norme sul ricongiungimento familiare. Pertanto, ai sensi degli artt. 15 e 26 della Direttiva, se nel suo interesse superiore, il minore straniero non accompagnato che ha familiari beneficiari di protezione temporanea in un altro Stato membro dovrebbe essere ad essi ricongiunto⁴⁷.

Orbene, come è possibile notare, le previsioni menzionate con riferimento alla tutela dei minori beneficiari di protezione temporanea si caratterizzano per un certo grado di incisività nella misura in cui riconoscono per essi dei diritti inderogabili, ma anche per

⁴³ Nella vasta letteratura sul tema, cfr. M. BIANCA (a cura di), *The best interest of the child*, Roma, 2021.

⁴⁴ La Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti del fanciullo (UNCRC) del 20 novembre 1989 costituisce l'unico trattato internazionale specificamente ed esclusivamente dedicato alla protezione dei bambini ed è diventato lo strumento cardine a livello internazionale per la promozione dei diritti dei minori. Sebbene l'Unione europea non sia parte della Convenzione, poiché non sono ammesse a farne parte enti diversi dagli Stati, tutti gli Stati membri dell'UE si sono vincolati al suo rispetto. Di conseguenza, il trattato ha assunto un ruolo centrale a livello europeo e la stessa Corte di giustizia dell'Unione europea lo utilizza come parametro interpretativo. Cfr. ad esempio, Corte di giustizia, sentenza del 14 febbraio 2008, causa C-244/06, *Dynamic Medien*, ECLI:EU:C:2008:85, punti 39 e 40.

⁴⁵ La norma è chiaramente ispirata alle disposizioni della Convenzione delle Nazioni Unite già citata nella consacrazione del principio dell'interesse superiore del minore, del principio della partecipazione del minore e del diritto del minore di vivere e/o godere di una relazione con i propri genitori. Sull'art. 24 della Carta dei diritti fondamentali, F. CASOLARI, *Art. 24 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, in F. POCAR, M.C. BARUFFI, *Commentario breve ai Trattati dell'Unione europea*, II ed., Torino, 2014, pp. 1734-1739; P.F. LOTITO, *Art. 24 – Diritti del bambino*, in R. BIFULCO, M. CARTABIA, A. CELOTTO (a cura di), *L'Europa dei diritti. Commento alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, Milano, 2001, p. 185 ss. Sulla tutela dei minori nell'ambito della Carta cfr. G. D'AGNONE, *I diritti del minore*, in M.E. BARTOLONI (a cura di), *La Carta dei diritti fondamentali nell'ordinamento giuridico dell'UE*, Napoli, 2022, pp. 116-134.

⁴⁶ Peraltro, anche se non è espressamente riferito, strumentale alla garanzia dell'ascolto è il diritto ad un interprete, tenuto a non interferire con il contenuto e la sostanza delle dichiarazioni del minore e a mantenere una posizione il più possibile neutrale. Anche il sesso dell'interprete può essere rilevante per il minore, sicché si ritiene che quest'ultimo dovrebbe poter esprimere le sue preferenze, soprattutto se è stato vittima di violenza o sfruttamento.

⁴⁷ Assumendo la prospettiva del minore, per familiari si intendono tutti coloro che appartengono al suo nucleo familiare, inclusi i parenti stretti che convivevano con lui al momento dei fatti che hanno portato alla fuga. Le informazioni sul minore registrato in caso di ricongiungimento familiare possono essere scambiate con gli altri Stati membri tramite *DubliNet*, una rete elettronica utilizzata per trasmettere informazioni tra le autorità nazionali istituita ai sensi del Regolamento (UE) n. 604/2013.

ampiezza ed elasticità, perché rimettono in buona parte in capo agli Stati membri il compito di prevedere nel concreto gli strumenti per riempirle di contenuto. Come è consono ad un atto di diritto derivato quale la direttiva, sono gli Stati membri, nell'esercizio del loro margine di discrezionalità, a stabilire le forme e i mezzi per garantire i diritti previsti, sicché rientra nelle loro prerogative, ad esempio, stabilire i modi di accesso al sistema educativo, all'assistenza sociale, all'assistenza medica, i tempi per provvedere alla nomina del tutore per il minore non accompagnato, le competenze e i poteri affidabili al rappresentante, etc.⁴⁸.

L'assenza di un quadro di riferimento completo a livello europeo, soprattutto in relazione alla protezione dei minori non accompagnati, può, dunque, generare ambiguità e difficoltà pratiche, suscettibili di generare standard di protezione differenti da Stato a Stato che possono tradursi in discriminazioni e disparità di trattamento. Al fine di scongiurare tali rischi, appare utile favorire una tutela "integrata" dei minori beneficiari della protezione temporanea, attraverso l'applicazione non solo della Direttiva *de qua*, ma anche degli altri strumenti giuridici internazionali ed europei pertinenti ai diritti dei minori, come la Convenzione delle Nazioni Unite (ONU) sui diritti dell'infanzia e la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, indiscutibile parametro di legittimità degli interventi nazionali che attuano il diritto dell'Unione.

4. Dalla teoria alla pratica. La prima attivazione della protezione temporanea: ambito applicativo soggettivo, oggettivo e temporale

La tutela concessa nel caso ucraino si fonda sul quadro normativo appena delineato, ma presenta anche delle specifiche peculiarità perché si basa, oltre che sulla Direttiva 2001/55/CE e sulla Decisione del Consiglio dell'Unione europea che l'ha attivata, su un regime speciale riservato ai cittadini ucraini dall'Allegato II del Regolamento (UE) 2018/1806⁴⁹.

Per quanto riguarda l'applicazione territoriale, la Decisione ha previsto che la protezione temporanea fosse attivata in tutti gli Stati membri dell'Unione europea ad eccezione della Danimarca, che pur non essendo giuridicamente vincolata dalla Direttiva⁵⁰, ha introdotto un regime simile per mezzo della Legge Speciale sui permessi di soggiorno temporanei per gli sfollati dall'Ucraina⁵¹.

Da un punto di vista soggettivo, il Consiglio ha stabilito che la protezione temporanea fosse obbligatoria per i seguenti gruppi di persone:

⁴⁸ Cfr. A. MENDOLA, "Volontaria" tutela di minori stranieri (accompagnati o non) – "Voluntary" guardianship of (accompanied or not) foreign minors, in *Rev. Boliv. de Derecho*, 2024, n. 37, pp. 112-131.

⁴⁹ 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 di attraversamento delle frontiere esterne e l'elenco dei paesi terzi i cui cittadini sono esenti da tale obbligo (codificazione)*, in GUUE L 303/39 del 28.11.2018.

⁵⁰ Cfr. Considerando n. 26 della Direttiva.

⁵¹ Il provvedimento è reperibile *online* al seguente link: <https://www.retsinformation.dk/eli/Ita/2022/324>.

- a) i cittadini ucraini residenti in Ucraina prima del 24 febbraio 2022;
- b) gli apolidi e i cittadini di paesi terzi diversi dall'Ucraina che godevano di protezione internazionale o protezione nazionale equivalente in Ucraina prima del 24 febbraio 2022;
- c) i familiari delle persone di cui alle lettere a) e b), anche se non cittadini ucraini.

Erano contemplate, inoltre, alcune categorie di persone per le quali il Consiglio aveva previsto che gli Stati membri applicassero la protezione temporanea o un'adeguata protezione ai sensi del diritto nazionale: in particolare, si trattava di persone e cittadini di paesi terzi diversi dall'Ucraina che potevano dimostrare di risiedere legalmente nel Paese prima del 24 febbraio 2022, sulla base di un permesso di soggiorno permanente valido rilasciato in conformità alla legge ucraina e che non fossero in grado di tornare in modo sicuro e duraturo nel proprio paese o regione di origine.

Infine, gli Stati membri hanno potuto discrezionalmente includere tra i beneficiari della protezione gli apolidi o i cittadini di paesi terzi diversi dagli ucraini residenti legalmente in Ucraina (ad esempio, gli apolidi o i cittadini di paesi terzi presenti in Ucraina per un breve periodo di tempo per motivi di studio o lavoro)⁵².

Nel Preambolo della Decisione si chiedeva, inoltre, che la protezione fosse estesa alle persone fuggite dall'Ucraina non molto prima del 24 febbraio 2022 a causa dell'incremento delle tensioni o trovatesi nel territorio dell'Unione poco prima di tale data e che, a causa del conflitto armato, non potevano fare ritorno nel Paese⁵³.

Come dimostra un recentissimo report dell'Agenzia dell'Unione europea per l'asilo⁵⁴, sebbene i ricorsi innanzi alla Corte di giustizia sull'interpretazione della Direttiva in esame siano soltanto tre (e al momento in cui si scrive ancora pendenti)⁵⁵, in numerosi casi, i giudici dei Paesi membri sono stati chiamati ad interpretare i criteri soggettivi individuati dal Consiglio, alla luce della normativa nazionale di attuazione della Decisione di esecuzione, per potersi determinare in ordine al riconoscimento dei benefici della protezione temporanea.

Per citare alcuni esempi, è emersa la necessità di un'interpretazione più accurata del requisito della residenza in Ucraina al 24 febbraio 2022⁵⁶, della posizione dei detentori di doppia cittadinanza⁵⁷, dell'ammissibilità di richieste simultanee avanzate in diversi Stati membri (punto su cui si attende la pronuncia della Corte di giustizia, sollecitata con rinvio

⁵² Cfr. Articolo 2, paragrafo 3, della Decisione, che ha suscitato ampie critiche per aver prodotto una disparità di trattamento rispetto ai cittadini ucraini.

⁵³ Sulla condizione degli ucraini fuggiti prima dell'invasione cfr. C. SCISSA, *Ucraini/e in fuga prima dell'invasione russa: status di rifugiato sur place o protezione sussidiaria?*, in *ADiM Blog*, giugno 2022, disponibile *online*.

⁵⁴ Cfr. EUROPEAN UNION AGENCY FOR ASYLUM, *Analysis of case law from 2022-2024*, cit.

⁵⁵ Cfr. Si tratta delle cause C-753/23, *Krasiliva*, C-244/24, *Kaduna* e C-290/24, *Abkez*. Al momento in cui si scrive, sono note soltanto le conclusioni dell'Avvocato generale De la Tour adottate il 22 ottobre 2024 nella causa C-244/24, *Kaduna*, ECLI:EU:C:2024:911.

⁵⁶ A questo proposito si è concluso, in Austria e Belgio, che il possesso di tale requisito non è compromesso da una breve assenza dall'Ucraina, ad es. a causa del fatto che all'inizio della guerra ci si trovava altrove.

⁵⁷ In Ungheria è stato, ad esempio, statuito che in questo caso non si ha diritto al beneficio della protezione temporanea, stante la possibilità di ricevere accoglienza nello Stato di seconda cittadinanza.

pregiudiziale della Corte Suprema della Repubblica Ceca)⁵⁸. Inoltre, i giudici nazionali sono stati chiamati a chiarire il significato del concetto di “familiare” e a fornire chiarimenti rispetto alla possibilità di ottenere la protezione temporanea per il fatto di essere cittadini ucraini, indipendentemente dalla circostanza di provenire materialmente dal Paese colpito dall’aggressione⁵⁹.

Ad ogni modo, tornando alla Decisione di esecuzione del Consiglio ed ai benefici sostanziali accordati con la protezione, va sottolineato che il suo Considerando n. 16, ricordando che i cittadini ucraini, in quanto viaggiatori esenti dal visto, hanno il diritto di circolare liberamente all’interno dell’Unione per soggiorni di breve durata (nella specie, per un periodo di 90 giorni entro un termine di 180 giorni), ha per essi riconosciuto la possibilità di scegliere lo Stato membro in cui godere dei diritti connessi alla protezione temporanea.

Il Preambolo tace sulla posizione dei cittadini non ucraini a tale riguardo. Tuttavia, il Considerando n. 15 rileva che gli Stati membri hanno concordato di non applicare l’art. 11 della Direttiva, che prevede che «uno Stato membro riprende in carico una persona che gode di protezione temporanea nel suo territorio, se detta persona rimane o cerca di entrare senza autorizzazione nel territorio di un altro Stato membro durante il periodo coperto dalla protezione temporanea». Pertanto, accanto ai diritti indicati nell’atto di diritto derivato, i destinatari della Decisione hanno potuto godere del diritto di trasferirsi in un secondo Paese membro e beneficiare su quel territorio di un analogo permesso di soggiorno, se non della protezione temporanea, avvalendosi di una sorta di libertà di movimento, come veniva proposto, tra l’altro, dal Parlamento europeo nel parere consultivo reso ai sensi dell’art. 67 TCE al momento dell’adozione della Direttiva⁶⁰.

Come conseguenza di detta impostazione, la Decisione, nell’ottica di favorire la libertà di scelta degli sfollati, non ha definito un meccanismo di ricollocazione degli stessi, ammettendo una redistribuzione volontaria dei migranti sul territorio degli Stati membri⁶¹.

Dal punto di vista temporale, va infine precisato che con la Decisione di esecuzione (UE) 2023/2409 del Consiglio del 19 ottobre 2023⁶² la protezione temporanea è stata estesa fino al 4 marzo 2025 e, più recentemente, a seguito dell’accordo politico raggiunto

⁵⁸ Si tratta della causa C-753/23, *Krasiliva*, cit.

⁵⁹ Per un cittadino ucraino che non ha mai vissuto in Ucraina ma che vi ha fatto visita solo occasionalmente per trovare i propri parenti, è stata negata la protezione temporanea. Al contrario, in un ricorso per cassazione, la Corte Suprema spagnola ha chiarito nel febbraio 2024 che i cittadini ucraini che si trovavano in Spagna prima del 24 febbraio 2022 in una situazione irregolare potevano beneficiare della protezione temporanea in virtù dell’estensione delle categorie ammissibili, prevista dal Consiglio dei Ministri dell’8 marzo 2022 nell’ambito dell’attuazione della Decisione di esecuzione (UE) 2022/382. La Corte Suprema ha motivato la sentenza facendo riferimento al principio di *non-refoulement* e agli obblighi derivanti dall’articolo 3 della CEDU e dall’articolo 4 della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea.

⁶⁰ D. THYM, *Temporary Protection for Ukrainians. The Unexpected Renaissance of “Free Choice”*, in *VerfassungsBlog*, 2022, disponibile online.

⁶¹ Cfr. D. VITIELLO, *The Nansen Passport and the EU Temporary Protection Directive: Reflections on Solidarity, Mobility Rights and the Future of Asylum in Europe*, in *European Papers*, 2022, n. 1, pp. 15-30.

⁶² Cfr. Decisione di esecuzione (UE) 2023/2409 del Consiglio del 19 ottobre 2023 *che proroga la protezione temporanea introdotta dalla decisione di esecuzione (UE) 2022/382*, in GUUE L del 24.10.2023.

il 12 giugno 2024, il Consiglio dell'Unione europea ha deciso di assicurare i benefici predetti fino al 4 marzo 2026⁶³.

4.1. (Segue) La protezione assicurata ai minori in fuga dal conflitto nei principali interventi della Commissione europea

Il rapporto dell'Agenzia dell'Unione europea per i diritti fondamentali sull'aggressione russa contro l'Ucraina, pubblicato nel settembre 2023, pur denunciando la mancanza di dati esaustivi e aggiornati sul numero complessivo di minori sfollati nell'Unione europea⁶⁴, riferiva che dei 4 milioni beneficiari di protezione temporanea, oltre un terzo fossero minori⁶⁵. Il dato, seppure incompleto, è particolarmente rilevante e induce a ritenere necessaria l'adozione di un approccio rispettoso dei diritti dell'infanzia nell'attuazione di tutte le garanzie offerte dall'Unione per il tramite della protezione temporanea.

Infatti, come sostenuto di recente dall'Avvocato generale Ćapeta, anche quando le attività che derivano dall'applicazione del diritto dell'Unione non concernono direttamente i minori, ma comportano significative conseguenze per questi, la tutela del loro interesse preminente deve assumere rilievo⁶⁶.

Costituendo la protezione e la promozione dei diritti dei minori obiettivi generali dell'Unione europea (art. 3, par. 3, TUE) nonché principi sanciti dalla Carta dei diritti fondamentali, ne consegue che le azioni intraprese dalle autorità nazionali, dai funzionari e dai professionisti che operano nell'ambito applicativo del diritto dell'Unione non possano prescindere dagli stessi. In particolare, l'interesse superiore del minore, inteso come *threefold concept*⁶⁷ configurabile, a seconda dei casi, come un diritto, un principio interpretativo e una regola di procedura, dovrebbe fungere da bussola per orientare l'intervento non solo sovranazionale, ma anche nazionale e locale, attuativo nel caso specifico della protezione temporanea, determinando i dovuti adattamenti, necessari a tener conto in via prioritaria delle esigenze e delle vulnerabilità dei minori.

Ebbene, in adesione a questo tipo di approccio e muovendosi in linea con la Strategia dell'Unione europea sui diritti delle persone di minore età per il periodo 2021-2024⁶⁸, le

⁶³ Cfr. Decisione di esecuzione (UE) 2024/1836 del Consiglio del 25 giugno 2024 *che proroga la protezione temporanea introdotta dalla decisione di esecuzione (UE) 2022/382*, cit.

⁶⁴ Nel *report* si riferisce che per alcuni Stati membri mancano completamente i dati; non tutti i Paesi, poi, forniscono statistiche aggiornate e complete ad Eurostat. Ne consegue che i numeri dei minori effettivamente presenti possano essere molto maggiori di quelli riportati.

⁶⁵ Cfr. AGENZIA DELL'UNIONE EUROPEA PER I DIRITTI FONDAMENTALI, *L'aggressione russa contro l'Ucraina – Bambini sfollati che cercano protezione nell'UE – Bollettino 3*, cit., reperibile online.

⁶⁶ Avvocato generale Ćapeta, Conclusioni del 13 luglio 2023, causa C-261/22, *GN (Motif de refus fondé sur l'intérêt supérieur de l'enfant)*, ECLI:EU:C:2023:582, punti 34-38 su cui A. ROSANÒ, *La tutela dell'interesse superiore del minore nell'ambito dell'esecuzione dei MAE: considerazioni alla luce della sentenza GN*, in *Il Diritto dell'Unione europea*, 2024, n. 1, pp. 1-31.

⁶⁷ Lo qualifica così il Comitato ONU sui diritti dell'infanzia competente a vigilare sul rispetto della Convenzione sui diritti del fanciullo conclusa nel 1989 in ambito ONU.

⁶⁸ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, *Strategia dell'UE sui diritti dei minori*, COM(2021) 142 final del 21

istituzioni europee hanno tentato di rafforzare le tutele per i minori sfollati dal conflitto russo-ucraino attraverso una pluralità di azioni trasversali, volte a indirizzare e sostenere l'intervento nazionale, favorire lo scambio di informazioni tra gli Stati membri e rafforzare la cooperazione con le autorità ucraine.

In particolare, già a partire dagli Orientamenti operativi per l'attuazione della Decisione di esecuzione (UE) 2022/382 del Consiglio, pubblicati a poche settimane dal riconoscimento della protezione temporanea, la Commissione europea si è soffermata sulle modalità di gestione dei minori, compresi quelli non accompagnati e, richiamando le raccomandazioni contenute nella Comunicazione del 2017 sulla protezione dei minori migranti⁶⁹, ha ribadito che la loro tutela costituisce una priorità assoluta per l'UE.

Essa ha, quindi, esortato gli Stati membri a garantire a detti soggetti pieni diritti all'istruzione, all'assistenza sanitaria e psicosociale e a tutti i servizi di sostegno, invitandoli ad operare per il superamento degli ostacoli – prima di tutto di ordine linguistico – che possono intralciare l'effettiva garanzia del benessere e dell'interesse superiore dei minori.

La Commissione ha, dunque, puntato l'accento sulla necessità di favorire una formazione adeguata a coloro che lavorano con i minori, sottolineando che tutte le decisioni da assumere in relazione ad essi devono basarsi sul loro interesse preminente.

Rispetto all'accesso all'istruzione, garantito all'art. 14 della Direttiva, il cd. esecutivo dell'UE ha precisato che esso dovrebbe essere garantito anche ai minori che beneficiano di una protezione adeguata ai sensi del diritto nazionale ed ha raccomandato agli Stati membri di prevedere corsi di lingua (nell'istruzione ordinaria o attraverso classi preparatorie che conducono ad una rapida transizione verso l'istruzione regolare) per facilitare l'accesso e la partecipazione dei più vulnerabili al sistema scolastico⁷⁰.

Fermo restando l'obbligo per gli Stati di nominare “quanto prima” tutori o rappresentanti legali per i minori non accompagnati beneficiari della protezione – designando, se necessario, un tutore temporaneo in attesa della nomina di un tutore permanente – la Commissione ha specificato che l'accesso all'istruzione dovrebbe essere garantito anche se le procedure di nomina sono ancora in corso⁷¹.

Con riguardo ai minori stranieri non accompagnati, cui è dedicato un intero punto articolato in tre pagine, la Commissione ha sottolineato, invece, che la rappresentanza da assicurare “quanto prima” debba essere anche “adeguata” e cioè adatta alle esigenze

marzo 2021. Ad essa ha fatto seguito la Strategia per il periodo 2022-2027, COM(2021) 168 final del 23 febbraio 2022.

⁶⁹ Commissione europea, *Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio. La protezione dei minori migranti*, Bruxelles, 12.4.2017, COM(2017) 211 final.

⁷⁰ A questi fini, dovrebbero essere presi in considerazione i documenti che dimostrano il livello di istruzione raggiunto in Ucraina (ad esempio diploma di scuola secondaria o livello A1 in inglese).

⁷¹ Sotto questo profilo va, tuttavia, osservato che nonostante le raccomandazioni della Commissione e gli sforzi degli Stati membri di includere i minori sfollati dall'Ucraina nei sistemi educativi nazionali tradizionali, solo circa 500.000 minori sono stati iscritti nell'anno accademico 2022/2023. Per incoraggiare la frequenza scolastica negli Stati membri, il Ministero dell'Istruzione e della Scienza ucraino ha emesso un'ordinanza il 15 maggio 2023 che consente agli studenti ucraini che frequentano la scuola in un Paese dell'Unione di non partecipare ai corsi di istruzione ucraini *online*, richiesti in precedenza per la formazione continua in Ucraina.

specifiche dei minori. Alla nomina del tutore o del rappresentante risulta, peraltro, strumentale l'adeguata registrazione dei minori sulle apposite piattaforme, da qualificarsi alla stregua di un adempimento preliminare e autonomo rispetto al riconoscimento della protezione, necessario a favorire i ricongiungimenti familiari e a scongiurare rischi o casi di abuso o tratta di esseri umani⁷². Nel documento, la Commissione si è soffermata, infine, sul difficile tema del collocamento dei minori non accompagnati, che dovrebbe avvenire, di preferenza, presso componenti adulti della famiglia, famiglie ospitanti o centri di accoglienza, in funzione degli interessi del minore.

Nell'esercizio della rappresentanza esterna dell'Unione⁷³ e muovendosi nell'alveo dell'esistente accordo di associazione con l'Ucraina⁷⁴, la Commissione ha anche supportato gli Stati membri favorendo la cooperazione con le autorità ucraine mediante la firma di accordi sull'istruzione⁷⁵ e sulla salute⁷⁶. L'accordo di cooperazione in materia di istruzione tra la Commissione europea e il Ministero dell'Istruzione e della Scienza ucraino si prefigge di fornire supporto all'istruzione dei minori sfollati sfruttando appieno, da un lato, il potenziale delle piattaforme *online*⁷⁷ e, dall'altro, il canale del programma Erasmus+, per supportare la consegna di libri scolastici per gli studenti ucraini. Con l'accordo sulla salute, invece, le parti hanno dichiarato la propria intenzione comune di collaborare con gli Stati membri per fornire servizi di riabilitazione specializzati per i minori più vulnerabili, sia nell'UE che in Ucraina. La Commissione, dal canto suo, ha invece annunciato l'istituzione di un programma di formazione per le persone che lavorano con i minori, volto a migliorare l'accesso all'assistenza sanitaria. Anche per il tramite della Autorità per la preparazione e la risposta alle emergenze sanitarie (HERA), la Commissione si è impegnata a collaborare con le autorità ucraine per anticipare e valutare le esigenze sanitarie degli sfollati.

⁷² I minori non accompagnati o separati dalle persone che si prendono cura di loro sono particolarmente vulnerabili agli abusi e allo sfruttamento e hanno dunque diritto ad una protezione speciale. A causa della loro età e del fatto che spesso viaggiano non accompagnati, essi non solo possono essere soggetti a violazioni dei diritti umani durante il viaggio, ma anche a varie forme di violenza e sfruttamento, compresa la tratta, anche dopo il loro arrivo in un Paese membro dell'Unione europea.

⁷³ Si ricorda che l'art. 17, par. 1, TUE stabilisce come regola generale che la Commissione europea "assicura la rappresentanza esterna dell'Unione, fatta eccezione per la politica estera e di sicurezza comune e per gli altri casi previsti dai trattati". Cfr. da ultimo, Corte di giustizia, Grande Sezione, sentenza del 9 aprile 2024, causa C-551/21, *Commissione c. Consiglio*, ECLI:EU:C:2024:281, con cui è stato riconosciuto che i Trattati non prevedono nessuna eccezione espressa al potere di rappresentanza della Commissione, in particolare per quanto riguarda la firma degli accordi internazionali, perché l'art. 218, par. 5, TFUE attribuisce sì al Consiglio il potere di autorizzare la firma degli accordi internazionali, ma nulla dispone quanto alla designazione del firmatario.

⁷⁴ Accordo di associazione tra l'Unione europea e i suoi Stati membri, da una parte, e l'Ucraina, dall'altra, firmato il 21 marzo 2014, in GU UE L 161 del 29.5.2014, pp. 3-2137.

⁷⁵ Cfr. *Arrangement for cooperation on education between the European Commission and the Ministry of Education and Science of Ukraine*, 15 June 2023.

⁷⁶ Cfr. *Arrangement for cooperation on health between the European Commission and the Ministry of Health of Ukraine*, 15 June 2023.

⁷⁷ In tema, si veda anche il manuale pratico della Commissione europea *Supporting the inclusion of displaced children from Ukraine in education. Considerations, key principles and practices for school year 2022-2023*, Commission staff working document, Brussels, 30.6.2022, SWD(2022) 185 final.

Sul fronte dello scambio di informazioni tra gli Stati membri, la Commissione ha operato, invece, mediante l'istituzione di due piattaforme: una piattaforma dell'UE per la registrazione e una piattaforma di solidarietà⁷⁸, diretta a favorire la trasmissione di informazioni sulle capacità di accoglienza degli Stati membri e sul numero dei beneficiari della protezione temporanea. Proprio per il tramite di quest'ultima piattaforma ed al fine di individuare le principali criticità avvertite dagli Stati nella gestione dei flussi provenienti dall'Ucraina, la Commissione ha diffuso, nell'aprile 2022, un questionario rivolto ai Paesi membri da cui sono risultate diverse problematiche proprio nel trattamento dei minori sfollati.

Nella specie, sono state rilevate innanzitutto lacune e ritardi nel sistema di registrazione dei minori⁷⁹; è emerso il problema del mancato riconoscimento dei provvedimenti di nomina dei tutori emessi dalle autorità ucraine e, infine, si è evidenziata la necessità di fornire un adeguato sostegno agli stessi tutori ucraini, anch'essi sfollati e bisognosi di protezione. Garantire un'accoglienza e assistenza di qualità ai minori (molti dei quali disabili) provenienti dalle istituzioni ucraine è emersa come un'ulteriore sfida particolarmente delicata da trattare.

Sulla base di queste sollecitazioni e mediante apposite FAQ, il Servizio giuridico della Commissione si è allora occupato di fornire appositi chiarimenti e opportune indicazioni agli Stati membri su questi punti, nel tentativo di diffondere le *best practices* utili ad affrontare le problematiche menzionate⁸⁰.

Sulla registrazione, viene sottolineato, innanzitutto, che ne esistono tre tipologie diverse: la registrazione al momento dell'attraversamento della frontiera nell'UE, quella presso le autorità nazionali per la tutela dei minori e quella necessaria ai fini della protezione temporanea. In questo contesto, viene raccomandato agli Stati membri di registrare il prima possibile l'arrivo e di avviare le procedure per il riconoscimento/la nomina di un tutore o rappresentante, ma, oltre che la registrazione per la protezione temporanea, necessaria ai sensi dell'art. 10 della Direttiva⁸¹, viene caldamente suggerito anche di assicurare la registrazione presso le autorità di tutela dei minori per garantire i servizi di protezione dell'infanzia.

In merito all'accoglienza dei minori non accompagnati, vengono affrontate, invece, le questioni della validità dei provvedimenti ucraini di nomina dei tutori e

⁷⁸ M. GERBAUDO, *The Solidarity Platform: Re-designing Operational Cooperation within the EU Migration Policy*, in *ADiM Blog*, giugno 2023, disponibile *online*.

⁷⁹ Spesso i minori non vengono registrati finché non ottengono la protezione temporanea o finché sono ancora in corso le procedure di riconoscimento o nomina dei tutori.

⁸⁰ European Commission, *Unaccompanied and Separated Children fleeing from war in Ukraine – FAQs on Registration, Reception and Care*, disponibile *online*.

⁸¹ Le autorità devono registrare i dati personali del minore, vale a dire: il nome, la nazionalità o apolidia, la data e il luogo di nascita, lo stato civile, il rapporto familiare. Possono essere richieste anche una fotografia, le impronte digitali e la firma. In caso di minore separato, i dati dovrebbero includere anche informazioni relative all'adulto che lo accompagna.

dell'opportunità di supportare i tutori nominati nel Paese colpito dal conflitto con dei "protutori" locali, come invalso, tra l'altro, nella prassi italiana⁸².

Infatti, i minori dall'Ucraina arrivano talvolta con familiari o amici a cui è stato formalmente assegnato il ruolo di tutore dalle autorità ucraine competenti prima della partenza. Tali tutori, che sono anch'essi sfollati, potrebbero aver bisogno di un sostegno per affrontare le procedure e raggiungere il necessario livello di autonomia socioeconomica, soprattutto quando sono anche responsabili di fornire l'assistenza quotidiana a dei bambini. Inoltre, alcuni non sono tutori professionisti e hanno poca esperienza e qualifica in relazione allo svolgimento dei relativi compiti e, pertanto, risulta auspicabile fornire ad essi un ulteriore supporto.

Nelle Faq del Servizio giuridico della Commissione si pone, inoltre, il delicato tema dei minori – come si diceva, in larga parte affetti da vari tipi di disabilità – che in Ucraina erano istituzionalizzati in apposite strutture. Per essi, le autorità ucraine hanno tendenzialmente chiesto di preservare anche nei Paesi ospitanti l'unità del gruppo, in termini di assistenza e cura. Tuttavia, pur riconoscendo la legittimità dell'interesse, la deistituzionalizzazione ormai diffusa nei Paesi membri dell'Unione e gli impegni presi ai sensi della Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità impongono all'UE di indicare con preferenza soluzioni alternative all'istituzionalizzazione. Un'ipotesi proposta dalla Commissione è quella di privilegiare l'assistenza residenziale, dove gruppi di massimo 5-6 bambini sono ospitati insieme e assistiti da diversi professionisti di qualità, favorendo anche i contatti con gli altri membri del gruppo.

Alle famiglie affidatarie e alle comunità/organizzazioni a cui, ai sensi della legislazione nazionale, viene affidata la cura dei minori non accompagnati che beneficiano di protezione temporanea, dovrebbero, infine, essere forniti assegni familiari e di mantenimento per i minori presi in carico, come previsto dalla legislazione nazionale del Paese ospitante.

Ebbene, nonostante le raccomandazioni menzionate e anche i moniti del Parlamento europeo⁸³, i rapporti sul tema della Agenzia FRA dimostrano che soltanto un terzo degli Stati membri dell'Unione ha poi concretamente sviluppato politiche sull'accesso dei minori ucraini all'istruzione e all'assistenza o ha attuato piani di azione mirati e rivolti a detti sfollati⁸⁴.

⁸² Altri paesi hanno sviluppato diverse forme di sostegno per i tutori nominati in Ucraina: per esempio, i Paesi Bassi hanno affidato all'autorità di tutela nazionale *Nidos* la responsabilità della tutela temporanea e/o ulteriore dei minori affidati a tutori nominati in Ucraina.

⁸³ Cfr. Parlamento europeo, *Protezione dell'Unione nei confronti dei minori e dei giovani in fuga dalla guerra in Ucraina, Risoluzione del Parlamento europeo del 7 aprile 2022 sulla protezione dell'Unione nei confronti dei minori e dei giovani in fuga dalla guerra in Ucraina (2022/2618(RSP))*, in GUUE C 434/50 del 15.11.2022.

⁸⁴ Cfr. AGENZIA DELL'UNIONE EUROPEA PER I DIRITTI FONDAMENTALI, *L'aggressione russa contro l'Ucraina – Bambini sfollati che cercano protezione nell'Ue – Bollettino 3*, cit.

5. L'accoglienza in Italia dei minori non accompagnati: i problemi di coordinamento con la cd. "Legge Zampa" e il difficile riconoscimento dei documenti di tutela ucraini

Come già rilevato, oltre un milione di minori è stato costretto ad abbandonare l'Ucraina dall'inizio del conflitto. Molti di essi non hanno avuto l'opportunità di lasciare il Paese con un proprio genitore. Spesso è accaduto che fossero affidati alle cure di parenti o amici, privi di un incarico formale⁸⁵. Altre volte, i minori sono giunti in gruppi accompagnati da un tutore nominato dalle competenti autorità nazionali (è stato questo il caso dei minori provenienti da istituzioni ucraine) o comunque al seguito di un tutore nominato dalle medesime autorità.

Ebbene, come ha avuto occasione di precisare la Commissione europea nelle sue *Faq*, se i minori non accompagnati sono, ai sensi dell'art. 2 lett. f) della Direttiva 2001/55/CE «i cittadini di paesi terzi o gli apolidi di età inferiore ai diciotto anni che entrano nel territorio degli Stati membri senza essere accompagnati da una persona adulta responsabile per essi in base alla legge o agli usi, finché non ne assuma effettivamente la custodia una persona per essi responsabile, ovvero i minori che sono lasciati senza accompagnamento una volta entrati nel territorio degli Stati membri», in detta categoria devono, comunque, essere ricompresi anche i ccdd. "minori separati" ovvero sia coloro che arrivano nel territorio degli Stati membri accompagnati da parenti o adulti di riferimento, informalmente autorizzati dai genitori a viaggiare con il minore e/o a fornirgli assistenza temporanea⁸⁶. I minori al seguito di tutori, invece, non rientrano propriamente tra i "non accompagnati", tuttavia, possono ugualmente necessitare di una qualche forma di protezione.

Dunque, a fronte di questa pluralità di circostanze e della conseguente molteplicità di interessi diversificati sottesi, non è sempre stato facile individuare le opportune soluzioni giuridiche da mettere in campo per fornire adeguata tutela ad ognuna delle predette categorie di minori.

Utilizzando come oggetto di studio il caso italiano⁸⁷, si può rilevare come, da un lato, con riguardo ai minori ccdd. "separati", i vincoli dettati dalla normativa nazionale (la Legge n. 47/2017)⁸⁸ abbiano imposto la nomina di un tutore e la presa in carico da parte dei servizi sociali anche per soggetti non privi di adulti di riferimento, dall'altro, l'incertezza legale e procedurale relativa all'accettazione dei documenti di tutela ucraini⁸⁹

⁸⁵ La legislazione ucraina, in effetti, non impedisce la partenza di minori non accompagnati dai propri genitori e, a partire dai 16 anni, è possibile lasciare il Paese da soli.

⁸⁶ La portata del fenomeno è rilevante se si pensa che la Commissione europea ha stimato nel luglio 2022 che ci fossero circa 23.000 minori non accompagnati in 23 Paesi membri.

⁸⁷ Più in generale, sull'attuazione della protezione temporanea in Italia, C. SCISSA, *La protezione temporanea per le persone in fuga dall'Ucraina in Ue e in Italia: alcuni profili critici*, in *Questione giustizia*, 2022, fasc. 1, p. 79 ss.

⁸⁸ Cfr. Legge del 7 aprile 2017, n. 47, *Disposizioni in materia di misure di protezione dei minori stranieri non accompagnati*, in GU n. 93 del 21 aprile 2017. Cfr. M. D'ODORICO, A. DI PASCALE, *Tutela e accoglienza dei minori stranieri non accompagnati: le iniziative dell'Unione europea e la nuova normativa italiana*, in *Eurojus.it*, 2017, reperibile online.

⁸⁹ Diversi attori, tra cui la rete giudiziaria europea, la Conferenza dell'Aia sul diritto internazionale privato e le ambasciate ucraine, hanno contribuito a chiarire meglio la questione.

ha spinto, soprattutto in una fase iniziale, le autorità giudiziarie ad adottare un approccio, per così dire, “prudenziale”.

Sotto il primo profilo, è noto che l'ordinamento italiano si distingue nel panorama giuridico europeo per essere dotato di una disciplina normativa unitaria per la protezione dei minori stranieri non accompagnati, dettata dalla cd. legge “Zampa”. Essa definisce all'art. 2 i MSNA come i minori senza cittadinanza italiana o di altro Paese dell'Unione europea, che si trovino sul territorio italiano o siano in ogni modo sottoposti alla giurisdizione italiana, privi di assistenza o di rappresentanza da parte dei genitori o di altri adulti significativi (giuridicamente rilevanti), per loro legalmente responsabili⁹⁰.

Come precisato nelle linee guida ministeriali del 6 maggio 2022, ai sensi di detta legge è da considerare MSNA anche un minore straniero accompagnato «semplicemente da una zia, da una nonna o dal direttore dell'istituto ove era accolto in Ucraina, se questi non possono dimostrare di esserne legalmente responsabili». La Legge n. 47/2017 nella sua interpretazione autentica ha imposto, quindi, che i minori in arrivo dall'Ucraina senza genitori dovessero essere considerati a tutti gli effetti minori non accompagnati, anche in presenza di adulti di riferimento, con tutte le conseguenze del caso.

Sotto il profilo dell'accettazione dei documenti di tutela ucraini, invece, va rilevato che se è vero che l'Ucraina e gli Stati membri dell'Unione sono tutti Stati contraenti della Convenzione dell'Aia del 1996 in materia di responsabilità genitoriale e di misure di protezione dei minori⁹¹ e che, ai sensi del suo art. 23, paragrafo 1, un atto ucraino (come l'atto di nomina di un tutore) che rientra nell'ambito di applicazione della Convenzione deve essere riconosciuto negli Stati membri dell'UE senza necessità di una procedura formale, se nell'interesse superiore del minore, e se è vero che l'autenticità dei documenti di tutela può essere verificata anche per singoli casi con il sostegno delle autorità centrali nominate ai sensi della Convenzione dell'Aia e dei consolati ucraini, in realtà, siffatte determinazioni non sono state sempre semplici da effettuare e, in certi casi, i tribunali competenti hanno preferito affidare i minori ai servizi sociali, non ritenendo gli adulti di riferimento validi tutori o rappresentanti.

Ciò chiaramente è accaduto in circostanze diverse e, certamente, ogni situazione meriterebbe un'analisi specifica e individuale. Tuttavia, su questo punto sembra essersi consumato nel nostro Paese un vero e proprio contrasto giurisprudenziale, ravvisandosi decisioni volte a riconoscere piena efficacia ai provvedimenti ucraini, con la conseguente designazione del soggetto che aveva preso in cura i minori quale tutore di questi ultimi⁹² e decisioni dirette a designare un nuovo soggetto, tendenzialmente cittadino italiano, quale rappresentante dei minori rifugiati, sulla base dell'inefficacia degli atti adottati dalle

⁹⁰ Come precisato dalla Corte di Cassazione con ordinanza del 5 aprile 2019 n. 9199, rileva tanto l'assenza di soggetti che abbiano la cura e la custodia del minore, quanto la mancanza di rappresentanti legali di quest'ultimo.

⁹¹ Convenzione concernente la competenza, la legge applicabile, il riconoscimento, l'esecuzione e la cooperazione in materia di responsabilità genitoriale e di misure di protezione dei minori conclusa all'Aia il 19 ottobre 1996.

⁹² Cfr. Cass., sentenza del 16 ottobre 2023 n. 28637; sentenze del 20 giugno 2023, nn. 17603, 17605, 17612, 176262, 17633.

autorità ucraine⁹³; ciò anche in forza del rilievo che i tutori volontari italiani esperti conoscono la lingua e il funzionamento delle istituzioni locali e, quindi, sono concretamente in grado di verificare che il minore si trovi in condizioni educative, abitative e sanitarie adeguate. Il tutore legale deve, infatti, essere un “rappresentante qualificato” dotato di esperienza nei contatti con i minori nonché di una conoscenza del diritto nazionale in materia di diritto degli stranieri e della legislazione sulla protezione dei minori.

Degna di interesse per il primo filone giurisprudenziale è sicuramente la pronuncia del Tribunale per i minorenni di Bolzano del 6 aprile 2022⁹⁴ che affronta il tema dell’ingresso in Italia dei minori ucraini al seguito di una persona affidataria⁹⁵. Nella fattispecie, si trattava di sette minori giunti insieme ad una donna di nazionalità ucraina, qualificatasi come loro madre affidataria. Con lei erano anche le sue due figlie biologiche. In virtù dell’assenza di qualsivoglia documentazione attestante la responsabilità genitoriale in capo alla donna, la procura della Repubblica presso il Tribunale per i minorenni aveva qualificato i sette minori come MSNA, chiedendone il collocamento in una struttura idonea e, contestualmente, la nomina di un tutore volontario, ai sensi dell’art. 19 del D.lgs. n. 142 del 2015. La donna e le sue due figlie biologiche venivano, invece, collocate in un appartamento autonomo, non molto distante dalla struttura. Successivamente però emergeva che la donna era responsabile di un orfanotrofio di tipo familiare in Ucraina e che i minori vivevano in quella struttura prima della fuga. Emergeva anche il forte legame esistente tra la donna e i minori, che trascorrevano la maggior parte del tempo con lei.

Il Tribunale, dunque, decise di respingere la richiesta di ratifica delle misure di accoglienza e di nomina del tutore, soffermandosi innanzitutto sull’individuazione dei “familiari idonei a prendersi cura del minore non accompagnato” e osservando che la nozione di “familiare” presenta un’ampiezza maggiore rispetto a quella circoscritta dall’art. 74 c.c. di “parente” e richiede l’accertamento di uno stretto vincolo di convivenza o comunque di un rapporto affettivo significativo.

Di conseguenza, riconoscendo la residenza abituale dei minori ucraini come radicata nel Paese di provenienza, essendo i minori scappati per sfuggire all’improvviso pericolo impellente per la loro incolumità e richiamando correttamente la Convenzione dell’Aia del 19 ottobre 1996 sulla competenza, la legge applicabile, il riconoscimento, l’esecuzione e la cooperazione in materia di responsabilità genitoriale e di misure di protezione dei minori⁹⁶, rilevante ai fini della protezione di minori coinvolti in trasferimenti transfrontalieri tra l’Italia e l’Ucraina, diede applicazione all’art. 23 della

⁹³ Cfr. Tribunale dei minorenni di Catania, decreto del 1° luglio 2022 n. 3805, decreto del 14 luglio 2022 n. 4260; decreto del 25 luglio 2022 n. 4973 e n. 4402.

⁹⁴ Cfr. Tribunale civile minorile di Bolzano, sentenza del 6 aprile 2022.

⁹⁵ Su cui cfr. la nota di A. CORDIANO, B. RIGOTTI, *Minori stranieri accompagnati di fatto e percorsi di accoglienza: il caso dei minori ucraini (Tribunale per i minorenni di Bolzano 6 aprile 2022)*, in *Famiglia e diritto*, 2022, pp. 814-826.

⁹⁶ Cfr. C. HONORATI, M. KEYES, *Parental Responsibility, Custody and Access*, in P. BEAUMONT, J. HOLLIDAY (eds.), *A Guide to Global Private International Law*, Oxford, 2022, p. 468 ss.

Convenzione ai sensi del quale «le misure adottate dalle autorità di uno Stato contraente sono riconosciute di pieno diritto negli altri Stati contraenti». Affidandosi alle dichiarazioni consolari, riconobbe la validità della nomina dell'affidataria, quale rappresentante legale e tutrice, rigettando la richiesta di nomina di un tutore volontario presentata dalla procura⁹⁷. Ciò con l'obiettivo anche di garantire una cd. "continuità affettiva" concreta per i minori.

È interessante osservare, come al fine di garantire un sostegno alla stessa tutrice, il Tribunale di Bolzano dispose anche l'affidamento al servizio sociale con delle finalità marcatamente protettive dell'interesse dei minori e di supporto per l'inserimento scolastico e formativo-lavorativo, inaugurando una prassi, come visto, apprezzata dalla Commissione europea.

Sebbene si muovano in questo solco anche una serie di pronunce più recenti della Corte di Cassazione, la vivacità del dibattito giurisprudenziale sul punto è stata rilevante e la presenza di valutazioni di segno opposto appare utile a testimoniare che l'esplicazione dei *best interests of the child*⁹⁸, talvolta, possa imporre soluzioni anche diverse, purché rispettose delle specifiche esigenze del minore e volte al superamento delle sue condizioni di vulnerabilità.

6. Considerazioni conclusive

Le risposte dell'Unione europea alla crisi umanitaria generata dal conflitto in Ucraina sono state senza precedenti. Non può che trarsi un giudizio positivo sugli sforzi sostenuti per attivare e attuare rapidamente la Direttiva sulla protezione temporanea, garantendo l'accesso ai servizi e l'accoglienza agli sfollati nelle comunità di destinazione⁹⁹. A questo proposito, si è, forse, sperimentata una solidarietà unica, in particolare per i minori, con associazioni, famiglie e singoli cittadini europei che si sono finanche recati alle frontiere per farsi carico dei bambini i cui genitori erano rimasti in patria¹⁰⁰.

Appare, tuttavia, legittimo in questo quadro, alla luce della "temporaneità" della protezione assicurata e dell'estrema delicatezza delle posizioni coinvolte, interrogarsi su quale potrà essere il destino degli sfollati e, in particolare dei minori, al termine della

⁹⁷ Nello stesso senso si è espressa la Cassazione, tra gli altri, con sentenza del 20 giugno 2023 n. 17605 su cui R. RUOPPO, *La designazione del tutore dei minori ucraini rifugiati in Italia e il best interest of the child*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2024, n. 1, pp. 216-225.

⁹⁸ Il Commento n. 6 del Comitato dei diritti dell'infanzia precisa che: «l'interesse superiore del bambino come considerazione preminente nella ricerca di soluzioni di breve e lungo periodo» richiede «una valutazione chiara e onnicomprensiva della sua identità, comprendente la sua nazionalità, l'educazione, l'appartenenza etnica, culturale e linguistica, le sue particolari debolezze e necessità di protezione».

⁹⁹ Sui risultati positivi della protezione temporanea in termini di integrazione, cfr. J. DOOMERNIK, A. VAN HEELSUM, *The Poor Integration Results of the Common European Asylum System Compared to the Temporary Protection Directive: The Case of the Netherlands*, in *Journal of International Migration and Integration*, 8 June 2024.

¹⁰⁰ M. PORCHIA, *L'attuazione della Direttiva 55/2001 sulla protezione temporanea: verso un nuovo concetto di solidarietà?*, in *ADiM Blog*, marzo 2022, disponibile online.

scadenza fissata al 4 marzo 2026¹⁰¹. Come più volte rimarcato, infatti, i benefici della Direttiva 2001/55/CE sono per definizione “precarì” e destinati a cessare. La Direttiva, peraltro, non prevede misure comuni da adottare da parte degli Stati membri alla scadenza del termine, lasciando un preoccupante vuoto normativo.

In assenza di diversi riferimenti a cui gli Stati debbano attenersi, è presumibile che al termine dell'emergenza si applicherà agli sfollati il regime generale valevole per gli stranieri. Il tutto, certamente, “senza pregiudizio” per alcune disposizioni specifiche della Direttiva¹⁰². In particolare, come è già stato sottolineato, la protezione temporanea non può pregiudicare il riconoscimento dello *status* di rifugiato ai sensi della Convenzione di Ginevra, poiché una domanda di asilo può essere presentata in qualsiasi momento (art. 17), anche se gli Stati membri possono sospendere il trattamento durante il periodo di protezione temporanea¹⁰³.

Inoltre, non può essere pregiudicata neppure la possibilità di richiedere la protezione sussidiaria, che deve essere concessa al cittadino o apolide che non possieda i requisiti per essere riconosciuto come rifugiato ma nei cui confronti sussistono fondati motivi di ritenere che, se ritornasse nel suo paese d'origine, o, nel caso di un apolide, nel paese in cui aveva precedentemente la dimora abituale, correrebbe un rischio effettivo di subire un “grave danno”¹⁰⁴.

Tuttavia, sia il riconoscimento dello *status* di rifugiato sia la concessione della protezione sussidiaria presuppongono un esame individuale della domanda ed è chiaro che un passaggio non graduale verso queste forme di protezione potrebbe rischiare di vanificare l'obiettivo di ridurre la pressione sui sistemi di asilo, che aveva portato all'attivazione dell'istituto della protezione temporanea.

¹⁰¹ G. SANDIC, J. SIMENTIC POPOVIC, *A Rarity in Action: Temporary Protection in the EU – Here to Stay?*, in *ADiM BLOG – Editorial*, September 2024, pp. 1-6; K. LUYTEN, *When EU temporary protection for displaced people from Ukraine ends: Possible scenarios*, EPRS, European Parliament, May 2024; E. ZAIMOVIĆ, *The EU and the Mass Influx from Ukraine: Is There a Future for Temporary Protection?*, in *Croatian Yearbook of European Law and Policy*, 2023, n. 19, pp. 133-156; M. PORCHIA, *Direttiva 2001/55/CE e diritto al soggiorno degli sfollati ucraini negli Stati membri ospitanti: quali prospettive alla cessazione della protezione temporanea?*, in *Eurojus*, 2022, n. 4, pp. 112-127.

¹⁰² L. SALVO, *Implementation and Limits of Directive 55/2001/EC in favor of Ukrainian displaced persons*, in *Ordine internazionale e diritti umani*, 2023, pp. 387-397.

¹⁰³ F.J. DURÁN RUIZ, *La regulación de la protección temporal de los desplazados por la guerra de Ucrania y su compatibilidad con otras formas de protección internacional en el contexto de una nueva política migratoria de la UE*, in *Revista de derecho comunitario europeo*, 2022, pp. 951-993.

¹⁰⁴ Come definito all'articolo 15 della Direttiva sulla protezione sussidiaria. Cfr. 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 (rifusione)*, in *GU L 337* del 20.12.2011, pp. 9-26. La direttiva sarà sostituita dal 1° luglio 2026 con 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*.

Ferma restando la possibilità di chiedere il riconoscimento di altri *status* ai sensi del diritto nazionale, nel limbo giuridico che si prospetta, l'opzione che nella logica della Direttiva sembra essere la soluzione più appropriata per i beneficiari della protezione temporanea è il ritorno¹⁰⁵, possibilmente volontario, ma altrimenti forzato nel Paese d'origine, come previsto attualmente dalla Direttiva Rimpatri¹⁰⁶. Tuttavia, detto rientro è possibile soltanto purché avvenga in “condizioni sicure e stabili”, che ai sensi dell'art. 6 della Direttiva devono essere accertate dal Consiglio, nel rispetto dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali nonché degli obblighi degli Stati membri in materia di non respingimento, ma che non sono meglio precisate né dalla Direttiva né dalla Decisione di esecuzione del Consiglio¹⁰⁷.

Nella permanenza del conflitto, è stato giustamente ritenuto di estendere per un periodo maggiore la protezione temporanea, anche superando il dettato letterale della Direttiva che, secondo l'interpretazione più diffusa, garantisce benefici per un massimo di tre anni.

È, però, pensabile continuare a procedere, di volta in volta, con soluzioni “a vista” che non attribuiscono certezza ai rapporti faticosamente costruiti in lunghi anni da tanti sfollati? A maggior ragione quando si tratti di minori, non sarebbe, forse, a questo punto, più opportuno ragionare sulla promozione di canali più stabili di soggiorno¹⁰⁸, facilitando la transizione graduale verso uno *status* giuridico alternativo a quello di beneficiario di protezione temporanea, come lo *status* di rifugiato?

Non serve ricordare che molti dei minori sfollati hanno già vissuto una pandemia globale, oltre che una violenta invasione. Alcuni sono stati separati dalla propria famiglia e tutti hanno dovuto affrontare un viaggio verso un nuovo Paese, imparare una nuova

¹⁰⁵ Cfr. Artt. 20, 21, 22, 23 della Direttiva.

¹⁰⁶ M. INELI CIĞER, *What happens next? Scenarios following the end of the temporary protection in the EU*, in *EU Immigration and Asylum Law and Policy*, 10 March 2023, reperibile *online*.

¹⁰⁷ La Commissione, nei suoi Orientamenti, si è limitata ad affermare che, ai fini del rimpatrio, specifiche valutazioni devono essere svolte a favore delle persone vulnerabili e dei minori. Cfr. Commissione europea, *Comunicazione della Commissione relativa agli orientamenti operativi per l'attuazione della decisione di esecuzione (UE) 2022/382 del Consiglio 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*, cit., p. 5. Al proposito, comunque, si ritiene rilevante, per i fini che qui interessano, il caso *Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid*, in cui la Corte di giustizia si è pronunciata sull'applicabilità della Direttiva rimpatri ai minori non accompagnati. Nella sentenza, la Corte si è concentrata sulla portata dell'obbligo in capo alle autorità nazionali di accertare l'esistenza di una accoglienza adeguata nel paese di rimpatrio, riconoscendone la natura di presupposto imprescindibile non solo per l'allontanamento, ma per l'adozione della stessa decisione di rimpatrio. Ove tale accoglienza adeguata non dovesse venire accertata, le autorità nazionali devono astenersi dall'imporre un obbligo di rimpatrio e chiarire la posizione giuridica del MSNA. Cfr. Corte di giustizia, sentenza del 14 gennaio 2021, *Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (Rimpatrio di un minore non accompagnato)*, causa C-441/19, ECLI:EU:C:2021:9, punti 51-56, in cui la Corte ha dichiarato che: «prima di adottare una decisione di rimpatrio, lo Stato membro interessato deve condurre un'indagine al fine di verificare, concretamente, che nello Stato di rimpatrio sia disponibile un'accoglienza adeguata per il minore non accompagnato di cui trattasi» e che «[o]ve una siffatta accoglienza non sia disponibile, detto minore non può essere oggetto di una decisione di rimpatrio ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 1, [della direttiva 2008/115]».

¹⁰⁸ M. INELI CIĞER, *When Temporary Protection Ends: longer-term solutions for refugees from Ukraine*, in *Sieps*, September 2023, pp. 2-9.

lingua, avvicinarsi ad una nuova cultura e fare nuove amicizie, senza sapere quanto questo stato di incertezza potrà durare.

Quello che è chiaro finora è che quanto più a lungo durerà il conflitto, tanto più difficili saranno le prospettive di ritorno e il rimpatrio non potrà essere una soluzione generalizzata. D'altro canto, maggiore è il periodo di permanenza nell'UE, più forti diventano i legami stabiliti nel Paese ospitante e minore è l'interesse a ritornare in patria. A questo proposito, è peraltro già noto che una buona percentuale degli sfollati non è intenzionata a tornare nel Paese d'origine.

Una possibile via giuridica per fronteggiare la situazione potrebbe allora essere quella – già prospettata da parte della dottrina¹⁰⁹ – di concedere ai beneficiari della protezione temporanea l'accesso ad una sorta di riconoscimento *prima facie* dello *status* di rifugiato, prendendo in prestito un rimedio riconosciuto nel diritto internazionale. Lo *status* di rifugiato *prima facie* è, infatti, uno strumento ammesso dall'UNHCR «sulla base di circostanze oggettive e immediatamente evidenti nel paese di origine» ed è particolarmente utile «in situazioni di sfollamento su larga scala in cui la determinazione dello *status* individuale è impraticabile e inutile». A differenza delle procedure individuali, l'alternativa *prima facie* potrebbe essere, dunque, più pratica e potrebbe essere applicata almeno a coloro che provengono dalle zone dell'Ucraina più colpite dal conflitto, garantendo una tutela quantomeno temporalmente più stabile.

Altra alternativa – suggerita, tra gli altri, dal gruppo di esperti del Comitato Mejers – è quella di facilitare la transizione verso lo *status* di soggiornante di lungo periodo, disciplinato dalla Direttiva 2003/109/CE¹¹⁰. In questo contesto, va segnalato che la Direttiva *de qua* è tuttora oggetto di revisione¹¹¹ e tra i propositi della riforma, avanzata il 27 aprile 2022¹¹² dalla Commissione europea, al fine di facilitare il riconoscimento dello *status*, vi è quello di consentire ai cittadini dei paesi terzi sia di cumulare periodi di residenza in diversi Stati membri che di conteggiare soggiorni maturati in qualità, tra gli altri, di beneficiari di protezione temporanea.

Nel suo mandato negoziale, il Parlamento europeo, peraltro, ha sostenuto la necessità di abbassare la soglia temporale per il riconoscimento dello *status* di lungo soggiornante dai 5 ai 3 anni di soggiorno legale ed ininterrotto.

Su queste basi, se approvata in tali termini (e in tempo utile), la nuova normativa potrebbe auspicabilmente consentire agli sfollati ucraini di accedere, al termine della protezione temporanea, ad una posizione giuridica particolarmente vantaggiosa,

¹⁰⁹ Cfr. M. GERBAUDO, *Temporary Protection: Which Future in The EU Migration Policy?*, in *BlogDUE*, maggio 2023, p. 8, disponibile *online*.

¹¹⁰ Direttiva 2003/109/CE del Consiglio del 25 novembre 2003 *relativa allo status dei cittadini di paesi terzi che siano soggiornanti di lungo periodo*, in GUUE L 16/44 del 23.1.2004.

¹¹¹ Su cui A. DI STASI, *L'ineffettività dello statuto del soggiornante di lungo periodo. Verso la riforma della direttiva 2003/109/CE fra criticità applicative e prassi giurisprudenziale*, in *Papers di Diritto europeo*, 2021, n. 2, pp. 9-44; ID., *La prevista riforma della direttiva sul soggiornante di lungo periodo: limiti applicativi e sviluppi giurisprudenziali*, in I. CARACCIOLLO G. CELLAMARE A. DI STASI P. GARGIULO (a cura di), *Migrazioni internazionali: questioni giuridiche aperte*, *op. cit.*, pp. 435-464.

¹¹² Commissione europea, *Proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio relativa allo status dei cittadini di paesi terzi residenti a lungo termine (rifusione)*, 27.04.2022, COM/2022/650.

soprattutto perché conferente ai titolari la parità di trattamento con i cittadini europei sotto molti aspetti, incluso l'accesso all'occupazione, l'istruzione e la formazione professionale, la previdenza, l'assistenza e la protezione sociale, le agevolazioni fiscali, l'accesso a beni e servizi, inclusi gli alloggi.

Nel rammarico di constatare che sulle questioni menzionate non si è coagulato il dovuto consenso tra i co-legislatori e che la parziale riforma della direttiva, approvata il 14 maggio scorso¹¹³, non lambisce il punto, mancando quindi di agevolare questa auspicata transizione, si può comunque quantomeno rilevare che il tema del futuro dei beneficiari di protezione temporanea non è del tutto assente dall'agenda politica della Commissione europea che, nella proposta di proroga della protezione temporanea del giugno 2024, ha affermato: «[n]el frattempo, si continua a riflettere sulla necessità di creare condizioni in grado di garantire una transizione agevole dalla protezione temporanea a status giuridici nazionali alternativi»¹¹⁴.

Al momento, una soluzione effettiva non sembra delineata con chiarezza. Qualunque sarà la decisione finale, è, però, bene che tenga in dovuta considerazione gli interessi e le vulnerabilità dei minori, perché gli stessi rappresenteranno una percentuale particolarmente rilevante dei suoi destinatari.

ABSTRACT: La protezione temporanea è stata introdotta nell'ordinamento dell'Unione europea con la Direttiva 2001/55/CE. Dalla sua entrata in vigore più di 20 anni fa, lo strumento non è mai stato attivato, portando la Commissione europea a richiederne l'abrogazione. Il 4 marzo 2022, pochi giorni dopo l'inizio dell'aggressione russa contro l'Ucraina, il Consiglio dell'Unione europea ha deciso all'unanimità di attivare lo strumento in questione per fornire protezione immediata agli sfollati provenienti dall'Ucraina mediante uno *status* che prevede il diritto al soggiorno temporaneo, accesso all'istruzione, al mercato del lavoro e ad altri servizi sociali. Questa decisione senza precedenti ha dimostrato che, quando c'è la volontà politica, gli Stati membri sono capaci di coordinarsi in tempi stretti per gestire massicci afflussi di migranti. Analizzando la prima attivazione dello strumento nel caso ucraino, l'articolo ricostruisce il regime della protezione temporanea e si occupa della tutela assicurata ai minori. Nelle conclusioni, si sofferma su alcuni punti critici del regime di protezione temporanea, sottolineando che esso costituisce, ad ogni modo, una

¹¹³ Cfr. Art. 40 del 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*, in GUUE IT Serie L, 22.5.2024.

¹¹⁴ Cfr. Commissione europea, *Proposta di Decisione di esecuzione del Consiglio che proroga la protezione temporanea introdotta dalla decisione di esecuzione (UE) 2022/382*, Bruxelles, 11.6.2024, COM(2024) 253 final.

soluzione provvisoria e che, in ragione della persistenza del conflitto, non si può prescindere dalla riflessione sui passi da intraprendere per favorire soluzioni più stabili, in particolare per proteggere una delle categorie più vulnerabili di migranti, quale quella dei minori.

KEYWORDS: protezione temporanea – direttiva 2001/55/CE – minori – sfollati ucraini – interesse superiore del minore.

THE TEMPORARY PROTECTION OF MINORS FLEEING FROM UKRAINE: THEORY AND PRACTICE OF AN INSTRUMENT IN ITS FIRST APPLICATION

ABSTRACT: Temporary protection has been introduced in the European Union legal order by Directive 2001/55/EC. In more than twenty years from its entry into force, the tool has never been activated, leading the European Commission to consider its repeal. However, on 4 March 2022, a few days after the beginning of the Russian aggression against Ukraine, the Council of the European Union unanimously decided to trigger it for the very first time to give people fleeing the war immediate protection with a status which includes a temporary residence permit, access to education, labor market and other social service benefits. The unprecedented decision testifies that the EU is legally equipped to manage mass influx of migrants assumed there is the political will to do it. Analyzing the first activation of the instrument in the Ukrainian case, the article reconstructs the temporary protection regime and deals with the protection ensured to minors. In its conclusions, it focuses on some critical points of the temporary protection regime, underlining that it constitutes, in any case, an interim solution and that, due to the persistence of the conflict, it is essential to start reflecting upon the next steps to take to promote more stable solutions, in particular to protect one of the most vulnerable categories of migrants, such as minors.

KEYWORDS: Temporary protection – Directive 2001/55/EC – minors – displaced persons from Ukraine – best interests of the child.