

Versión anonimizada

Traducción

C-91/20 - 1

Asunto C-91/20

Petición de decisión prejudicial

Fecha de presentación:

24 de febrero de 2020

Órgano jurisdiccional remitente:

Bundesverwaltungsgericht (Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo, Alemania)

Fecha de la resolución de remisión:

18 de diciembre de 2019

Parte demandante y recurrente en casación:

LW

Parte demandada y recurrida en casación:

Bundesrepublik Deutschland (República Federal de Alemania)

Copia

Bundesverwaltungsgericht (Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo)

RESOLUCIÓN

[omissis]

ASUNTO VG5K511/18.A

Pronunciada el
el 18 de diciembre de 2019,
[omissis]

En el procedimiento contencioso-administrativo seguido entre

la menor LW,
representada legalmente por sus padres,

[*omissis*]

parte demandante y recurrente en casación,

[*omissis*]

y

Bundesrepublik Deutschland (República Federal de Alemania),

[*omissis*]

parte demandada y recurrida en casación,

la Sala Primera del Bundesverwaltungsgericht,
tras la vista celebrada el 18 de diciembre de 2019,

[*omissis*]

ha resuelto:

Suspender el procedimiento.

Plantear al Tribunal de Justicia de la Unión Europea, con arreglo al artículo 267 TFUE, las siguientes cuestiones prejudiciales:

- 1) ¿Debe interpretarse el artículo 3 de la Directiva 2011/95/UE en el sentido de que se opone a una disposición de un Estado miembro en virtud de la cual un menor de edad soltero, hijo de una persona que disfruta del estatuto de refugiado, tiene derecho a que se le conceda el estatuto de refugiado derivado de esta persona (protección como miembro de la familia de un refugiado) también en el caso de que dicho menor, a través del otro progenitor, tenga además, en cualquier caso, la nacionalidad de otro país, distinto al país de origen del refugiado, a cuya protección puede acogerse?
- 2) ¿Debe interpretarse el artículo 23, apartado 2, de la Directiva 2011/95/UE en el sentido de que la limitación según la cual los miembros de la familia solo pueden solicitar las prestaciones previstas en los artículos 24 a 35 de la Directiva en la medida en que ello sea compatible con la condición jurídica

personal del miembro de la familia de que se trate, prohíbe conceder al menor de edad, en las circunstancias descritas en la primera cuestión prejudicial, el estatuto de refugiado derivado del refugiado reconocido?

- 3) ¿Resulta relevante para responder a las cuestiones prejudiciales primera y segunda el hecho de que sea posible y razonablemente exigible que el menor y sus progenitores residan en el país del que son nacionales el menor y su madre, a cuya protección pueden acogerse, distinto al país de origen del refugiado (padre), o basta con que la unidad familiar pueda mantenerse en el territorio alemán con base en normas en materia de residencia?

Fundamentos:

I

- 1 La demandante, nacida en [omissis] 2017 en territorio alemán, solicita que se le reconozca el estatuto de refugiado como miembro de la familia [de un refugiado]. Posee en cualquier caso la nacionalidad tunecina. No se ha establecido judicialmente si posee también la nacionalidad siria.
- 2 La madre de la demandante nació en Libia y tiene la nacionalidad tunecina. En su solicitud de asilo, expuso que, hasta su partida, tenía su residencia habitual en Libia. Su solicitud de asilo fue denegada. El padre de la demandante afirma ser ciudadano sirio de etnia árabe y fe musulmana. El estatuto de refugiado le fue concedido en octubre de 2015.
- 3 Mediante resolución de 15 de septiembre de 2017, el Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (Oficina Federal de Inmigración y Refugiados, Alemania; en lo sucesivo, «Bundesamt») denegó la solicitud de asilo de la demandante por ser manifiestamente infundada.
- 4 Mediante la sentencia recurrida, de 17 de enero de 2019, el Verwaltungsgericht Cottbus (Tribunal de lo Contencioso-Administrativo de Cottbus) anuló la resolución de 15 de septiembre de 2017 en la medida en que la solicitud de protección como refugiada de la demandante había sido desestimada por ser manifiestamente infundada y no simplemente por ser infundada y desestimó el recurso contencioso-administrativo en todo lo demás. Consideró que la demandante no cumple los requisitos exigidos para obtener el estatuto de refugiado, ya que no hay razón para que esta tenga fundados temores a ser perseguida en Túnez, «su —o, en cualquier caso, un— país de origen». En virtud del principio de subsidiariedad de la protección internacional de los refugiados, si la demandante alberga fundados temores a ser perseguida en Siria, ha de considerar la posibilidad de acogerse a la protección del Estado tunecino, cuya nacionalidad posee. El Verwaltungsgericht afirmó que, en relación con la protección como refugiado de que disfruta en Alemania el padre, sirio, de la demandante, esta tampoco tiene derecho a que se le conceda protección como miembro de la familia de un refugiado con arreglo al artículo 26, apartado 5, primera frase, de la [Asylgesetz (Ley de Asilo; en lo sucesivo, «AsylG»)], en

relación con el artículo 26, apartado 2, de esta Ley. En efecto, consideró que es contrario a la primacía del Derecho de la Unión y, en particular, al principio de subsidiariedad que en él se aplica, que constituye un principio general del Derecho de asilo y del Derecho internacional de los refugiados, extender la protección internacional a personas que, como la demandante, debido precisamente a su condición personal como nacionales de otro Estado que puede brindarles protección, por definición, no necesitan protección.

- 5 En apoyo de su recurso de casación, la demandante alega que es de nacionalidad tunecina. Sostiene que los menores de edad hijos de progenitores de distintos orígenes nacionales también tienen derecho al estatuto de refugiado como miembros de la familia [de un refugiado], en virtud del artículo 26, apartado 2, de la AsylG, en relación con el artículo 26, apartado 5, de esta Ley, aun en el caso de que solo se hubiera concedido el estatuto de refugiado a uno de los progenitores. Afirma que el principio de subsidiariedad de la protección internacional de los refugiados no se opone a ello. Argumenta que el artículo 3 de la Directiva 2011/95/UE permite que un Estado miembro, en los casos en que se conceda protección internacional a un miembro de una familia, prevea la extensión de esa protección a otros miembros de dicha familia, siempre que estos no estén comprendidos en alguna de las causas de exclusión enunciadas en el artículo 12 de la Directiva 2011/95/UE y siempre que su situación, debido a la necesidad de mantener la unidad familiar, presente un nexo con la lógica de la protección internacional. En el marco de la legislación, aduce que debe tenerse en cuenta especialmente la protección de los menores y el bienestar de los niños. Así se desprende también de los artículos 3, 9, 18 y 22 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, del Preámbulo de esta y de la Observación General Conjunta, de 16 de noviembre de 2017, referente a tal Convención.
- 6 La demandada defiende la sentencia recurrida.

II

- 7 Es preciso suspender el procedimiento. Conforme al artículo 267 TFUE, procede remitir al Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en lo sucesivo, «Tribunal de Justicia») una petición de decisión prejudicial con las cuestiones formuladas en la parte dispositiva. Dichas cuestiones prejudiciales se refieren a la interpretación de los artículos 3 y 23, apartado 2, de la Directiva 2011/95/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2011, por la que se establecen normas relativas a los requisitos para el reconocimiento de nacionales de terceros países o apátridas como beneficiarios de protección internacional, a un estatuto uniforme para los refugiados o para las personas con derecho a protección subsidiaria y al contenido de la protección concedida (DO 2011, L 337, p. 9, y corrección de errores en DO 2017, L 167, p. 58; en lo sucesivo, «Directiva 2011/95/UE»).
- 8 1. En el Derecho alemán, la apreciación jurídica se rige por la [AsylG], en su versión publicada el 2 de septiembre de 2008 (BGBl. I p. 1798), modificada por

última vez por el artículo 48 de la Ley de 20 de noviembre de 2019 (BGBl. I p. 1626). De conformidad con el artículo 77, apartado 1, primera parte de la primera frase, de la AsylG, en los litigios con arreglo a esta Ley, el juez atenderá a la situación de hecho y de Derecho existente en el momento de la última vista.

- 9 Las siguientes disposiciones de la legislación nacional constituyen el marco jurídico pertinente del litigio:

Artículo 3 de la AsylG

(1) Un extranjero tendrá la consideración de refugiado, en el sentido de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 28 de julio de 1951, [omissis] cuando,

1. debido a fundados temores a ser perseguido por motivos de raza, religión, nacionalidad, opiniones políticas o pertenencia a determinado grupo social,

2. se encuentre fuera del país (país de origen), a) del que tenga la nacionalidad y no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera acogerse a la protección de tal país,

[...]

Artículo 26 de la AsylG

[...]

(2) Previa solicitud, se reconocerá el derecho de asilo a una persona que, en el momento de la presentación de su solicitud, sea hijo menor soltero de un beneficiario del derecho de asilo, siempre que el reconocimiento del extranjero con derecho de asilo sea definitivo y dicho reconocimiento no sea revocado o retirado.

[...]

(5) Los apartados 1 a 4 se aplicarán *mutatis mutandis* a los miembros de la familia, en el sentido de los apartados 1 a 3, de los beneficiarios de protección internacional. El derecho de asilo se sustituye por el estatuto de refugiado o por la protección subsidiaria.

[...]

[...]

- 10 2. Las cuestiones prejudiciales son pertinentes para la resolución del litigio y requieren ser aclaradas por el Tribunal de Justicia.
- 11 2.1 Las cuestiones prejudiciales son pertinentes para pronunciarse sobre la solicitud de la demandante de que se le conceda el estatuto de refugiado.
- 12 a) La demandante no tiene un derecho propio a que se le conceda el estatuto de refugiado (artículo 3, apartado 4, de la AsylG).
- 13 A las personas que tengan más de una nacionalidad no se les podrá reconocer el estatuto de refugiado si pueden acogerse a la protección de uno de los países de su nacionalidad [omissis]. Así resulta del artículo 1A, punto 2, párrafo segundo, de la

Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, de 28 de julio de 1951 (en lo sucesivo, «Convención de Ginebra» o «CG»), en su versión modificada por el Protocolo de Nueva York de 31 de enero de 1967, donde se expresa el principio de subsidiariedad de la protección internacional de los refugiados. Según esta disposición, no se considerará carente de la protección del país de su nacionalidad a la persona que, sin razón válida derivada de un fundado temor, no se haya acogido a la protección de uno de los países cuya nacionalidad posea. Del mismo modo, las personas que solo tengan una nacionalidad, pero que, con respecto a otro Estado (por ejemplo, el de la última residencia habitual), alberguen un temor fundado a ser perseguidas deben, por lo general, remitirse a la protección del Estado de su nacionalidad (artículo 1A, punto 2, párrafo primero, de la CG). En este sentido deben interpretarse también el artículo 2, letras d) y n), de la Directiva 2011/95/UE y el artículo 3, apartado 1, de la AsylG. Solamente quien esté desprotegido porque no disfruta de la protección efectiva de un país de origen, en el sentido del artículo 2, letra n), de la Directiva 2011/95/UE, puede ser considerado refugiado, en el sentido del artículo 2, letra d), de esta Directiva [omissis]. Aplicando estos principios, en el caso de la demandante se excluye la concesión del estatuto de refugiado por temores fundados a ser perseguida, pues la demandante puede acogerse a la protección efectiva de la República de Túnez, país del que posee la nacionalidad. No consta información que indique que la República de Túnez no esté dispuesta o no esté en condiciones de brindar a la demandante la protección necesaria contra la persecución o la expulsión a Siria, país de origen de su padre, al que se ha reconocido como refugiado, o a un tercer país (expulsión en cadena).

- 14 b) No obstante, la demandante menor de edad cumple los requisitos establecidos en el artículo 26, apartado 5, frases primera y segunda, de la AsylG, en relación con el artículo 26, apartado 2, de esta Ley, para la concesión del estatuto de refugiado a los hijos menores solteros de un progenitor al que se ha reconocido como refugiado. Se ha concedido el estatuto de refugiado a su padre, que afirma ser sirio. El artículo 26, apartado 2, de la AsylG, en relación con el artículo 26, apartado 5, frases primera y segunda, de esta Ley, comprende también a los hijos de la persona a la que se ha reconocido como refugiado que nazcan en territorio alemán. No es necesario que la relación de filiación existiera ya en el Estado en el que el refugiado era objeto de persecución. Sin perjuicio del Derecho de la Unión, el Derecho nacional debe interpretarse en el sentido de que la protección como miembro de familia de un refugiado debe concederse aun cuando el miembro de la familia tenga (también) la nacionalidad de un Estado en que no sufre persecución.
- 15 2.2 Es precisa una respuesta del Tribunal de Justicia a las cuestiones prejudiciales.
- 16 a) Mediante la primera cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente pregunta si, en una situación como la del litigio principal, el artículo 3 de la Directiva 2011/95/UE debe interpretarse en el sentido de que se opone a la norma establecida en el artículo 26, apartado 2, de la AsylG, en relación con el artículo 26, apartado 5, frases primera y segunda, de esta Ley, en virtud de la cual las autoridades nacionales están obligadas a reconocer al hijo menor soltero de un

refugiado el estatuto de refugiado derivado de este también en el caso de que el menor y el otro progenitor tengan la nacionalidad de otro país, distinto al país de origen del refugiado, a cuya protección podrían acogerse.

- 17 El artículo 3 de la Directiva 2011/95/UE permite a los Estados miembros introducir normas más favorables para determinar quién reúne los requisitos para ser reconocido como refugiado, siempre que tales normas sean compatibles con esta Directiva.
- 18 aa) La jurisprudencia del Tribunal de Justicia ha precisado que una norma más favorable es compatible con la Directiva 2011/95/UE si no pone en peligro el sistema general y los objetivos de la Directiva. Son incompatibles las normas nacionales que prevén conceder el estatuto de refugiado a nacionales de terceros países o apátridas que se hallan en situaciones carentes de nexo alguno con la lógica de la protección internacional (sentencia del Tribunal de Justicia de 18 de diciembre de 2014, C-542/13, [EU:C:2014:2452], M'Bodj, apartado 44). Las causas de exclusión previstas en el artículo 12 de esta Directiva son un caso de aplicación de tal carencia de nexo con la lógica de la protección internacional. Así pues, la reserva contenida en el artículo 3 de dicha Directiva se opone a las disposiciones nacionales que concedan el estatuto de refugiado a una persona que esté excluida de este con arreglo al artículo 12, apartado 2, de la misma Directiva (sentencia del Tribunal de Justicia de 9 de noviembre de 2010, C-57/09 y C-101/09, [EU:C:2010:661], B y D, apartado 115). Siempre que los miembros de la familia de un refugiado reconocido no estén comprendidos en una causa de exclusión prevista en el artículo 12 de la Directiva 2011/95/UE y que, debido a la necesidad de mantener la unidad familiar, su situación presente un nexo con la lógica de la protección internacional, el artículo 3 de esta Directiva permite que un Estado miembro prevea la ampliación del beneficio de esa protección a otros miembros de dicha familia (sentencia del Tribunal de Justicia de 4 de octubre de 2018, C-652/16, [EU:C:2018:801], Ahmedbekova y Ahmedbekov, apartado 74).
- 19 La ampliación de la protección internacional a los miembros de la familia más cercanos de un beneficiario de protección internacional, prevista en el artículo 26 de la AsylG, con independencia de que la persona de que se trate se ampare o no en motivos propios para solicitar la protección, tiene una doble función según el Derecho nacional. Por una parte, resulta de la experiencia según la cual, en la lucha contra las fuerzas opositoras, los Estados intolerantes tienden a centrarse, en lugar de en el adversario político que no logran hallar, en personas especialmente próximas a la persona perseguida para alcanzar aun así, de un modo u otro, su objetivo de reprimir opiniones divergentes [*omissis*]. Este vínculo es resaltado en el considerando 36 de la Directiva 2011/95/UE. Para el Estado de origen del miembro de la familia al que ya se haya reconocido como principal beneficiario de protección, suele importar poco que el otro miembro de la familia tenga la nacionalidad de otro Estado en el que tenga la seguridad de no ser perseguido. Por otra parte, el artículo 26 de la AsylG aplica de un modo «excesivo», no exigido por el Derecho de la Unión, la protección ofrecida por el artículo 23, apartado 2, de la Directiva 2011/95/UE a los miembros de la familia que no cumplan ellos

mismos los requisitos para disfrutar de tal protección. El legislador nacional no garantiza a este círculo familiar las prestaciones contempladas en los artículos 24 a 35 de la Directiva 2011/95/UE mediante normativas específicas, sino que, con el fin de mantener la unidad familiar, garantiza estas prestaciones concediendo también a los demás miembros de la familia el estatuto de protección del beneficiario de protección internacional, con la salvedad de las personas que cumplan las causas de exclusión personales previstas en el artículo 12, apartado 2, de la Directiva 2011/95/UE (artículo 26, apartado 4, de la AsylG), con independencia de que esos miembros de la familia respondan personalmente a los motivos de protección. Habida cuenta de esta doble función, el reconocimiento automático con arreglo al Derecho nacional del estatuto de refugiado a miembros de la familia de una persona a la que se ha concedido ese estatuto en virtud del régimen instaurado por la Directiva 2011/95 presenta, al menos por regla general, un nexo con la lógica de la protección internacional (sentencia del Tribunal de Justicia de 4 de octubre de 2018, C-652/16, apartado 72).

- 20 bb) Es preciso, sin embargo, que el Tribunal de Justicia aclare, a la luz del Derecho de la Unión, si es conforme con el sistema general y los objetivos de la Directiva 2011/95/UE conceder protección familiar como refugiado también a aquellos miembros de la familia del refugiado reconocido, nacionales de un tercer Estado, que poseen la nacionalidad de otro país, distinto al país de origen del refugiado, de cuya protección disfrutaban, o bien si ello es incompatible con su condición jurídica personal.
- 21 (1) La existencia de una incompatibilidad podría resultar de varias disposiciones de la Directiva 2011/95/UE y de la Convención de Ginebra, que reflejan, cada una de ellas, el principio de subsidiariedad de la protección internacional de los refugiados. Del considerando 4 de la Directiva 2011/95/UE se desprende que la Convención de Ginebra sobre el Estatuto de los Refugiados, en su versión modificada por el Protocolo de Nueva York de 31 de enero de 1967, constituye la piedra angular del régimen jurídico internacional de protección de refugiados. En virtud del artículo 1A, punto 2, párrafo primero, de la CG, a efectos de dicha Convención, el término «refugiado» se aplicará a toda persona que, como resultado de acontecimientos ocurridos antes del 1 de enero de 1951 y debido a fundados temores de ser perseguida, se encuentre fuera del país de su nacionalidad y no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera acogerse a la protección de tal país. Con arreglo al artículo 1A, punto 2, párrafo segundo, primera parte de la frase, de la CG, la expresión «del país de su nacionalidad» se refiere, en los casos de personas que tengan más de una nacionalidad, a cualquiera de los países cuya nacionalidad posean. Conforme al artículo 1A, punto 2, párrafo segundo, segunda parte de la frase, de la CG, no se considerará carente de la protección del país de su nacionalidad a la persona que, sin razón válida derivada de un fundado temor, no se haya acogido a la protección de uno de los países cuya nacionalidad posea. El artículo 1A, punto 2, de la CG es la expresión del principio de subsidiariedad de la protección internacional de los refugiados.

- 22 Este principio se refleja en los considerandos de la Directiva 2011/95/UE. Según el considerando 12 de la Directiva 2011/95/UE, uno de los principales objetivos de esta es asegurar que los Estados miembros apliquen criterios comunes para la identificación de personas auténticamente necesitadas de protección. Con arreglo al considerando 15 de esta Directiva, los nacionales de terceros países a los que se autorice a permanecer en el territorio de un Estado miembro por motivos que no sean la necesidad de protección internacional, sino por compasión o por motivos humanitarios y sobre una base discrecional, no están incluidos en el ámbito de aplicación de dicha Directiva (véase, asimismo, en este sentido, la sentencia del Tribunal de Justicia de 18 de diciembre de 2014, C-542/13, apartado 46).
- 23 Desde una perspectiva jurídico-sustantiva, el principio de subsidiariedad [de la protección] internacional también se expresa en el artículo 2, letra d), de la Directiva 2011/95/UE. Lo mismo ocurre con el artículo [11], apartado 1, letra c), de esta Directiva. Esta cláusula de cesación pone de relieve que una persona que disfruta de la protección de su propio país no necesita protección internacional (ACNUR, *Manual de Procedimientos y Criterios para Determinar la Condición de Refugiado en virtud de la Convención de 1951 y el Protocolo de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados*, versión de diciembre de 2011 [versión alemana 2013], apartado 129). También es considerada, en parte, una expresión jurídico-sustantiva del principio de subsidiariedad de la protección internacional de los refugiados el artículo 23, apartado 2, *in fine*, de la Directiva 2011/95/UE. A este respecto, la condición jurídica personal («personal legal status»/«statut juridique personnel») incluye la posesión de otra o diferente nacionalidad ([*omissis*] véase, entre otros, Conseil du Contentieux des Étrangers [Consejo del Contencioso de Extranjería, Bélgica]), que considera que el artículo 23 de la Directiva 2011/95/UE recuerda a los Estados miembros la necesidad de tener en cuenta la condición jurídica personal del miembro de la familia («por ejemplo, diferente nacionalidad»); citado en Oficina Europea de Apoyo al Asilo, *Análisis judicial: Requisitos para la concesión de protección internacional (Directiva 2011/95/UE)*, 2018, pp. 109 y 110, nota a pie de página 640). A la compatibilidad con la condición jurídica personal del miembro de la familia hace referencia también el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados, en el apartado 184 de la publicación *Manual de Procedimientos y Criterios para Determinar la Condición de Refugiado en virtud de la Convención de 1951 y el Protocolo de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados*, que, si bien no es vinculante a efectos del Derecho internacional, debe, según el considerando 22 de la Directiva 2011/95/UE, servir como ayuda interpretativa a fin de alcanzar una aplicación uniforme del Derecho. En dicha publicación, se afirma lo siguiente por lo que respecta al artículo 1A, punto 2, párrafo segundo, segunda parte de la frase, de la CG:

«Si el jefe de la familia reúne las condiciones señaladas en la definición, a los familiares que están a su cargo se les suele reconocer la condición de refugiados de conformidad con el principio de la unidad de la familia. Es evidente, sin embargo, que no se puede conceder formalmente la

condición de refugiado a un familiar a cargo si ello es incompatible con su estatuto legal personal. Por consiguiente, un miembro a cargo de una familia de refugiados puede ser nacional del país de asilo o de otro país, y gozar de la protección de ese país. En esas circunstancias no será procedente atribuirle la condición de refugiado.»

[véase, asimismo, en este sentido, Comité Permanente del ACNUR, *Questions relatives à la protection de la famille* [(Cuestiones relativas a la Protección de la Familia)], doc. EC/49/SC/CRP. 14, de 4 de junio de 1999, apartado 9, <https://www.unhcr.org/fr/excom/standcom/4b30a6i8e/questions-relatives-protection-famille.html>].

- 24 En virtud del artículo 4, apartado 3, letra e), de la Directiva 2011/95/UE, la evaluación de una solicitud de protección internacional se efectuará de manera individual e implicará que se tenga en cuenta si sería razonable esperar que el solicitante se acogiese a la protección de otro país del que pudiese reclamar la ciudadanía. Esta norma toma los requisitos sustantivos previstos en otra norma y los transpone en un mandato de control administrativo que tiene por objeto, en particular, a la luz del artículo 1A, punto 2, de la CG, la exigencia de una investigación relativa a la posesión de múltiples nacionalidades [*omissis*].
- 25 Desde el punto de vista procesal, el principio de subsidiariedad de la protección internacional de los refugiados se expresa, entre otros, en los artículos 33, apartado 2, letra b), y 35, párrafo primero, letra b), de la Directiva 2013/32/UE.
- 26 De estas consideraciones podría resultar que la extensión automática en virtud del Derecho nacional del estatuto de refugiado a un miembro de la familia que tenga la nacionalidad de otro país, distinto al país de origen del refugiado, a cuya protección puede acogerse, podría ser contraria a la Directiva 2011/95/UE. Ello tendría como consecuencia que, dentro del respeto de los derechos derivados del artículo 23, apartado 2, de esta Directiva, la unidad familiar no podría mantenerse mediante el reconocimiento del estatuto con base en dicha Directiva, como prevé el Derecho nacional, sino mediante la concesión de un permiso de residencia en las condiciones del régimen jurídico de la residencia en materia de reagrupación familiar.
- 27 (2) Por otra parte, en favor de la compatibilidad de la extensión de la protección del estatuto de refugiado a la demandante a pesar de la nacionalidad tunecina de esta aboga el hecho de que se trata de un estatuto de refugiado derivado que, precisamente, no exige que el miembro de la familia cumpla los criterios del estatuto de refugiado [artículo 2, letra d), de la Directiva 2011/95/UE]. Si es compatible con la Directiva conceder a los miembros de la familia tal estatuto derivado aun cuando esté acreditado que carecen de razones para tener temores fundados a ser perseguidos, sería difícil explicar por qué la existencia de un Estado de origen que brinda protección, distinto al del refugiado, debería excluir

el derecho a la concesión del estatuto de refugiado (derivado). En efecto, la posibilidad [de los miembros de la familia] de acogerse a la protección del país de origen no constituye una causa de exclusión, a diferencia de lo que sucede en la definición de refugiado. Por lo tanto, es posible que, incluso en esta situación, la extensión de la protección al miembro de la familia, por la necesidad misma de mantener la unidad familiar, presente un nexo suficiente con la lógica de la protección internacional concedida al refugiado. En el asunto Ahmedbekova, el Tribunal de Justicia no atendió a la cuestión de si la unidad familiar en el país de acogida del refugiado se podía garantizar también mediante un permiso de residencia expedido al miembro de la familia (véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 4 de octubre de 2018, C-652/16, apartado 73).

- 28 b) También es necesario aclarar el significado que debe atribuirse a la reserva de compatibilidad con la condición jurídica personal del miembro de la familia que figura en el artículo 23, apartado 2, de la Directiva 2011/95/UE. La reserva de compatibilidad con la condición jurídica personal tiene su origen en una enmienda propuesta por el Parlamento Europeo a la propuesta de la Comisión Europea relativa a lo que sería posteriormente la Directiva 2004/83/CE. La expresión «a menos que este estatuto no sea compatible con el estatuto que posean» se explicó en aquel momento precisando que algunos miembros de la familia pueden poseer por derecho propio un estatuto jurídico diferente que podría no ser compatible con el de protección internacional [Informe del Comité de Libertades y Derechos de los Ciudadanos, de la Justicia y de los Asuntos de Interior, de 8 de octubre de 2002, COM(2001) 510 — C5-0573/2001 — 2001/0207(CNS), p. 17, enmienda 22].
- 29 El ACNUR interpreta la reserva en el sentido de que existen circunstancias en las que no debe respetarse el principio del estatuto derivado, en particular, cuando miembros de la familia desean solicitar asilo ellos mismos o cuando la concesión de un estatuto derivado sería incompatible con su condición jurídica personal, por ejemplo, si tienen la nacionalidad del país de acogida o porque pueden invocar, por razón de su nacionalidad, una norma más favorable (Comentarios anotados del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados [ACNUR] acerca de la Directiva 2004/83/CE del Consejo, de 29 de abril de 2004, por la que se establecen normas mínimas relativas a los requisitos para el reconocimiento y el estatuto de nacionales de terceros países o apátridas como refugiados o personas que necesitan otro tipo de protección internacional y al contenido de la protección concedida [DO L 304/12 de 30 de septiembre de 2004], p. 33, acerca del artículo 23, apartados 1 y 2).
- 30 En la doctrina se afirma que el ámbito de destinatarios de la reserva se limita a los nacionales del Estado miembro de acogida o de otro Estado miembro de la Unión Europea o a los nacionales de terceros países que sean residentes de larga duración [*omissis*]. Ahora bien, ello no se desprende con la claridad exigida del artículo 23, apartado 2, de la Directiva 2011/95/UE. Procede, pues, preguntarse si la reserva establecida en el artículo 23, apartado 2, de esta Directiva excluye de las prestaciones previstas en los artículos 24 a 35 de dicha Directiva a los miembros

de la familia que posean la nacionalidad de un tercer Estado distinto del país de origen del refugiado y de cuya protección disfrutaban, de modo que, en el fondo, los remite al mantenimiento de la unidad familiar con arreglo al Derecho de extranjería [*omissis*].

- 31 c) Por último, en opinión del órgano jurisdiccional remitente es necesario esclarecer en qué medida es relevante para responder a las cuestiones prejudiciales primera y segunda el hecho de que sea posible y razonablemente exigible que el menor soltero y sus padres, habida cuenta de la condición de refugiado de uno de los progenitores y de las circunstancias efectivas del caso concreto, establezcan su residencia en el país del que son nacionales el menor y uno de los progenitores, a cuya protección pueden acogerse y que es distinto al país de origen del otro progenitor, al que se le ha reconocido el estatuto de refugiado. A este respecto, debe tenerse en cuenta que, en virtud del Derecho alemán, la unidad familiar en el Estado miembro de acogida puede mantenerse, en principio, también sobre la base de las disposiciones en materia de residencia relativas a la reagrupación familiar, sin que exista a este respecto un derecho incondicional que cubra todos los casos posibles.
- 32 Establecer su residencia en el país de la nacionalidad de los miembros de su familia sería imposible para el refugiado si, por ejemplo, se le negara incluso la entrada en dicho país. En cualquier caso, no le sería razonablemente exigible si temiese ser expulsado al Estado de persecución (principio de no devolución) o estar expuesto a un riesgo de expulsión a un tercer Estado (expulsión en cadena). No obstante, en la presente situación, podría no darse dicha exigibilidad razonable por el mero hecho de que el refugiado reconocido en un Estado miembro, más allá de un simple derecho de residencia, debe poder disfrutar de todos los derechos inherentes a la condición de refugiado. Esto solo le resulta posible sin más en el Estado que le ha concedido el estatuto de refugiado (véase, asimismo, el auto del Tribunal de Justicia de 13 de noviembre de 2019, C-540/17 y C-541/17, [EU:C:2019:964], Hamed y Omar, apartado 40). Tampoco se ha aclarado si procede tomar en consideración, a este respecto, otras circunstancias individuales que hagan imposible o irrazonable, habida cuenta de las circunstancias de hecho, que el refugiado, su hijo menor soltero o el otro progenitor establezcan su residencia según lo descrito. El principio de proporcionalidad podría abogar por dicha toma en consideración.

[*omissis*]