

---

**ADiM BLOG**

**Marzo 2022**

**ANALISI & OPINIONI**

---

*L'attuazione della Direttiva 55/2001 sulla protezione temporanea:  
verso un nuovo concetto di solidarietà?*

*Marilù Porchia*

Dottoranda di ricerca in Diritto dell'Unione europea e ordinamenti nazionali  
Università degli Studi di Ferrara

*Parole Chiave*

*Protezione temporanea – Direttiva 55/2001/CE – Ucraina – Sfollati – Burden-sharing*

*Abstract*

*Il 4 marzo 2022 il Consiglio dell'Unione europea ha adottato la decisione di esecuzione 2022/382 che accerta l'esistenza di un afflusso massiccio di sfollati dall'Ucraina ai sensi dell'articolo 5 della direttiva 2001/55/CE e ha come effetto l'introduzione della protezione temporanea. Il contributo intende esporre il contenuto della decisione, attraverso una più ampia disamina della direttiva 2001/55/CE e dei possibili impatti della sua applicazione sulle future politiche migratorie dell'Unione.*

## 1. *Introduzione*

In risposta all'esodo del conflitto jugoslavo – le cui dimensioni rendevano impossibile garantire la valutazione delle richieste di protezione internazionale su base individuale, come stabilito dalla [Convenzione di Ginevra](#) – ogni Stato dell'allora Comunità europea aveva provveduto a garantire protezione agli esuli nel quadro della propria legislazione nazionale. Ne era risultata difformità dei diritti riconosciuti, e una sproporzione tra il numero degli accolti nei diversi Stati membri. Da tale esperienza nasceva la [direttiva sulla Protezione Temporanea 2001/55/CE](#), con lo scopo di «promuovere l'equilibrio degli sforzi tra gli Stati membri che ricevono gli sfollati e subiscono le conseguenze dell'accoglienza degli stessi». Tuttavia, è solo durante il [Consiglio straordinario "Giustizia e affari interni", del 27 febbraio 2022](#), a tre giorni [dall'invasione Russa dell'Ucraina](#), che per la prima volta i capi di Stato e di governo degli Stati membri hanno mostrato «expressions of broad support for this measure, which will be submitted to the JHA Council without delay». Il 2 marzo 2022 la Commissione ha proposto l'attivazione del meccanismo contenuto nella direttiva, con la proposta [COM\(2022\) 91 final](#). Il 4 marzo 2022 il Consiglio dell'Unione europea ha adottato la [decisione di esecuzione 2022/382](#) che accerta l'esistenza di un afflusso massiccio di sfollati dall'Ucraina ai sensi dell'art. 5 della direttiva 2001/55/CE e ha come effetto l'introduzione della protezione temporanea. L'inedita adozione della decisione sembra accogliere una nuova concezione di solidarietà tra Stati membri, ma porta con sé alcuni profili problematici, su cui il contributo intende soffermarsi: la discussa definizione di afflusso di massa; la geometria variabile dell'ambito di applicazione soggettiva della protezione; le difformità di trattamento derivanti dall'attuazione a livello nazionale della direttiva; la genuinità dei meccanismi di solidarietà.

## 2. *I presupposti di applicazione*

Il presupposto di applicazione della direttiva è l'esistenza di un afflusso massiccio, che deve essere accertata con decisione del Consiglio dell'Unione europea, adottata a maggioranza qualificata su proposta della Commissione, alla quale può parimenti essere presentata una richiesta dagli Stati membri affinché sottoponga al Consiglio una proposta in tal senso. L'art. 2, lettera d), della direttiva definisce "afflusso di massa": «l'arrivo di un gran numero di sfollati provenienti da un paese o da un'area geografica specifici». In passato, la Commissione si era sempre rifiutata di dichiararne l'esistenza: in occasione del [dibattito svoltosi in commissione LIBE il 26 febbraio 2015](#) in risposta a una [interrogazione scritta](#) relativa all'esodo siriano, [si era limitata a dichiarare](#) che l'applicazione della direttiva «would not be justified in the present circumstances». Il considerando (6) della decisione rende invece noto – anche sulla base di quanto accaduto [dopo l'annessione russa del 2014 della Repubblica autonoma di Crimea e della città di Sebastopoli](#) – che «in funzione dell'evoluzione del conflitto e sulla base delle stime attuali, esiste la probabilità che l'Unione debba far fronte a un numero altissimo di sfollati», e

conclude richiamando i dati dell'Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i Rifugiati, che [ha stimato che fino a 4 milioni di persone potrebbero potenzialmente fuggire dall'Ucraina](#). Parimenti, l'art. 2, lett. a) della direttiva definisce la protezione temporanea come quel meccanismo che garantisce tutela immediata e temporanea «in particolare qualora vi sia anche il rischio che il sistema d'asilo non possa far fronte a tale afflusso *senza effetti pregiudizievoli* per il suo corretto funzionamento». A fronte della richiesta d'intervento di Italia e Malta nel 2011 dopo l'esodo delle primavere arabe, la Commissaria europea per gli affari interni, [aveva dichiarato che](#) era «still premature to activate the temporary protection directive and there are other ways to help Malta and Italy». Ancora nel 2015, la Commissione aveva posto alla base del rifiuto di presentare la proposta al Consiglio anche il fatto che «the asylum systems (e.g. Italy) are still working» e che «the CEAS “is coping”». In questo caso, il considerando (7) valuta che «la portata dell'afflusso sarà probabilmente tale da comportare anche l'evidente rischio che i sistemi di asilo degli Stati membri non siano in grado di gestire gli arrivi senza conseguenze negative per il proprio efficace funzionamento (...)» e di conseguenza «la protezione temporanea è lo strumento più adeguato nella situazione attuale» (considerando 16), fornendo un giudizio prognostico sull'incapacità degli Stati membri confinanti di fare fronte all'afflusso.

### **3. Le categorie di soggetti protetti dalla decisione**

La decisione include tra i beneficiari della protezione temporanea (art. 2 co. 1) esclusivamente i «cittadini ucraini residenti in Ucraina prima del 24 febbraio 2022; apolidi e cittadini di paesi terzi diversi dall'Ucraina *che beneficiavano di protezione internazionale o di protezione nazionale equivalente in Ucraina* prima del 24 febbraio 2022; familiari delle persone di cui alle lettere a) e b)». La Commissione sta ancora acquisendo informazioni presso le autorità ucraine per accertare cosa si intenda per protezione nazionale equivalente secondo il diritto ucraino. Il Consiglio fa poi un distinguo: agli apolidi e ai cittadini di paesi terzi diversi dall'Ucraina «che possono dimostrare che soggiornavano legalmente in Ucraina prima del 24 febbraio 2022 *sulla base di un permesso di soggiorno permanente valido* rilasciato conformemente al diritto ucraino e che *non possono ritornare in condizioni sicure e stabili nel proprio paese o regione di origine*», gli Stati membri sono obbligati ad applicare la decisione «o una *protezione adeguata* ai sensi del loro diritto nazionale». Negli [orientamenti operativi forniti agli Stati membri per l'attuazione della decisione](#), la Commissione specifica che per “adeguata” debba intendersi una protezione «non identica, ma che deve rispettare la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e lo spirito della direttiva sulla protezione temporanea». Al considerando (12) il Consiglio sottolinea che la scelta è una «decisione che spetta a ciascuno Stato membro». Sebbene la Commissaria Ylva Johansson abbia parlato di “[little adjustments](#)”, la censura operata dal Consiglio rispetto la proposta iniziale della Commissione è evidente. Quest'ultima prevedeva infatti che «il requisito dell'impossibilità di ritornare in condizioni sicure e stabili nel loro paese o regione di origine *non si applica* ai cittadini di paesi terzi o agli apolidi che soggiornano legalmente in Ucraina *da lungo periodo*». Nella decisione adottata, invece, l'impossibilità di

ritorno nel proprio “paese d’origine” o “regione d’origine” (sull’uso dei due termini si vedano [S. Peers](#) e [G. Morgese](#)) diventa condizione imprescindibile, indipendentemente dalla durata della permanenza in Ucraina. Non è chiaro come gli Stati Membri dovranno accertare tale impossibilità di ritorno, ma è certo che l’introduzione di tale condizionalità priva la protezione temporanea della sua funzione *immediata* di “protezione di gruppo”: la valutazione non potrà che basarsi su una analisi personalizzata, svolta da autorità competenti, diverse da quelle di polizia. A coloro che «soggiornavano legalmente in Ucraina e che non possono ritornare in condizioni sicure e stabili nel proprio paese o regione di origine» gli Stati membri possono scegliere – con ampissima discrezionalità – di applicare la direttiva, riconoscere una diversa forma di protezione, o nessuna. Il considerando (13) sottolinea che «tali persone potrebbero comprendere i cittadini di paesi terzi che si trovavano in Ucraina per un breve periodo per motivi di studio o di lavoro», le quali «dovrebbero comunque essere ammesse nell’Unione per motivi umanitari senza richiedere loro, in particolare, il possesso di un visto in corso di validità, di mezzi di sussistenza sufficienti o di documenti di viaggio validi, onde garantire loro un passaggio sicuro al fine del ritorno nel paese o nella regione di origine». Inoltre, negli [orientamenti operativi per la gestione delle frontiere esterne al fine di agevolare l’attraversamento delle frontiere UE-Ucraina](#), la Commissione suggerisce che i criteri abituali per l’ingresso attraverso le frontiere esterne potrebbero essere derogati per chiunque fuga dal conflitto, affermando che «gli Stati membri dovrebbero garantire che i cittadini di paesi terzi non ucraini, diversi da quelli che rientrano nel campo di applicazione della direttiva sulla protezione temporanea o che hanno il diritto di rimanere nell’Unione sulla base di altri motivi, transitino nei loro paesi di origine o di residenza abituale dopo l’ingresso». Questo aspetto è particolarmente importante alla luce delle [accuse mosse alle autorità polacche di “racial profiling”](#) nei confronti [dei cittadini africani che hanno cercato di lasciare l’Ucraina negli scorsi giorni](#).

#### **4. Possibili ostacoli all’applicazione della direttiva negli Stati membri**

A seguito della decisione del Consiglio, gli Stati membri – [eccetto la Danimarca](#) che non è da essa vincolata, né è soggetta alla sua applicazione, la quale sta però predisponendo un [apposito testo legislativo per regolare, a livello nazionale, la posizione dei profughi dall’Ucraina](#) – sono chiamati a rendere esecutiva nei propri ordinamenti nazionali la direttiva. Questa garantisce diritti armonizzati per i beneficiari, tra cui un permesso di soggiorno; accesso al lavoro e all’istruzione per i minori; alla procedura di asilo; al ricongiungimento familiare; e dispone l’esclusione per reati gravi o minaccia alla sicurezza. Alcuni Stati, come Austria, Finlandia, Malta e Slovenia, necessitano procedure ad hoc al fine di recepire la decisione nel sistema di diritto nazionale, rischiando di ritardarne l’operatività. Anche in Italia, secondo il [D.lgs. 85/2003](#) che recepisce la direttiva 2011/55/CE, il Presidente del Consiglio dei ministri adotta un decreto ministeriale in cui specifica gli aspetti del regime di protezione temporanea. A due settimane dalla decisione del Consiglio tale decreto non era stato ancora

pubblicato. Tuttavia, l'ostacolo principale appare essere il funzionamento in concreto del meccanismo di solidarietà basato sulla "doppia volontà". L'Odysseus Network ha condotto nel 2017 [uno studio sulla ricezione della Direttiva sulla protezione temporanea da parte degli Stati membri](#), che evidenzia come in alcuni Stati membri – ad esempio Austria e Lituania – i beneficiari non avrebbero diritto al ricongiungimento familiare, e in altri – come Repubblica Ceca, Finlandia, Francia, Italia, Lituania, Portogallo, Repubblica Slovacca, Slovenia – è più probabile che siano esclusi dalla protezione a seguito di un'estensione dei motivi di esclusione nella legislazione nazionale. Ancora, differenze potrebbero sorgere in merito all'attuazione sul piano nazionale delle opinabili disposizioni relative alla possibilità di differimento dell'esame dell'eventuale domanda di protezione internazionale fino al termine della protezione temporanea, con il rischio ulteriore che alcuni Stati – come l'Italia – le possano recepire in modo non pienamente conforme alla direttiva. È evidente che tale difformità di trattamento possa indurre i cittadini in fuga dall'Ucraina a privilegiare alcuni Stati ad altri, riproponendo il problema dell'equilibrio degli sforzi richiesto agli Stati membri, e la conseguente esigenza di attivazione del meccanismo correttivo di solidarietà previsto dalla direttiva.

### ***5. Il meccanismo di solidarietà previsto dalla direttiva***

La riluttanza finora manifestata da alcuni stati membri ad attivare il meccanismo della direttiva 2001/55 è stata determinata dall'interpretare la sua applicazione come un passo verso un "mandatory re location system". Dalla lettura della direttiva, il riconoscimento della protezione temporanea pare immediato, a fronte della presentazione alle autorità dello Stato membro della cui protezione si intende avvalersi. La questione su come e quando gli individui si qualificano beneficiari della protezione temporanea, diventa cruciale nel valutare il funzionamento dei movimenti secondari e gli effetti a lungo termine del meccanismo di *burden-sharing* tra gli Stati membri (si veda sul punto [D. Thym](#)). La direttiva istituisce, infatti, un meccanismo di solidarietà tra gli Stati membri, che si estrinseca finanziariamente, con l'attivazione del Fondo europeo per i rifugiati (art. 24) e "materialmente", con i trasferimenti tra Stati membri dei beneficiari di protezione, qualora lo Stato membro di accoglienza sia gravato da un'eccessiva pressione a causa dell'alto numero di sfollati presenti sul proprio territorio (art. 26). Si tratta di un sistema di *relocation* a "doppia volontà": quella degli Stati che si rendono volontariamente disponibili e quella dell'individuo che manifesta la volontà di essere accolto nel loro territorio. Ai sensi dell'art. 25 della direttiva, gli Stati «indicano la loro capacità d'accoglienza in termini numerici o generali. Queste indicazioni sono inserite nella decisione del Consiglio». L'assenza nella decisione del Consiglio di qualsivoglia determinazione in tal senso è un indicatore importante di come [alcuni Stati membri persistano nel rifiutare questa forma di solidarietà](#). La decisione del Consiglio (art. 3 co. 2) si limita a prevedere che «la Commissione coordina la cooperazione e lo scambio di informazioni tra gli Stati membri, in particolare per quanto riguarda *il monitoraggio delle capacità di accoglienza di ciascuno Stato membro e l'individuazione di eventuali necessità di ulteriore sostegno*».

## 6. Conclusioni

L'adozione della decisione di esecuzione 2022/382, costituisce una storica ed inedita apertura all'attuazione del principio di *burden-sharing* in materia di immigrazione ed asilo. Senza dubbio, data l'approvazione all'unanimità, offre prova della convergenza di intenti degli Stati membri. Tuttavia, come già il precedente paragrafo lascia intuire, sarebbe superficiale vedervi la nascita di un incondizionato e rinnovato spirito di solidarietà in ambito migratorio. Sembra piuttosto trovarsi di fronte ad una sorta di "inevitabilità" dell'adozione della decisione. Nei precedenti casi in cui gli Stati hanno espressamente invocato l'utilizzo della direttiva, l'Unione si è infatti avvalsa della collaborazione di paesi terzo "cuscinetto" (si veda lo [EU-Turkey Statement](#)) e di politiche di "contenimento" via mare (sul punto [F. Caffio](#)) come risposta all'afflusso massiccio. Tale prospettiva non è immaginabile nel caso degli sfollati dall'Ucraina, dal momento che il maggior numero di questi, essendo cittadini ucraini e [beneficiando di un ingresso nell'Unione in esenzione dai visti di breve durata](#), entra direttamente negli Stati membri con cui l'Ucraina confina. Questi Stati, che oggi stanno sostenendo gli sforzi maggiori, erano quelli [storicamente più restii ad attuare meccanismi di solidarietà](#). Sono anche tra gli Stati con i sistemi d'asilo più deboli dell'Unione, tale per cui non era plausibile potessero processare tempestivamente l'esame individuale di milioni di domande di asilo (si vedano in proposito le considerazioni di [M. İneliCığır](#)). Sembrerebbe che i contorni dell'accordo politico alla base della decisione siano delineati da tale "inevitabilità", e il consenso degli Stati non sia andato oltre questa. Per la prima volta dall'adozione delle convenzioni originali di Schengen e Dublino dei primi anni Novanta, gli Stati membri provano a rinunciare al paradigma di una giurisdizione stabile e predeterminata e si pongono spettatori delle possibili conseguenze. Invero, oltre a non fornire indicazione su quando esattamente gli sfollati si qualificano beneficiari della protezione, e sulla loro capacità d'accoglienza, in un allegato alla decisione (considerando 15), gli Stati membri hanno convenuto di non utilizzare l'opzione di riammissione di una persona in un Paese dove gode di protezione temporanea, in caso di movimenti secondari. In conclusione, la decisione permette ai cittadini ucraini dotati di passaporto biometrico e ai cittadini di altri paesi terzi esenti dall'obbligo del visto per soggiorni di breve durata di muoversi liberamente per 90 giorni su 180 per lo spazio Schengen e scegliere la loro destinazione, e a tutti coloro che godranno della protezione temporanea il diritto di viaggiare in Stati membri diversi da quello che ha rilasciato il titolo di soggiorno per 90 giorni su 180, dando vita a movimenti secondari non sanzionabili. Una novità assoluta che ridefinisce il concetto di solidarietà, riconoscendo la scelta e le attitudini del singolo come elementi degni di valutazione nella definizione di politiche migratorie. Riconoscimento di dignità della scelta negato, in tutti questi anni, agli esuli non provenienti dal nostro continente. Questa novità si presenta, però, come un'arma a doppio taglio per le future scelte dell'Unione europea in materia migratoria. Se l'esperimento si rivelasse funzionante, potrebbe essere d'impulso a generare consenso su meccanismi di solidarietà strutturale che mettano al centro

le esigenze dell'individuo, permettendo di replicare il meccanismo nel sistema di protezione e di accoglienza, che – per tutti coloro in fuga da persecuzioni e conflitti che non si verificano ai confini dell'Unione – rimane inadeguato. Diversamente, questa esperienza potrebbe chiudere le porte ad ogni possibilità di solidarietà migratoria all'interno dell'Unione.

#### APPROFONDIMENTI

##### [Report finale dello Studio sulla Direttiva sulla protezione temporanea del gennaio 2016](#)

Odysseus Network, [Uno studio sulla ricezione della Direttiva sulla protezione temporanea da parte degli Stati membri](#)

#### Dottrina:

- A. DI PASCALE, [Volere è potere! L'attivazione della protezione temporanea per l'accoglienza dei profughi ucraini nell'Unione europea](#), in *Eurojus*, 14 marzo 2022.
- B. NASCIBENE, 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*, n. 13/2011, pp. 341-360.
- C. CAFFIO, [Corsi e Ricorsi Della Politica Italiana Di Contrasto All'immigrazione Irregolare via Mare](#) in *Rivista Di Studi Politici Internazionali*, n. 4/2017, pp. 513–30.
- D. THYM, [Temporary Protection for Ukrainians: the Unexpected Renaissance of 'Free Choice', EU Immigration and Asylum Law and Policy](#), in *eumigrationlawblog.eu*, 7 marzo 2022.
- G. NOLL, *Negotiating Asylum: The EU acquis, extraterritorial protection and the common market of deflection*, The Hague/Boston/London, 2000.
- I. GOLDNER LANG, *No Solidarity without Loyalty: Why Do Member States Violate EU Migration and Asylum Law and What Can Be Done?*, in *European Journal of Migration and Law*, n.1/2020, pp. 39-59.
- J. MCADAM, *Complementary Protection*, in *International Refugee Law*, Oxford, 2007.
- J. SCHULTY, [Collective protection as a short-term solution: European responses to the protection needs of refugees from the war in Ukraine](#), in *eumigrationlawblog.eu*, 8 marzo 2022.
- K. HAILBRONNER, *European Immigration and Asylum law Under the Amsterdam Treaty* in *Common Market Law Review*, n. 1/1998, pp. 1047-1067.
- K. HAILBRONNER, *Immigration and Asylum Law and Policy of the European Union*, The Hague, 2000.
- K. KOSER, B. RICHARD, *Limits to harmonization: the temporary protection of refugees in the European Union*, in *International Migration*, n. 3/1999, pp. 521-543.
- M. INELI-CIGER, *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 Mediterranean?* in C. BAULOZ, M. INELI-CIGER, S. SINGER, V. STOYANOVA (a cura di) *Seeking Asylum in the European Union: Selected Protection Issues Raised by the Second Phase of the Common European Asylum System*, Oxford, 2015, pp. 225-247.

M. INELI-CIGER, *Revisiting Temporary Protection as a Protection Option to Respond to Mass Influx Situations*, in J.-P. GAUCI, M. GIUFFRÉ, L. TSOURDI (a cura di), *Exploring the Boundaries of Refugee Law, Current Protection Challenges*, Leiden, 2015, pp. 216-217.

M. INELI-CIGER, [5 Reasons Why: Understanding the reasons behind the activation of the Temporary Protection Directive in 2022](#), in *EU Immigration and Asylum Law and Policy*, 7 marzo 2022.

M. NOTARBARTOLO DI SCIARIA, [Temporary protection directive, dead letter or still option for the future? an overview on the reasons behind its lack of implementation](#), in *Eurojus*, 2 dicembre 2015.

M. PEDRAZZI, [L'aggressione russa all'Ucraina, l'Europa e la comunità internazionale](#), in *Eurojus*, 14 marzo 2022.

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

S. PEERS, [Temporary Protection for Ukrainians in the EU? Q and A](#), in *EU Law Analysis*, 4 marzo 2022.

**Per citare questo contributo:** M. PORCHIA, *L'attuazione della Direttiva 55/2001 sulla protezione temporanea: verso un nuovo concetto di solidarietà?*, ADiM Blog, *Analisi&Opinioni*, marzo 2022.