

LUISS



Dipartimento
di Scienze Politiche

Cattedra di Diritto dell'Unione Europea

**BREXIT: GLI INTERROGATIVI E LE PROBABILI
SOLUZIONI NEL CONTROVERSO RAPPORTO TRA
UNIONE EUROPEA E REGNO UNITO**

RELATORE

Prof. Roberto Baratta

CANDIDATO

Giulia Borderi

Matr. 083202

ANNO ACCADEMICO 2018/2019

Indice

Introduzione

Capitolo I

Il recesso del Regno Unito dall'Unione Europea: la *Brexit*

- 1.1 Excursus storico Brexit: dal referendum al *Leave* del 31 ottobre 2019 pag.5
- 1.2 L'art.50 TUE: il dibattito che lo accompagna e lo svolgimento della procedura di recesso pag.11
- 1.3 Il compimento della procedura: l'accordo ai sensi dell'art.217 TFUE pag.21

Capitolo II

I possibili scenari futuri ed i modelli di accordo

- 2.1 *Soft Brexit* – Accordi bilaterali svizzeri e la permanenza nello SEE: vincoli ed obblighi pag.25
- 2.2 I punti critici dell'accordo: *backstop* irlandese e libertà di circolazione pag.33
- 2.3 *Hard Brexit* – L'organizzazione mondiale del commercio, il c.d. WTO pag.39
- Conclusioni** pag.42
- Bibliografia** pag.43
- Sitografia** pag.46
- Abstract** pag.48

Introduzione

La scelta della trattazione nasce da un evento inatteso che ha sconvolto l'opinione pubblica europea: la Brexit. Il 23 giugno 2016 l'elettorato inglese è stato chiamato alle urne per esprimersi sulla permanenza del Regno Unito (UK) nell'Unione europea. L'esito del referendum, di natura consultiva e non vincolante, ha sancito la vittoria del *Leave* seppure con la maggioranza ristretta del 51,9% a fronte del 48,1% di coloro che hanno votato per il *Remain*.

Il Regno Unito, entrato nell'Unione europea solo nel 1973, non ha mai fatto parte dell'area euro e non ha mai sottoscritto il Titolo V del Trattato sul funzionamento dell'Ue godendo, così, di una posizione fortemente privilegiata per lo più di tipo derogatorio. Il suo rapporto, con la Comunità europea prima e con l'Unione europea dopo, è stato controverso perché l'UK ha sempre mostrato reticenza a cedere "porzioni di sovranità" nella realizzazione del progetto europeo e ad accettare l'*acquis communautaire* e la potestà giudiziale della Corte di giustizia dell'Unione europea.

L'elaborato si apre con un *excursus* storico che ripercorre le tappe del percorso accidentato di adesione del Regno Unito all'Ue e propone un'analisi della situazione pre-referendaria e post-referendaria. Nel primo capitolo ci si concentra, così, sulle varie fasi che hanno condotto alla Brexit: dalle dimissioni dell'allora Primo ministro David Cameron, rassegnate nel rispetto della volontà del popolo, all'insediamento a Downing Street di Theresa May, ministro dell'interno del suo governo ed esponente del Partito Conservatore, sulla quale graverà il compito di guidare i negoziati in vista dell'uscita. Spetterà a quest'ultima, infatti, trasmettere al Consiglio Europeo l'intenzione di recedere, avviando la procedura di recesso dall'Unione europea prevista nell'art. 50 TUE che è stato introdotto nel 2009 dal Trattato di Lisbona ed applicato in questo contesto per la prima volta.

Successivamente si approfondisce, attraverso un esame tecnico-giuridico, la disciplina della procedura di recesso volontario e unilaterale e l'attivazione dell'*exit clause* che nel caso specifico è stata ritardata da un conflitto di poteri tra Parlamento e Governo inglese. Ci si occupa poi del dibattito che ha accompagnato l'art. 50 TUE, del suo contenuto, dell'esame del progetto di accordo raggiunto a seguito di sette cicli di negoziati e si prospettano i diversi scenari post Brexit.

In seguito si pone l'accento sulla personalità giuridica dell'Unione e sulla sua capacità di stipulare accordi internazionali con Stati terzi e Organizzazioni internazionali; ci si sofferma sui cosiddetti, accordi di associazione, una particolare *species* di accordi internazionali contemplati nel Titolo V del TFUE che istituiscono meccanismi rafforzati di cooperazione caratterizzati da diritti ed obblighi reciproci, da azioni in comune e da procedure particolari.

Il secondo capitolo è dedicato all'analisi dei diversi scenari che si prospettano. Si parte dal caso di una *Soft Brexit* in cui lo Stato recedente resterebbe comunque membro dello Spazio Economico europeo, un'area di libero scambio istituita tra l'Ue ed i Paesi dell'AELS, al fine di estendere l'accesso al mercato interno e promuovere il rafforzamento delle relazioni economiche e commerciali. In questa ipotesi ci si sofferma su come il Regno Unito conserverebbe la capacità di negoziare in modo autonomo le proprie politiche commerciali con Paesi terzi ma dovrebbe sottostare alla legislazione europea e assoggettarsi alla giurisdizione della Corte di giustizia dell'Unione europea. Tale possibilità, seppure non contenuta nel progetto di accordo, potrebbe giuridicamente essere riproposta, ferma restando, però, la sua scarsa opportunità politica in un contesto in cui il popolo britannico ha espressamente chiesto di spezzare tali vincoli.

Si prosegue poi con l'esame di due nodi cruciali del progetto di accordo raggiunto, il *Brexit Withdrawal Agreement*. Questo, seppure ancora non ratificato dal Parlamento britannico, costituisce la base giuridica su cui regolare un'ipotesi di *Soft Brexit* ed ha posto una serie di problemi, tra cui i più rilevanti sembrano essere la questione irlandese e la libera circolazione delle persone.

Con "questione irlandese" si intende una clausola di salvaguardia, il cosiddetto *backstop*, che scongiura il ritorno ad un confine fisico fra Irlanda del Nord e la Repubblica d'Irlanda, frontiera che minaccerebbe il ritorno di vecchi conflitti etnico religiosi. Il secondo nodo, quello della libertà di circolazione, resta ancora un aspetto irrisolto poiché, nel caso di un divorzio senza accordo, il nuovo governo Johnson prospetta un irrigidimento delle posizioni del *Former Prime minister May* e, secondo ultime indiscrezioni dei suoi esponenti, un riformato sistema di immigrazione più restrittivo sul modello australiano.

Infine l'analisi si concentra sullo scenario più probabile e meno auspicato: il *no deal* che condurrebbe la Brexit in terra incognita. Nel caso di *Hard Brexit*, l'Ue dovrà negoziare con l'ex Stato membro un nuovo regime di regolamentazione degli scambi commerciali e, in attesa di accordi preferenziali, verranno applicate di *default* le regole derivanti dagli accordi dell'Organizzazione mondiale del commercio e quindi il rispetto alla clausola della "nazione più favorita", il ritorno di dazi e tariffe negli scambi senza accesso preferenziale del Regno Unito al mercato unico europeo.

Capitolo I

Il recesso del Regno Unito dall'Unione Europea: la *Brexit*

1.1 Excursus storico Brexit: dal referendum al *Leave* del 31 ottobre 2019

“We have our own dream, our own task. We are with Europe, but not of it. We are linked but not combined.”

Così si sarebbe espresso W. Churchill¹ in un discorso tenutosi alla *House of Commons* l'11 maggio 1953; parole che molto dicono sul sentimento di disaffezione da parte delle istituzioni e del popolo inglese nei confronti dell'evoluzione del processo di integrazione europea e che fanno ancor più riflettere se a pronunciarle è uno dei padri fondatori dell'Europa.

Storico è, infatti, l'atteggiamento di reticenza del Regno Unito verso la costruzione europea e l'ambiguità della *membership* inglese nelle istituzioni europee. A tal proposito lungamente si è espresso Hugo Young² che commenta il discorso di Churchill, da lui definito “padre delle incomprensioni e degli equivoci sul ruolo del Regno Unito in Europa, che ha incoraggiato l'Europa a fraintendere il Regno Unito ed il Regno Unito a fraintendere sé stesso.”³

Ben nota è quella ambiguità che ha sempre caratterizzato le relazioni del Regno Unito con i suoi vicini continentali. “Già nel 1957 il Regno Unito aveva rifiutato di partecipare ai negoziati che avrebbero condotto alla firma dei trattati CEE ed Euratom perché qualificati irrilevanti. Quando H. MacMillan⁴ cambiò idea la domanda di adesione fu bloccata dal presidente francese Ch. De Gaulle. Successivamente E. Heath⁵ riuscì nell'intento di aderire ma l'adesione fu vista da molti come una sconfitta per l'eccezionalità britannica piuttosto che come una vittoria per la solidarietà europea. Questo atteggiamento è stato radicato nella storia imperiale del Regno Unito che ha percepito i suoi interessi come globali piuttosto che come strettamente europei. Questo, insieme alla diffidenza sul ruolo svolto dalla Francia e dalla Germania nel definire l'agenda europea, è stato un *leitmotiv* costante

¹ Winston Churchill, ex ufficiale dell'esercito, corrispondente di guerra e Primo ministro britannico (1940-45 e 1951-55), è stato uno dei primi ad invocare la creazione degli “*Stati Uniti d'Europa*” (discorso di Zurigo). A seguito della Seconda Guerra Mondiale si convinse che solo un'Europa unita potesse garantire la pace. Era sua intenzione debellare una volta per tutte i germi del nazionalismo e bellicismo europeo.

² Hugo Young giornalista, columnist britannico e commentatore politico senior al *The Guardian*. In merito alla controversa relazione tra UK-EU così si è espresso nel suo saggio *This is the story of fifty years in which Britain struggled to reconcile the past she could not forget with the future she could not avoid*.

³ YOUNG H., *This Blessed Plot: Britain and Europe from Churchill to Blair*, New York, Overlook Press 1998, p.1.

⁴ Lord Maurice Harold Macmillan, I conte di Stockton è stato un politico, militare e nobile inglese che ha ricoperto la carica di Primo ministro del Regno Unito dal 1957 al 1963

⁵ Sir Edward Richard George Heath noto come Ted Heath, è stato un politico britannico incaricato Primo Ministro del Regno Unito dal 1970 al 1974 e Capo del Partito conservatore dal 1965 al 1975

nelle argomentazioni *pro Brexit*⁶ della campagna referendaria che ha condotto il Regno Unito al voto del 23 giugno 2016.

I cittadini inglesi sono stati chiamati alle urne per esprimersi in merito all'uscita del Regno Unito dall'Unione Europea, comunemente nota come *Brexit (Britain – exit)* rispondendo al quesito: “*Should the United Kingdom remain a member of the European Union or leave the European Union?*”

Il risultato ha conclamato la vittoria del *Leave* seppure con l'esigua maggioranza del 51,9% a fronte del 48,1% di coloro che hanno votato per il *Remain*.

L'analisi dei dati mostra un'affluenza del 72,21%, con 33.578.016 degli aventi diritto di cui 17.410.742 si sono pronunciati per l'uscita. I risultati registrano una distribuzione geografica che vede Scozia e Irlanda del Nord esprimersi rispettivamente per il 62% ed il 55,8% in favore della permanenza nell'Unione mentre il dato gallese ricalca quello generale, avendo il *Leave* ottenuto il 52,5% dei consensi. Cappeggia con il 96% delle preferenze Gibilterra, che si è espressa per l'appartenenza, seguita dalla City di Londra, dove il *Remain* ha vinto con il 75% dei voti.

Significativa è l'analisi anagrafica del voto; secondo Yougov c'è stata una schiacciante preferenza per il *Remain* tra i giovani di età compresa tra i 18 e i 24 anni (64%) dato che scende progressivamente nelle fasce d'età superiori, fino ad arrivare al 58% dei *Leave* tra le persone di 65 anni. C'è dunque una scissione abbastanza netta tra i giovani e i meno giovani che alimenta la sensazione di caos e instabilità: i principali artefici della *Brexit* sono coloro che subiranno per meno tempo le conseguenze della scelta fatta.⁷

Il referendum è stato organizzato su due alternative: *Remain member of EU* or *Leave the EU*.

Non è stato volutamente offerto un modello di assetto delle future relazioni bilaterali, all'indomani di una eventuale vittoria del *Leave*. La prospettiva, presentata agli elettori, di uno scenario vago e offuscato è stata una scelta funzionale tanto agli interessi di chi osteggiava il referendum, quanto agli interessi di coloro che ne erano i promotori. Il *post-leave*, dipinto con conseguenze catastrofiche, è stato allo stesso tempo visto come un'occasione di recupero della sovranità perduta capace di riportare il Regno Unito alla sua *splendid isolation* in netto contrasto con lo spirito di solidarietà ed integrazione europea.

⁶ PEEL Q., *Historic Misunderstanding Underlies UK-EU Relationship no Churchill Anniversary*, 19 settembre in [Financial Times](#).

⁷ SAVASTANO F., *Brexit: un'analisi del voto*, 29 giugno 2016, p.3-4 in <https://www.federalismi.it/>

Del resto già al suo ingresso nell'Unione Europea, con la firma del Trattato di Maastricht, il Regno Unito aveva negoziato clausole di *opt-out*⁸: così in riferimento allo spazio di Schengen, mantenendo come l'Irlanda il controllo alle frontiere esterne; in materia di Euro evitando l'ingresso nell'UEM⁹ e conservando la propria moneta; oltre che in materia di Carta dei diritti fondamentali e Spazio Libertà Sicurezza e Giustizia (SLSG).

Il Regno Unito ha sempre avuto un rapporto controverso con la Comunità prima e con l'Unione europea poi ed ha goduto di un regime privilegiato¹⁰ per lo più di tipo derogatorio rivelando in più occasioni una forte reticenza a cedere “porzioni di sovranità” nella realizzazione del progetto europeo e ad accettare la giurisdizione della Corte di giustizia dell'Unione europea.¹¹ Westminster ha sottoposto ad attenti esami ogni atto dell'Unione, in particolare quelli attinenti allo Spazio di Libertà, Sicurezza e Giustizia.

Tra le cause fondanti che hanno animato l'ondata di euroscetticismo, constatata dall'ascesa dell'UKIP¹² di Nigel Farage alle elezioni del 2014, vi è il mito della ripresa di controllo che è stata vista, a seconda delle preferenze politiche, come “soluzione e risposta taumaturgica alla paura dell'immigrato, della globalizzazione selvaggia, dell'imposizione da parte di Bruxelles di regole astruse ed aliene, nonché di pastoie economiche-finanziarie non decise a Westminster e percepite come non conformi ai veri interessi della popolazione.”¹³

Dapprima focalizzate sull'eurozona, le tematiche dell'UKIP si sono poi orientate sulla questione dell'appartenenza all'Unione Europea *tout court*, ma solo il conservatore David Cameron, mantenendo fede alla promessa fatta in campagna elettorale, ha indetto, conquistata la maggioranza

⁸ Il Regno Unito nella persona di John Major ratificò il Trattato di Maastricht nel 1992 ma negoziò una clausola c.d. *opt-out*: strumento atto a garantire che quando un Paese non vuole associarsi agli altri con riguardo a un particolare settore della politica dell'Unione, può non partecipare, evitando una situazione di stallo generale. Per ulteriori informazioni si veda www.politicheeuropee.gov.it

⁹ L'Unione economica e monetaria (UEM) è il risultato dell'integrazione economica progressiva dell'Unione europea. È un'evoluzione del mercato unico dell'Unione europea, con regolamentazioni comuni sui prodotti e libera circolazione delle merci, dei capitali, del lavoro e dei servizi. Una moneta comune, l'euro, è stata messa in circolazione nella zona euro, che comprende attualmente 19 Stati membri dell'Unione. Per approfondimenti si veda www.europarl.europa.eu

¹⁰ Si veda PISTOIA, E., *Limiti all'integrazione differenziata dell'Unione europea*. Cacucci, 2018.

¹¹ Così David Davis, ex Ministro britannico pro Brexit, alla presentazione presso la *House of Commons* del Libro bianco “*The United Kingdom's exit from an new partnership with European Union*” prima della discussione del disegno di legge *Great Repeal Bill* affermava “*non ci sarà più nessun ruolo per la Corte di Giustizia dell'unione Europea*, 2 febbraio 2017 in www.interris.it

¹² Il Partito per l'Indipendenza del Regno Unito (in inglese UK Independence Party, UKIP) è un partito politico britannico euroscettico, fondato nel 1993 da un gruppo di scissionisti del Partito Conservatore. Il suo obiettivo principale è stato il ritiro del Regno Unito dall'Unione europea. Alle elezioni europee del 2014, il partito è stato il più votato nel Regno Unito, ottenendo 24 seggi al Parlamento di Strasburgo. Leader del partito è stato per dieci anni Nigel Farage (2006-2016). In seguito alla vittoria del "Leave" Farage ha annunciato il ritiro dalla politica attiva, dando le dimissioni da leader del partito.

¹³ TANCA, A., *Brexit: l'esito di una relazione problematica*, Quaderni costituzionali, 2018, 341-360.

dei seggi alla Camera dei Comuni nel 2015, il referendum per la permanenza del Regno Unito nell'Unione Europea.

Difatti il 10 novembre 2015, l'allora Primo ministro Cameron ha inviato al Presidente del Consiglio europeo Donald Tusk una lettera¹⁴ con cui per la prima volta in forma ufficiale, manifestava le incertezze e le preoccupazioni britanniche riguardo all'appartenenza all'Unione europea.

All'origine della lettera vi è il difficile rapporto tra il Governo di Londra e le istituzioni europee, alimentato dal senso di distanza e di disaffezione dell'opinione pubblica al processo di integrazione europea.

“Il documento è strutturato su quattro paragrafi, ciascuno dei quali affronta tematiche di grande complessità: la governance economica, la competitività, la sovranità e l'immigrazione.

Nella lettera, intitolata *new settlement*, ossia nuovo accomodamento, Londra si auspica di raggiungere una riforma dell'Unione europea e mira ad ottenere un accordo legalmente vincolante ed irreversibile da inserire, eventualmente, nei Trattati istitutivi.

Più nello specifico il suddetto accordo è volto ad affrontare i seguenti aspetti:

- i. *la salvaguardia degli interessi degli Stati membri con deroga dalla moneta unica nel contesto di decisioni prese dai membri dell'Eurozona in merito a questioni quali la politica fiscale o l'unione bancaria;*
- ii. *il completamento del mercato interno, soprattutto nei settori dei servizi, dell'energia e del digitale;*
- iii. *la necessità di concludere accordi commerciali e di accelerare i relativi negoziati con Stati Uniti, Giappone ed India;*
- iv. *l'esigenza di accrescere la flessibilità nell'Unione e di eliminare l'eccesso di regolamentazione suscettibile di bloccare la competitività delle imprese;*

¹⁴ La lettera, su carta intestata del Primo Ministro, intitolata “*A New Settlement for the United Kingdom in a Reformed European Union*”, è stata inviata, in copia al presidente della Commissione europea, al presidente del Parlamento europeo, nonché ai capi di Stato e di Governo degli Stati membri dell'Unione europea. Il testo è pubblicato in federalismi.it n. 21/15, 11 novembre 2015.

- v. *la richiesta di un nuovo opting-out¹⁵ relativamente alla finalità politica ultima dell'Unione, che a giudizio del Regno Unito – e non da ora - deve connotarsi come ente di cooperazione e non mirare alla “unione sempre più stretta tra i popoli dell'Europa”¹⁶;*
- vi. *l'incremento dei poteri dei parlamenti nazionali nel procedimento legislativo UE;*
- vii. *nuove regole in materia di immigrazione, con interventi volti ad evitare abusi nell'esercizio del diritto alla libera circolazione dei cittadini dell'Unione ed a prevedere, in caso di adesione di nuovi Stati membri, periodi transitori prima di consentire la circolazione dei loro cittadini.”¹⁷*

Nella parte conclusiva Cameron, da sempre convinto europeista, si augura di raggiungere con gli Stati membri un *deal* che riconosca al Regno Unito uno *status* speciale e sottolinea la finalità della campagna referendaria volta a “mantenere il Regno Unito all'interno di una riformata Unione Europea”. Lascia così trapelare nella lettera – e lo farà in modo più esplicito nella successiva conferenza a *Chatam House*¹⁸ presso il Royal Institute of International Affairs – che il Governo si schiererebbe nella campagna referendaria a favore dell'uscita del Regno Unito dall'Unione, solo nel caso di mancato accordo.

La risposta del presidente del Consiglio europeo Tusk non si è fatta attendere e così, in una lettera che lo stesso Tusk ha fatto pervenire il 7 dicembre 2015 ai componenti del Consiglio europeo –anche alla luce delle valutazioni preliminari sullo stato dei negoziati – esprime la necessità “di trovare una soluzione che risponda alle attese del Primo Ministro britannico”¹⁹ e pone la questione di ricercare lo strumento idoneo a formalizzare le richieste britanniche e fornire al Regno Unito garanzie ‘giuridicamente vincolanti ed irreversibili’²⁰.

¹⁵ “Il Regno Unito ha il diritto di: a) non adottare l'euro e, pertanto, mantenere la lira sterlina come moneta (protocollo n. 15); non partecipare all'*acquis* di Schengen (protocollo n. 19); b) continuare a esercitare controlli sulle persone alle frontiere e, pertanto, non partecipare allo spazio Schengen per quanto concerne le frontiere interne ed esterne (protocollo n. 20); c) scegliere se partecipare o meno a misure relative allo spazio di libertà, sicurezza e giustizia (protocollo n. 21); d) cessare l'applicazione, a partire dal 1° dicembre 2014, della grande maggioranza di atti e disposizioni dell'Unione nel settore della cooperazione di polizia e della cooperazione giudiziaria in materia penale adottati prima dell'entrata in vigore del trattato di Lisbona, pur scegliendo di continuare a partecipare a 35 di essi (art. 10, par. 4 e 5, del protocollo n. 36). Infine, la Carta dei diritti fondamentali, nella versione del 2007, non ha esteso la competenza della Corte di giustizia dell'Unione europea o di qualunque organo giurisdizionale del Regno Unito a pronunciarsi sulla conformità del diritto e delle pratiche del Regno Unito ai diritti fondamentali che essa riafferma (protocollo n. 30)” in <https://eur-lex.europa.eu/>

¹⁶ L'art. 1 comma 2 TUE afferma che “il presente trattato segna una nuova tappa nel processo di creazione di unione sempre più stretta tra i popoli dell'Europa [...]”

¹⁷ GIALDINO, C. C., *La richiesta britannica di rinegoziare alcuni impegni europei: prime considerazioni sulla lettera del premier Cameron al presidente del Consiglio europeo Tusk*. 2016, p. 5-6 www.federalismi.it

¹⁸ www.chathamhouse.org.

¹⁹ EUROPEAN COUNCIL, *Letter by President Donald Tusk to the European Council on the issue of a UK in/out referendum*, Press release, 898/15, Home Affairs, 07/12/15.

²⁰ La citazione esatta di D.Tusk è: “to sort out the precise drafting on all of these issues, including the exact legal form the final deal will take.”

In seguito a intensi negoziati, i leader degli Stati membri raggiungono un'intesa che rafforza lo status speciale del Regno Unito nell'UE racchiusa nelle conclusioni del Consiglio del 18 e 19 febbraio.

“Il compromesso proposto da Tusk, redatto con ‘la cooperazione stretta ed efficace della Commissione europea’ – che per agevolare il processo negoziale ha presentato dichiarazioni politiche che ne costituiscono parte integrante – si compone di un insieme di sei progetti di testi giuridici comprendenti: a) una decisione dei Capi di Stato e di Governo, riuniti nel Consiglio europeo; b) una dichiarazione dei Capi di Stato e di Governo sulla sezione A della decisione, riguardante la governance economica, cui è allegata una decisione del Consiglio contenente disposizioni specifiche relative all’efficace gestione dell’unione bancaria ed alle conseguenze di un’ulteriore integrazione dell’area euro; c) una dichiarazione del Consiglio europeo sulla competitività; d) una dichiarazione della Commissione europea relativa ad un meccanismo di attuazione della sussidiarietà e a un meccanismo di attuazione della riduzione degli oneri; e) una dichiarazione della Commissione europea sul meccanismo di salvaguardia di cui alla sezione D, paragrafo 2, lettera b) della decisione, concernente le prestazioni di sicurezza sociale e la libera circolazione; f) una dichiarazione della Commissione europea relativa a questioni connesse all’abuso del diritto alla libera circolazione delle persone.”²¹

Le Conclusioni recitano inoltre che:

- i. *la decisione offre la garanzia giuridica che le questioni che preoccupano il Regno Unito, che figurano nella lettera del 10 novembre 2015, sono state affrontate;*
- ii. *il contenuto della decisione è pienamente compatibile con i trattati;*
- iii. *la decisione è giuridicamente vincolante, e può essere modificata o abrogata esclusivamente di comune accordo dai capi di Stato o di Governo degli Stati membri dell'Unione europea;*
- iv. *la decisione prenderà effetto alla data in cui il Governo del Regno Unito informerà il segretario generale del Consiglio che il Regno Unito ha deciso di restare membro dell'Unione europea.*

*Resta inteso che, qualora il risultato del referendum nel Regno Unito fosse favorevole all'uscita di quest'ultimo dall'Unione europea, l'insieme di disposizioni di cui al punto 2 cesserà di esistere.*²²

²¹ GIALDINO, C. C. ‘To be or not to be together’... Il compromesso di Tusk per mantenere il Regno Unito nell’UE: una prospettiva ragionevole per l’integrazione europea?, 2016, p. 3-4 in <https://www.federalismi.it/>

²² Per il testo completo delle Conclusioni si rinvia al sito ufficiale www.consilium.europa.eu

La nuova intesa è stata oggetto della consultazione popolare indetta sulla base dell'*European Union Referendum Act* - legge del 2015 che fissava i tempi di una consultazione popolare entro la fine del 2017 – i cui risultati hanno aperto lo scenario inatteso e, fra i tavoli di Bruxelles, poco auspicato, della Brexit.

Alla vittoria del Leave, accompagnata dalle esultanti parole di Nigel Farage, che parla del 23 giugno come l'*"Independence Day"* britannico, sono seguite le dimissioni di Cameron nel rispetto della volontà del popolo. Al suo posto si è insediata a Downing Street Theresa May, precedentemente ministro dell'Interno ed esponente del Partito Conservatore, pronta a guidare i negoziati in vista dell'uscita.

Il 29 marzo 2017, in conformità alla volontà del popolo britannico, la *former Prime minister*, Theresa May ha notificato l'intenzione di recedere al Consiglio Europeo attraverso la procedura disciplinata all'art. 50 TUE, introdotto nel 2009 dal Trattato di Lisbona.²³

1.2 L'art. 50 TUE: il dibattito che lo accompagna e lo svolgimento della procedura di recesso

Prima del Trattato di Lisbona il diritto di recesso non era contemplato. Il Trattato istitutivo dell'Unione Europea riteneva, infatti, il processo di integrazione irreversibile ai sensi dell'art. 240 CEE – così espressamente "il trattato è concluso per un periodo illimitato" – e pertanto soggetto alle clausole di estinzione rinvenibili nel diritto internazionale generale (come la clausola risolutiva *Rebus sic stantibus*²⁴). La durata illimitata è insita già nella natura del trattato che è volto a favorire la "creazione di un'unione sempre più stretta"²⁵ e, pertanto, non necessitava di una clausola di recesso salvo interpretarla come "clausola di non recesso."²⁶

In realtà non era mai pervenuta una richiesta di recesso pertanto la questione era rimasta per lungo tempo aperta e continuò ad esserlo anche dopo il referendum del 1975 sulla permanenza del Regno Unito nella Comunità Europea perché, in quel caso, dalla consultazione popolare risultò un voto favorevole alla continuità nel progetto comunitario.

Il problema fu affrontato per la prima volta con il caso della Groenlandia. L'isola danese, dapprima colonia della Danimarca fino al 1953 e poi parte della stessa, in quanto tale, nel gennaio 1973, aderì

²³ Il Trattato di Lisbona modifica il Trattato sull'Unione Europea ed il trattato che istituisce la Comunità Europea è stato firmato a Lisbona il 13 dicembre 2007 (in GU C 306/2007)

²⁴ La Convenzione di Vienna all'articolo 62 pone come causa della fine dell'adesione di un Stato ad un trattato "Un fondamentale mutamento delle circostanze intervenute rispetto a quelle esistenti al momento della conclusione di un trattato e che non era stato previsto dalle parti." In <https://www.admin.ch/>

²⁵ Tale citazione è contenuta nel *Preambolo del Trattato che istituisce la Comunità Economica Europea* firmato a Roma il 25 marzo 1957. Trattato di Roma, in cui si afferma che i firmatari sono "determinati a porre le fondamenta di un'unione sempre più stretta tra i popoli europei" in eur-lex.europa.eu

²⁶ WEILER J., *Alternatives to Withdrawal from an International Organization: The Case of The European Economic Community*, in *Israel Law Review*, 1985, p. 285.

alla Comunità europea nonostante alla consultazione referendaria per l'adesione ben il 70% dei groenlandesi si era espresso contrario.

Nel 1979 con il riconoscimento di un Parlamento di 21 membri (successivamente divenuti 27) e di un Governo autonomo, grazie alla sua nuova dimensione, l'isola poté indire nel 23 febbraio 1982, un referendum sull'opportunità di continuare a far parte della costruzione europea ed ancora una volta la maggioranza del Paese esprime un voto favorevole al ritiro. La Danimarca si attivò così per sottoporre al Consiglio un progetto di revisione dei trattati istitutivi della Comunità europea per ciò che concerneva la Groenlandia ed avviare una nuova fase di relazioni tra il Paese e la Comunità.

Il Consiglio accolse la domanda danese e fu così che, dopo anni di negoziati, il 13 marzo 1984 venne firmato il *Trattato di Groenlandia*, il cui fondamento giuridico fu trovato nell'art. 236 del Trattato che istituisce la Comunità Economica Europea, e l'uscita definitiva del Paese ebbe effetto nel luglio 1986. Considerata la mancanza di prassi, è da chiedersi se nell'esperienza groenlandese è possibile rinvenire un precedente²⁷ alla Brexit. In quel caso si trattò di una richiesta di una modifica dell'ambito di applicazione dei trattati istitutivi, promossa dalla Danimarca per un suo territorio. Ed è a tale fine che fu stipulato il *Trattato di Groenlandia*, per disciplinare i nuovi rapporti fra la Comunità e la Groenlandia, annoverata tra i Paesi e territori d'oltremare (PTOM). Non è quindi possibile ritrovare un parallelismo con la Brexit poiché, nel suddetto caso, si trattò dell'episodio di recesso non di un Paese sovrano, membro dell'UE, ma di una colonia di un territorio²⁸ soggetto al Trattato di Roma.

Il ritiro della Groenlandia ha promosso la nascita di una procedura di recesso confluita poi nell'articolo 50 TUE. La nuova disposizione riconosceva un diritto che sino ad allora non era mai stato invocato. La volontà di includere una procedura di recesso è stata dettata dalla necessità di dissipare i timori degli Stati orientali che erano appartenuti al blocco sovietico e che, in seguito allargamento ad est del 2004²⁹, chiedevano a gran voce di veder riconosciuto il diritto di uscita di uno Stato membro (non previsto dal Patto di Varsavia).

L'art. 50 TUE è stato introdotto dall'ultima riforma dei trattati istitutivi – ossia dal trattato modificativo di Lisbona – riprendendo per ampi tratti il contenuto e le soluzioni del trattato costituzionale del 2004 (art. I-60), mai entrato in vigore.

²⁷ Altro caso è quello dell'Algeria francese in seguito all'indipendenza dalla Francia, della Groenlandia che nel 1985 attraverso l'autonomia concessa dalla Danimarca e del territorio d'oltremare francese di Saint-Barthélemy nel 2012: SAVASTANO, *Prime osservazioni sul diritto di recedere dall'Unione Europea* in *Federalismi*, 2015, p 6-7. Si tratta comunque di precedenti in cui, più che di recesso, ossia l'uscita di uno Stato membro dall'Unione, si può parlare di un mutamento dei confini del territorio in cui si applica il diritto comunitario.

²⁸ DUBOUIS L., BLUMANN C., *Droit institutionnel de l'Union européenne*, 5^e édition, Parigi, p. 55, i quali considerano il caso groenlandese come un semplice cambiamento di *status* del territorio in questione.

²⁹ Nel 2004 aderirono all'Unione europea sette Stati appartenenti al blocco orientale (Estonia, Lettonia, Lituania, Polonia, Repubblica Ceca, Slovacchia, Ungheria), una ex repubblica della Jugoslavia (Slovenia) e due isole del Mediterraneo (Cipro, Malta).

L'*exit clause* è stata redatta ispirandosi all'articolo 49³⁰ che disciplina l'ammissione di uno Stato. L'istituto del recesso ha da sempre destato preoccupazioni poiché, riconoscendo agli Stati membri la possibilità porre fine alla *membership*, si rischiava di minacciare il processo d'integrazione europea e di mettere in discussione la natura stessa dell'Unione.

La decostruzione del concetto di sovranità statale, è prodotta dall'integrazione europea si evince dalla cornice funzionalista alla luce della quale si spiegano le specificità strutturali dell'Ue. L'Ue è un *unicum*, un ente *sui generis*, senza precedenti. Non è uno Stato, tuttavia è più di una semplice Organizzazione Internazionale. Il processo di integrazione europea riposa su un *corpus iuris* unico rispetto ad altri fenomeni di cooperazione tra Stati e la sua unicità risiede nel fatto che la strategia funzionalista ha portato a una costruzione giuridica più evoluta e complessa che ha gradualmente prodotto una erosione delle sovranità nazionali e posto progressivamente l'individuo al centro di un ordinamento giuridico autonomo.³¹

“La questione dell'ammissibilità del recesso, dalla cui soluzione dipende la definizione della stessa natura giuridica dell'Unione, può essere ricondotta a due opzioni fondamentali, logicamente antitetiche e mutualmente esclusive: la prospettiva *costituzionalista*, da un lato e la prospettiva *internazionalista* dall'altro. La prima interpreta l'ordinamento dell'UE come un ordinamento che, pur traendo origine dal diritto internazionale, è divenuto via via autonomo ed indipendente rispetto agli ordinamenti degli Stati membri. È ‘un ordinamento giuridico di nuova *species* nel campo del diritto internazionale, a favore del quale gli Stati hanno rinunciato anche se in settori limitati ai loro poteri sovrani’³² : così nella sentenza *Van Gend en Loos* la Corte descrive la Comunità. La visione è stata rinsaldata dalla sentenza *Costa contro Enel e Simmenthal*³³ in cui si afferma ‘la definitiva limitazione

³⁰ GU C 326/1 del 26.10.2012: “Ogni Stato europeo che rispetti i valori di cui all'articolo 2 e si impegni a promuoverli può domandare di diventare membro dell'Unione. Il Parlamento europeo e i parlamenti nazionali sono informati di tale domanda. Lo Stato richiedente trasmette la sua domanda al Consiglio, che si pronuncia all'unanimità, previa consultazione della Commissione e previa approvazione del Parlamento europeo, che si pronuncia a maggioranza dei membri che lo compongono. Si tiene conto dei criteri di ammissibilità convenuti dal Consiglio europeo.

Le condizioni per l'ammissione e gli adattamenti dei trattati su cui è fondata l'Unione, da essa determinati, formano l'oggetto di un accordo tra gli Stati membri e lo Stato richiedente. Tale accordo è sottoposto a ratifica da tutti gli Stati contraenti conformemente alle loro rispettive norme costituzionali.”

³¹ BARATTA R., *Lezioni di Diritto dell'Unione Europea* (II ed.) Luiss UP 2018 p.11.

³² Corte di giustizia, sentenza del 5 febbraio 1963, causa 26/62, in Racc., 1963, p. 23. La Corte conferma e giustifica il principio di autonomia dell'ordinamento dell'Unione attraverso: l'esistenza di un apparato istituzionale proprio, atto ad esercitare poteri trasferiti dagli Stati membri e l'esistenza, di un proprio meccanismo di controllo giurisdizionale volto a garantire effettività, uniformità e coerenza sistematica al nuovo diritto prodotto nell'ambito di tale ordinamento. In eur-lex.europa.eu

³³ Vedesi rispettivamente, Corte di giustizia, sentenza del 15 luglio 1964, causa 6/64, in Racc., 1964, p. 1127 e sentenza del 9 marzo 1978, causa 106/77, in Racc., 1978, p. 629. In *Simmenthal* la Corte si è pronunciata sul rapporto tra un regolamento ed una legge italiana successiva affermando la superiorità del primo sulla seconda pertanto in caso di conflitto fra una norma interna ed una norma comunitaria, il giudice nazionale poiché il regolamento ha effetto diretto, è tenuto a riconoscere d'ufficio la *primauté*.

di diritti sovrani' e dunque 'l'impossibilità di revoca di tale trasferimento di poteri sovrani da parte degli Stati membri in favore dell'Unione.'

Secondo invece l'ottica internazionalista, l'Unione è un ordinamento derivato e solo gli ordinamenti degli Stati membri sono autonomi ed originari. In questa logica rimane indiscusso il diritto degli Stati di recedere utilizzando gli strumenti offerti dal diritto internazionale."³⁴

L'articolo 50 (TUE) prevede un meccanismo di recesso volontario e unilaterale di un Paese dall'Unione europea e così dispone:

- I. *“Ogni Stato membro può decidere, conformemente alle proprie norme costituzionali, di recedere dall'Unione.*
- II. *Lo Stato membro che decide di recedere notifica tale intenzione al Consiglio europeo. Alla luce degli orientamenti formulati dal Consiglio europeo, l'Unione negozia e conclude con tale Stato un accordo volto a definire le modalità del recesso, tenendo conto del quadro delle future relazioni con l'Unione. L'accordo è negoziato conformemente all'articolo 218, paragrafo 3 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea. Esso è concluso a nome dell'Unione dal Consiglio, che delibera a maggioranza qualificata previa approvazione del Parlamento europeo.*
- III. *I trattati cessano di essere applicabili allo Stato interessato a decorrere dalla data di entrata in vigore dell'accordo di recesso o, in mancanza di tale accordo, due anni dopo la notifica di cui al paragrafo 2, salvo che il Consiglio europeo, d'intesa con lo Stato membro interessato, decida all'unanimità di prorogare tale termine.*
- IV. *Ai fini dei paragrafi 2 e 3, il membro del Consiglio europeo e del Consiglio che rappresenta lo Stato membro che recede non partecipa né alle deliberazioni né alle decisioni del Consiglio europeo e del Consiglio che lo riguardano. Per maggioranza qualificata s'intende quella definita conformemente all'articolo 238, paragrafo 3, lettera b) del trattato sul funzionamento dell'Unione europea.*
- V. *Se lo Stato che ha receduto dall'Unione chiede di aderirvi nuovamente, tale richiesta è oggetto della procedura di cui all'articolo 49.”³⁵*

³⁴ BARTOLINI M.E., *La disciplina del recesso dall'Unione europea: una tensione mai sopita tra spinte 'costituzionaliste' e resistenze 'internazionaliste'*, 2016, p. 4 in www.rivistaaic.it

³⁵ Pubblicato sulla Gazzetta ufficiale dell'Unione europea C 83 del 30 marzo 2010 in <https://eur-lex.europa.eu/>.

La nuova disposizione prevede ora l'ipotesi di ritiro volontario dall'Ue, procedura che si svolge nel quadro istituzionale esclusivo dell'Ue e che non impone oneri di motivazione nè prevede passaggio dinnanzi ai parlamenti nazionali degli Stati membri.³⁶

In virtù dell'articolo 50 parr. 2 e 3 TUE, l'Unione Europea deve concludere con il Regno Unito, entro due anni³⁷ dalla notifica di recesso, un accordo che ne definisca le modalità tenendo conto, inoltre, del quadro delle future relazioni con l'Unione. Nel caso non si giunga ad un *deal* i trattati cesseranno di essere applicati al Regno Unito salvo eventuali proroghe.³⁸

La procedura di recesso consta di diverse tappe:

- i. *Il presidente del Consiglio europeo indice una riunione straordinaria del Consiglio europeo.*
- ii. *Il Consiglio europeo adotta per consenso gli orientamenti sul recesso ordinato del Regno Unito dall'Unione europea. Gli orientamenti stabiliscono i principi generali che guideranno l'UE nei negoziati, in base all'interesse comune dell'Unione europea e dei suoi Stati membri.*
- iii. *Dopo l'adozione degli orientamenti la Commissione presenta in tempi rapidissimi al Consiglio una raccomandazione sull'avvio dei negoziati, che il Collegio dei commissari adotta 4 giorni dopo la riunione del Consiglio europeo.*
- iv. *Il Consiglio deve poi autorizzare l'avvio dei negoziati adottando le direttive di negoziato, per le quali è necessaria una maggioranza qualificata "forte" (72% dei 27 Stati membri, ossia 20 Stati membri che rappresentino almeno il 65% della popolazione dell'UE a 27).³⁹*

Dopo l'adozione delle direttive il negoziatore dell'Unione, nominato dal Consiglio, viene investito dell'incarico di aprire i negoziati e li conduce con l'obiettivo di tutelare l'interesse dell'Unione, dei suoi cittadini, delle sue imprese e dei suoi Stati membri.

Con l'invocazione dell'articolo 50 si è dato avvio ai negoziati ed è iniziato il conto alla rovescia che porterà al "divorzio" tanto atteso e desiderato dal popolo britannico.

Così Ian Dunt commenta: *"it is a game-changing moment. It means we can stay in the EU on our current terms including the rebate and guarantees against the euro. It means that we do not need the*

³⁶ BARATTA R., *Lezioni di Diritto dell'Unione Europea* (II ed.) Luiss UP, 2018, p.22.

³⁷ Il c.d *implementation period*

³⁸ MUNARI F., *You can't have your cake and eat it too: Why the UK has not right to revoke its prospected notification on Brexit*, 9 dicembre 2016, in www.sidiblog.org

³⁹ Tratto da *Domande e risposte: Articolo 50 del trattato sull'Unione europea*, 18-04-2017 in ec.europa.eu

agreement of the other member states. We make the decision on our own. We are, even now, in charge of our destiny.”⁴⁰

I britannici, spinti dalla volontà di riconquistare la tanto decantata “sovranità perduta”, argomento che ha animato le fila dei *Brexiters*, si sono trovati poi, ilarità della sorte, ad assistere ad un eclatante scontro di poteri: il Parlamento è stato spogliato delle sue prerogative dallo stesso Governo britannico. Infatti, nella fase successiva al referendum, l’attivazione dell’art. 50 ha fatto insorgere dubbi di ordine costituzionale, in particolare, con riguardo alla divisione dei poteri del Parlamento e del Governo. È da sottolineare che il referendum ha avuto carattere consultivo e non vincolante e va ribadito che nella legge che lo ha istituito⁴¹ non era espressamente indicato che, nel caso di vittoria del Leave, il Governo sarebbe stato investito del potere di avvio dei negoziati. Eppure questa è stata la posizione adottata dall’esecutivo che ha scavalcato il Parlamento spogliandolo delle sue funzioni in seguito ad un referendum che aveva proprio come obiettivo l’esatto contrario, ossia la restaurazione della piena sovranità nazionale.

Il conflitto di poteri si è concluso in ultimo con la sentenza *Miller*⁴² del 24 gennaio 2017 della *Supreme Court* che, confermando la precedente sentenza della High Court of Justice impugnata dall’Esecutivo, ha affermato che, prima di poter attivare la procedura di notifica prevista dall’art. 50 TUE, il Governo debba chiedere preventiva autorizzazione al Parlamento. La decisione ricalca la posizione della *Constitutional Committee della House of Lords* che aveva riaffermato l’intervento parlamentare in tema Brexit.

Attraverso una analisi attenta dei principi costituzionali e delle fonti del diritto, la Corte, nella sentenza, non a caso definita da Martinelli “un vero e proprio trattato di diritto costituzionale”⁴³, ripercorre le progressive limitazioni che ha subito la sovranità nelle diverse fasi nella vita europea del Regno Unito. I giudici hanno così definitivamente riaffermato il principio della sovranità del Parlamento restituendogli quelle prerogative che gli erano state progressivamente strappate, ora dall’ingerenza del diritto europeo, ora dal suo stesso Governo.

⁴⁰ DUNT I., *Article 50 ruling shows the ECJ respects sovereignty more than UK govt does*, 2018, in www.politics.co.uk

⁴¹ L’European Union Referendum Act 2015, legge che stabilisce di tenere un referendum consultivo sulla permanenza del Regno Unito nell’Unione europea, ha ricevuto il royal assent ed è entrato in vigore il 17 dicembre 2015

⁴² Il 24 gennaio 2017 i giudici della Supreme Court, in seduta plenaria con maggioranza di 8 a 3, hanno nuovamente riconosciuto la *Parliamentary Sovereignty* (R (on the application of Miller and another) v Secretary of State for Exiting the European Union [2017] UKSC 5) in seguito ad una prima decisione resa dalla High Court of Justice (R (Miller) -v- Secretary of State for Exiting the European Union [2016] EWHC 2768 (Admin)) la cui sentenza era stata impugnata dal Governo con la particolare procedura leapfrog, (salto della rana) dinnanzi la Supreme Court, piuttosto che dalla Court of Appeal.

⁴³ MARTINELLI C., *I poteri costituzionali di fronte alla Brexit: la UKSC fissa i confini*, 2017, in <http://www.dpceonline.it/> cit. p. 100

Superata questa delicata fase di conflitti tra i poteri dello Stato, il 19 giugno 2017 si è dato avvio ai negoziati inerenti tre questioni principali: diritti dei cittadini, liquidazione finanziaria e *backstop* volto ad evitare una frontiera fisica nell'isola d'Irlanda.⁴⁴ Ai sensi dell'articolo 50 del TUE il processo di uscita si sarebbe dovuto concludere entro due anni dalla notifica e pertanto il 29 marzo 2019 ma il termine, secondo quanto deciso dal Consiglio europeo straordinario del 10 aprile 2019, è stato prorogato e la *deadline* è ora fissata il 31 ottobre 2019.

Dopo sette cicli di negoziati che hanno visto dimissioni di ministri della squadra di governo May, mozioni di sfiducia ed una serie di voti indicativi su opzioni alternative all'accordo di recesso, si è giunti ad un progetto di accordo integrato da ulteriori atti (*v. infra*)

L'Accordo di recesso e la Dichiarazione sul quadro delle future relazioni tra l'Ue ed il Regno Unito sono state approvate dal Consiglio europeo nella riunione straordinaria del 25 novembre 2018 e in particolare:

- ❖ L'Accordo di recesso del Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord dall'Unione europea e dalla Comunità europea dell'energia atomica contenente norme volte a garantire un'uscita ordinata.⁴⁵
- ❖ La Dichiarazione politica che definisce il quadro delle future relazioni ed è un accordo di natura mista pertanto riguarda le competenze dell'Ue e degli Stati membri e necessita di essere ratificato da ciascuno di quest'ultimi secondo le rispettive norme costituzionali. Inoltre è volta ad istituire un partenariato quanto più stretto possibile tra le parti.

“Il Consiglio europeo ha, inoltre, approvato tre dichiarazioni relative rispettivamente:

- ❖ all'Accordo di recesso del Regno Unito e alla dichiarazione politica sul quadro delle future relazioni nella quale, in particolare, si indica che il Consiglio europeo, nell'ambito dei negoziati per il futuro accordo sulle relazioni tra UE e Regno Unito, vigilerà sulla salvaguardia dei diritti dei cittadini, per il mantenimento delle condizioni di *level playing field* tra UE e Regno Unito (ossia la garanzia del rispetto dell'insieme di regole e disposizioni del mercato interno in materia di concorrenza e aiuti di stati, fiscalità, ambiente, lavoro e protezione sociale volte ad evitare vantaggi competitivi) e per la protezione delle attività di pesca e delle comunità costiere;

⁴⁴ La clausola è volta a tutelare gli accordi del Venerdì santo (*Good Friday Agreement*) del 1998, e quindi a consentire la *Common Travel Area* tra Irlanda e Regno Unito. Inoltre prevede la creazione di un'area doganale comune (*single custom territory*) comprendente il territorio dell'UE e quello del Regno Unito. Ne risulta che l'Irlanda del Nord permarrà nel mercato unico dell'UE.

⁴⁵ L'accordo richiede per la sua entrata in vigore l'esclusiva approvazione da parte del Consiglio dell'Ue che delibera a maggioranza qualificata, previa approvazione del Parlamento europeo e del Regno Unito.

- ❖ all'interpretazione dell'articolo 184 dell'Accordo di recesso, relativo ai negoziati sulle future relazioni tra Regno Unito e UE, evidenziando che l'art.184 non impone obbligazioni sull'ambito territoriale di futuri accordi e in particolare non impone che il loro ambito territoriale debba essere analogo a quello previsto dall'articolo 3 dell'accordo di recesso (che per il Regno Unito comprende, anche Gibilterra, le Channel Islands e l'Island of Man, le basi militari a Akrotiri e Dhekelia a Cipro e i Territori d'oltre mare del Regno Unito);
- ❖ all'ambito territoriale dei futuri accordi, precisando che, dopo il recesso del Regno Unito, Gibilterra non verrà inclusa nell'ambito territoriale di accordi tra il Regno Unito e l'UE. Ciò non precluderà però la possibilità di separati accordi tra l'UE e il Regno Unito riguardo Gibilterra, che però richiederanno il preventivo accordo della Spagna.”⁴⁶

Il progetto non ha però trovato l'approvazione dell'*House of Commons* che ha respinto per ben tre volte (15 gennaio 2019, 12 marzo 2019, 29 marzo 2019) l'accordo di recesso e la dichiarazione.

Definitivo e fruttuoso è stato l'incontro svoltosi a Strasburgo l'11 marzo 2019 tra Jean-Claude Juncker, allora presidente della Commissione europea e Theresa May i quali avevano annunciato di aver concordato di integrare l'accordo e la dichiarazione con tre atti.

Il primo è uno *strumento interpretativo congiunto* che vincola le parti e le impegna a entro il 31 dicembre 2020 con un accordo che risolva la complessa questione irlandese⁴⁷ (v. infra).

Il secondo atto è una *dichiarazione congiunta sul quadro delle future relazioni* fra le parti, con cui quest'ultime si impegnano a trovare entro il 2020 soluzioni tecnologie nuove al confine irlandese sostitutive della clausola di backstop. Infine, una *dichiarazione unilaterale del Regno Unito* che prevede il superamento della clausola in caso di accordo non condotto in buona fede dall'Ue.⁴⁸

Secondo gli ultimi sviluppi, il Consiglio europeo nella riunione a 27 del 21 giugno 2019, si è pronunciato sullo Stato del processo di recesso ed ha dichiarato l'intenzione di collaborare con il futuro Primo Ministro britannico.⁴⁹ La volontà di evitare una Brexit disordinata è comune ai leader ed al nuovo primo ministro Boris Johnson che, nel suo discorso programmatico alla House of Commons del 25 luglio, non ha, però, mancato di minacciare una Brexit senza accordo, da lui ritenuto

⁴⁶ Tratto da Camera dei Deputati, Ufficio Rapporti con l'Unione europea: La Brexit. Per ulteriori informazioni ed aggiornamenti consultare www.camera.it

⁴⁷ Le parti si sono impegnate a rispettare il c.d. *Accordo del Venerdì Santo* del 1988 e mantenere la zona di libera circolazione (*Common Travel Area*) senza infrastrutture fisiche e controlli e permettere così ai cittadini britannici ed irlandesi di continuare a muoversi liberamente da un Paese all'altro. Si veda MARONGIU BUONAIUTI F., VERGARA CAFFARELLI F., *La Brexit e la questione del confine irlandese*, 2018, in <https://www.federalismi.it/>

⁴⁸ Tratto da www.camera.it

⁴⁹ Come annunciato il 24 maggio 2019, il primo ministro britannico Theresa May si è dimessa da leader del partito conservatore il 7 giugno 2019 per non essere riuscita a portare a compimento l'uscita del Regno Unito dall'Unione Europea.

inaccettabile. Al momento l'Ue ha manifestato un'apertura ai colloqui ma solo in merito alla dichiarazione sulle future relazioni tra Regno Unito mentre è stata esclusa la possibilità di rinegoziare daccapo un nuovo accordo.

Ad oggi i possibili esiti, in seguito ad una proroga del termine ultimo, al respingimento dell'accordo di recesso ed alle dimissioni della May, si prospettano i seguenti scenari:

- I. *Deal* - Approvazione dell'accordo di recesso, previa rinegoziazione della dichiarazione politica sul quadro delle future relazioni tra Ue e Regno Unito. Ciò implica la riapertura dei negoziati con riguardo solo alla dichiarazione sul quadro delle future relazioni.
- II. *No Deal* - Uscita senza accordo entro il 31 ottobre 2019 in caso di mancata ratifica dello stesso.
- III. Ulteriore proroga del termine ultimo poiché l'articolo 50 TUE non pone limiti al numero di proroghe che il Consiglio può accordare all'unanimità.⁵⁰
- IV. Richiesta di elezioni interne anticipate e conseguente slittamento dell'implementazione dell'accordo.
- V. Indizione di un secondo referendum⁵¹ ed eventuale cessazione della procedura di recesso.

Un modo per superare l'*empasse* ed il rischio del *no deal* è stato offerto dalla sentenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea del 10 dicembre 2018 relativa alla causa *Wightman* e altri c. *Secretary of State for Exiting the European Union*⁵², sulla possibilità per il Regno Unito di revocare unilateralmente la notifica di recesso dall'Unione.

La Corte di Giustizia UE era stata interpellata dalla *Court of Session, Inner House* (Corte per le cause civili in formazione di appello della Scozia⁵³) che aveva sollevato dubbi su un aspetto dell'art.50 TUE ossia se uno Stato membro, che ha già notificato l'intenzione di recedere dall'Unione possa, poi, unilateralmente revocare tale notifica.

Il Governo britannico, temendo la pronuncia della Corte, aveva sollevato eccezioni di irricevibilità della questione perché squisitamente di carattere "ipotetico e teorico" visto che "non consta in alcun

⁵⁰ La legge approvata dal Parlamento il 6 settembre 2019, obbliga il Governo chiedere una proroga al 31 gennaio 2020

⁵¹ Per ulteriori info ed aggiornamenti consultare: <https://www.camera.it/>

⁵² CGUE 10.12.2018, causa C-621/18, *Wightman* e altri c. *Secretary of State for Exiting the European Union*. Disponibile al seguente indirizzo: www.curia.europa.eu

⁵³ L'eccezione era stata sollevata da deputati inglesi e scozzesi favorevoli alla permanenza nell'UE che denunciarono una informazione deficitaria del Parlamento britannico sui possibili scenari futuri post-referendum.

modo che il Governo o il Parlamento britannici revocheranno la notifica dell'intenzione di recedere.”⁵⁴

“Secondo la Corte, la lettera dell'art. 50 TUE non autorizza la revoca della notifica di recesso, ma nemmeno la vieta. La norma definisce soltanto la procedura di recesso e consacra il diritto sovrano di uno Stato membro di recedere dall'Unione. Esso costituisce, secondo la Corte, la base giuridica per revocare la notifica di recesso e per conservare lo *status* di Stato membro, fermo restando che l'art. 56 e 68 della Convenzione di Vienna⁵⁵ sul diritto dei trattati del 1969 assicurano chiaramente il diritto di revoca. Per addivenire a ciò, la Corte propone un'interpretazione storico-evolutiva dell'art. 50 TUE e guarda, in particolare, al tredicesimo considerando del Preambolo del TUE, sottolineando come l'Unione intenda realizzare una "integrazione europea" ancora in divenire, tramite i valori della democrazia e della libertà enunciati nel Preambolo, nell'art. 2 TUE e nella Carta dei Diritti Fondamentali.”⁵⁶

La Corte ricostruisce tale significato soffermandosi sulla parola 'intenzione' che non “è per sua natura né definitiva né irrevocabile”.⁵⁷

Nella sentenza, inoltre, si precisa che ogni Stato “conformemente alle proprie norme costituzionali”⁵⁸ può decidere di recedere senza coinvolgere le istituzioni europee e gli Stati membri ed allo stesso modo può revocare la notifica unilateralmente in quanto trattasi di una scelta sovrana.

Alla luce della pronuncia della Corte, duplice appare pertanto la *ratio* dell'art. 50 TUE che, se un lato sancisce “il diritto sovrano degli Stati membri di recedere dall'Unione”, dall'altro prevede l'istituzione “di una procedura intesa a consentire che tale recesso si svolga in modo ordinato.”⁵⁹

⁵⁴ Conclusione dell'Avvocato Generale Campos Sánchez-Bordona il 4 dicembre 2018 reperibili online all'indirizzo: www.curia.europa.eu

⁵⁵ L'articolo 56 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati stabilisce che “un trattato che non contenga disposizioni e non preveda possibilità di denuncia o di recesso non può formare oggetto di una denuncia o di un recesso.” Lo stesso articolo ammette due eccezioni: nel caso in cui “non si sia accertato che era nell'intenzione delle parti di ammettere la possibilità di una denuncia o di un ritiro; o il diritto di denuncia o di recesso possa essere dedotto dalla stessa natura del trattato.” In www.admin.ch

⁵⁶ Tratto da JACCHIA A.R., *La Corte di Giustizia ha statuito che il Regno Unito può revocare unilateralmente il recesso dall'Unione Europea* 12/12/2018 in www.diritto24.ilsole24ore.com

⁵⁷ CGUE 10.12.2018, causa C-621/18, Wightman e altri c. Secretary of State for Exiting the European Union, punto 49, in www.curia.europa.eu.

⁵⁸ *Ibidem*

⁵⁹ Si veda CGUE C-621/18, Wightman e altri c. Secretary of State for Exiting the European Union, punto 56 in www.curia.europa.eu

1.3 Il compimento della procedura: l'accordo ai sensi dell'art.217 TFUE

Ai sensi dell'art. 47 del TUE "l'Unione europea ha personalità giuridica" dunque nella sfera dei rapporti con terzi, è soggetto unitario, distinto dagli Stati membri, avente diritto di agire a livello internazionale per far valere le posizioni giuridiche soggettive dell'Unione.

Ed infatti, come diretta dimostrazione, ha tra le sue competenze: lo *ius missionis* attivo e passivo e cioè il diritto di accreditare e ricevere missioni diplomatiche, agire in giudizio a livello internazionale e concludere accordi internazionali con Stati terzi, come nel caso del Regno Unito.

Al Titolo V del TFUE sono contemplati una particolare *species* di accordi internazionali che si caratterizzano per contenere meccanismi rafforzati di cooperazione: i cosiddetti accordi di associazione. L'articolo 217 così recita: "L'Unione può concludere con uno o più Paesi terzi o organizzazioni internazionali accordi che istituiscono un'associazione caratterizzata da diritti ed obblighi reciproci, da azioni in comune e da procedure particolari." Il Trattato di Lisbona non ha modificato la norma che riproduce l'*ex* art. 310 TCE ed ha semplificato l'architettura del sistema delle relazioni esterne dell'Unione.

Questi accordi, nati dalla necessità di una forte cooperazione tra gli Stati membri e le istituzioni, vengono stipulati congiuntamente dall'Ue e dagli Stati membri con soggetti terzi e, pertanto, sono definiti misti⁶⁰ con due sole eccezioni (Cipro e Malta). La Corte di giustizia, a partire dalla storica sentenza *Demirel* del 30 settembre 1987, ha però chiarito che l'UE ha competenza esclusiva e che essi possono avere per oggetto l'insieme delle materie disciplinate dai trattati.⁶¹

"Il carattere misto si spiega in ragione della natura concorrente del loro ambito di applicazione *ratione materiae* e con la presenza di clausole di condizionalità vertenti, in particolare ma non solo, sul c.d. dialogo politico, suscettibili, in quanto tali, di sollevare questioni sensibili per l'Unione e gli Stati membri. Il coinvolgimento degli Stati, quindi, consente di attenuare i problemi scaturenti da una rigida separazione tra competenze dell'UE e competenze nazionali e da un eventuale sconfinamento delle istituzioni europee nella *jurisdiction* statale."⁶²

Vi si ricorre in forma mista quando il progetto di accordo oltre che rientrare nei settori attribuiti all'Ue comprende disposizioni che ricadono in competenze proprie degli Stati membri e cioè in caso di settori di natura concorrente. Pertanto nella stipula di accordi misti, il ruolo di negoziatore dovrebbe essere assicurato dalla Commissione per le materie di competenza esclusiva, mentre per le materie di competenza concorrente, dalla Presidenza del Consiglio nell'eventualità in cui gli Stati non ne

⁶⁰ Ex. art. 216 TFUE

⁶¹ Sentenza *Meryem Demirel c. Comune di Schwäbisch Gmünd*, del 30 settembre 1987, causa 12/86, *Raccolta*, 3719

⁶² GALLO D., *I valori negli accordi di associazione dell'Unione europea*, in Sciso E., Baratta R. Morviducci (a cura di), *I valori dell'Unione europea e l'azione esterna*, Giappichelli editore, Torino, 2016, p. 144.

permettano l'esercizio all'Unione. Vi è quindi un'esigenza di una stretta cooperazione tra gli Stati membri e le istituzioni comuni nel processo di negoziazione in quanto si devono presentare alle parti contraenti come un ente unico ed infatti in maniera unitaria stabiliscono posizioni comuni nei settori di competenza concorrente attraverso il *common accord*.⁶³

Tali accordi si collocano tra il diritto primario e quello derivato ed il loro obiettivo è istituire tra l'Unione ed uno o più Stati terzi o organizzazioni internazionali un'associazione che abbia tre elementi fondamentali: "diritti e obblighi reciproci", "azioni in comune", "procedure particolari." Grazie alla definizione ampia e generica di associazione imperniata su questi tre elementi l'Unione è dotata di uno strumento giuridico che le consente di negoziare accordi tra loro molto diversi.

Con riferimento alla forte integrazione economica con il Regno Unito, l'Ue potrebbe ricorrervi per favorire un rafforzamento delle relazioni commerciali attraverso, ad esempio, l'instaurazione di un sistema di agevolazione degli scambi o l'abolizione di tariffe doganali.

"Gli accordi di associazione generalmente contemplano l'istituzione di organi, preposti all'adozione di atti di natura vincolante e non, e composti da rappresentanti dell'UE, degli Stati membri e dello Stato associato. In qualche caso è prevista anche l'esistenza di un organo di natura propriamente giurisdizionale, oppure di un organo di risoluzione delle controversie soggetto a regole ispirate al sistema dell'Organizzazione Mondiale del Commercio.

Un tratto distintivo degli accordi di associazione consiste nella varietà degli obiettivi che perseguono. Varietà che osta, peraltro, a una loro trattazione sempre e comunque unitaria. Dallo studio della prassi si evince che gli accordi di associazione (bilaterali o multilaterali) possono essere conclusi per differenti scopi e sono dunque riconducibili a diverse categorie:

- a) preparazione all'adesione di nuovi Stati membri all'UE laddove l'adesione è l'obiettivo originario dell'accordo;
- b) preparazione all'adesione, nella misura in cui quest'ultima non costituisce l'obiettivo originario, bensì ulteriore e successivo, collegato a chiare finalità di stabilizzazione politica;
- c) cooperazione allo sviluppo interregionale, dal punto di vista della cooperazione politica e di sicurezza, della cooperazione economica, finanziaria e sociale, della cooperazione culturale;
- d) conclusione di una stretta relazione con i Paesi terzi "vicini" nell'ambito della politica di vicinato."⁶⁴

⁶³ BARATTA R., *Lezioni di Diritto dell'Unione Europea* (II ed.) Luiss UP 2018, p.58-59

⁶⁴ GALLO D., *I valori negli accordi di associazione dell'Unione europea*, in Sciso E., Baratta R. Morviducci (a cura di), *I valori dell'Unione europea e l'azione esterna*, Giappichelli editore, Torino, 2016, p. 144-145

La finalità degli accordi non è quindi la *membership* ma offrire un'alternativa all'adesione all'UE permettendo così l'estensione del diritto comunitario ai Paesi terzi. Dispone così la sentenza *Demirel*, in merito alla politica associativa dell'Unione che “crea vincoli particolari e privilegiati con uno Stato terzo il quale deve, almeno in parte, partecipare al regime comunitario.”⁶⁵ Il ricorso a questa tipologia di accordi stipulati in forma mista o esclusiva può essere un plausibile scenario *post Brexit*.

Vario è stato l'uso che l'Unione ha fatto dello strumento dell'accordo di associazione. Lo ha utilizzato per concludere accordi europei con i Paesi dell'Europa centro-orientale (PECO), ma anche per favorire la transizione verso un'economia di mercato e un sistema democratico come nel caso dei Paesi uscenti dal blocco sovietico. Vi ha fatto ricorso per favorire il processo di stabilizzazione politica e di sviluppo economico (così per i Paesi nati dalla dissoluzione della *ex* Jugoslavia) ma anche nell'ambito della cooperazione interregionale con i Paesi dell'America latina. Si è rivelato un mezzo proficuo anche per la conclusione degli accordi con quei Paesi europei che sentivano l'attrazione per la costruzione europea ma non intendevano, al contempo, farne parte.

Con questa finalità è nato lo Spazio Economico Europeo (SEE) concluso dalla Comunità economica europea con i Paesi dell'Associazione europea del libero scambio (AELS).

Un possibile modello applicabile nel caso *Brexit* è rappresentato ad esempio dai nuovi accordi di associazione entrati in vigore nel 2016 tra Ue e Ucraina, Georgia e Moldova che garantiscono un elevato grado di inclusione nel mercato unico per tre delle quattro libertà (libera circolazione delle merci, servizi e capitali, ma non le persone). L'esclusione si spiega alla luce della preoccupazione dell'Ue della prospettiva di grandi flussi migratori, un punto che coincide con un interesse primario dei *Brexiters*. Tali accordi costituiscono una deviazione dalla dottrina secondo cui tutte e quattro le libertà costituiscono un pacchetto indivisibile.

La procedura di conclusione degli accordi in questione è disciplinata dall'art. 218 TFUE e si articola in tre fasi: negoziato, firma del progetto di accordo e conclusione.

Il negoziato internazionale è condotto dall'Alto rappresentante per gli affari esteri e la politica di sicurezza o dalla Commissione che, a seconda della materia dell'accordo, presentano delle raccomandazioni.⁶⁶ Il Consiglio autorizza l'avvio del negoziato, designa il negoziatore o un'équipe

⁶⁵ Sentenza della Corte *Meryem Demirel contro Comune di Schwäbisch Gmünd*, 30 settembre 1987 p.3751 in eur-lex.europa.eu

⁶⁶ Il negoziatore è nella maggior parte dei casi la Commissione che, ai sensi dell'art.207 comma 3, opera nel quadro “delle direttive che il Consiglio può impartirle.”

negoziale, impartisce direttive di negoziato ed individua il comitato speciale che può essere consultato nella conduzione dei negoziati. In caso di accordi misti il negoziato è condotto da Unione e Stati membri sussiste il dovere di leale cooperazione e la Commissione spesso affiancata da una ‘delegazione unica’⁶⁷ cioè dallo Stato a cui spetta la Presidenza del Consiglio. Si procede alla firma dell’accordo col consenso del Consiglio che può stabilirne l’applicazione provvisoria *in toto* o in parte. La conclusione dell’accordo talvolta è competenza del Consiglio e talvolta del Parlamento che ha acquisito il diritto di essere informato nelle fasi del negoziato.⁶⁸

Il Consiglio si esprime in tutte le fasi della procedura a maggioranza qualificata (MQ) tranne in quattro casi dove è richiesta l’unanimità:

1. Accordo sul settore per cui è prevista sul piano interno l’unanimità
2. Accordi di associazione
3. Accordi di cooperazione economica con Stati candidati all’adesione
4. Adesione alla CEDU

Il Parlamento svolge ruolo consultivo ed è chiamato a esprimersi solo in cinque casi:

1. Accordi di associazione
2. Accordi di adesione dell’UE alla CEDU
3. Accordi che creano quadro istituzionale specifico
4. Accordi in ambito finanziario
5. Accordi che riguardano settori in cui è prevista l’applicazione della procedura legislativa ordinaria o speciale (in cui svolge un ruolo decisionale)

Ai sensi dell’articolo 218 TFUE è possibile adire la Corte di giustizia prima della conclusione dell’accordo per verificare la compatibilità di questo con il diritto primario. Lo scopo della procedura è ampio e di natura preventiva: mira, infatti, ad evitare controversie giudiziarie oltre che ricorsi di annullamento o in via pregiudiziale che esporrebbero l’Unione a responsabilità internazionale.⁶⁹

⁶⁷ ADAM R., TIZZANO A., *Lineamenti di diritto dell’Unione Europea*, Giappichelli Editore, Torino, 2014 p. 486.

⁶⁸ Art. 218 comma 10.

⁶⁹ BARATTA R., *Lezioni di Diritto dell’Unione Europea* (II ed.) Luiss UP, 2018, p.158-159.

Capitolo II

I possibili scenari futuri ed i modelli di accordo

2.1 *Soft Brexit* – accordi bilaterali svizzeri e la permanenza nello SEE: vincoli ed obblighi

Nello scenario di una *Soft Brexit* sono differenti i modelli a cui aspirarsi ma alla luce dei recenti avvenimenti e dell'indirizzo seguito dal nuovo esecutivo, gli accordi bilaterali svizzeri ed una ri-adesione allo SEE sembrano essere i più plausibili.

Nel famoso discorso di Bruges, Margaret Thatcher, sottolineando l'ambivalenza del Regno Unito nel rapporto con le istituzioni europee così si esprimeva: “*We have not successfully rolled back the frontiers of the state in Britain, only to see them re-imposed at a European level, with a European superstate exercising a new dominance from Brussel [...] The aim of a Europe open to enterprise is the moving force behind the creation of the Single European Market [...] By getting rid of barriers, by making it possible for companies to operate on a Europe-wide scale, we can best compete with the United States, Japan and the other new economic powers emerging in Asia and elsewhere.*”⁷⁰

Durante il periodo transitorio previsto fino al 31 dicembre 2020, il Regno Unito non farà più parte dell'UE. Nel corso di questa fase l'*acquis* dell'UE continuerà ad applicarsi integralmente al Regno Unito che, però, non sarà più rappresentato nelle istituzioni ed organi europei, non potrà più partecipare al processo decisionale (*regulation without representation*) ma resterà membro dell'unione doganale e del mercato unico (soggetto al rispetto delle quattro libertà).

Il Regno Unito, è ben ricordare, è l'unico Stato membro dell'UE senza una Costituzione scritta formale, e ciò rende il suo sistema giuridico *sui generis*. Principio fondamentale della costituzione del Regno Unito è la sovranità del Parlamento secondo la quale gli statuti approvati dal Parlamento rappresentano la fonte suprema delle leggi⁷¹ pertanto non c'è distinzione tra legge costituzionale e legge ordinaria e non esiste un riferimento in base al quale i tribunali possano rivedere gli atti del Parlamento. Con l'articolo 2 dell'*European Communities Act* 1972 si è riconosciuta l'efficacia nell'ordinamento britannico della diretta applicazione della legislazione europea. Nella sentenza *Van Gend en Loos* e *Costa*⁷², la CGUE ha affermato il principio della *primauté* e dell'effetto diretto sostenendo che il diritto comunitario “*could not be overridden by domestic legal provisions, however*

⁷⁰ Tratto dal Discorso al Collegio d'Europa, Bruges tenuto da Margaret Thatcher, Primo ministro del Regno Unito, il 20 settembre 1988.

⁷¹ Fonti del diritto costituzionale sono rinvenibili negli Acts of Parliament, Judicial Precedents e Conventions

⁷² Sentenza 6/64 *Flaminio Costa v. ENEL*, ECR 585 (1964).

framed”; in *Internationale Handelsgesellschaft*⁷³ la Corte ha chiarito che le ‘*domestic legal provisions*’ includono i diritti fondamentali e la legge costituzionale; in *Garland*⁷⁴ la House of Lord ha fatto proprio il potere di leggere la legislazione nazionale “*in harmony*” con le norme comunitarie. La supremazia del diritto europeo sul diritto interno ha, però, incontrato dei limiti come affermato in *Pham*⁷⁵ in cui si è osservato che “*the European law is part of United Kingdom law only to the extent that Parliament has legislated that it should be*” ed in *Action Alliance Ltd*⁷⁶ in cui si riconosce un limite nei “*fundamental principles*” dell’ordinamento britannico.

I tribunali inglesi hanno fatto ricorso allo strumento del rinvio pregiudiziale per esercitare un controllo giurisdizionale e conciliare la supremazia del diritto dell’UE con la sovranità parlamentare. L’abrogazione dell’atto del 1972 pertanto comporterebbe: a) il venir meno di significati ed interpretazioni speciali conferiti a determinate leggi nazionali al fine di essere letti in armonia con il diritto dell’Ue, b) andrebbero persi i diritti conferiti ai singoli in applicazione diretta delle disposizioni comunitarie, c) si applicherebbero integralmente le leggi nazionali prima in contrasto con la legislazione europea.⁷⁷ Da un giorno all’altro quindi si assisterebbe alla perdita di diritti individuali, al sorgere di situazioni discriminatorie, al dilagare di incertezza giuridica e instabilità economica poiché verrebbe negato l’accesso al mercato unico.

In quanto Stato membro dell’Ue, il Regno Unito è parte del mercato interno europeo che, ai sensi dell’articolo 26 TFUE par. 2, è “uno spazio senza frontiere interne, nel quale è assicurata la libera circolazione delle merci, delle persone, dei servizi e dei capitali.”⁷⁸

La Brexit avrà un impatto economico e politico sul Regno Unito, l’Ue e potenzialmente anche sullo Spazio economico europeo (SEE). Lo SEE non è un’organizzazione internazionale pertanto non ha membri ma parti contraenti. Si tratta di un’area economica basata su una forma intergovernativa e non sovranazionale come nel caso dell’Ue e pertanto, una probabile riadesione del Regno Unito sarebbe in linea con la volontà dei *Brexiters* di riacquistare la sovranità.

Lo Spazio economico europeo, concepito in un accordo firmato nel 1992 tra la Comunità europea ed i Paesi dell’Associazione europea di libero scambio (AELS in inglese EFTA⁷⁹), è stato istituito nel

⁷³ Sentenza 11/70 *Internationale Handelsgesellschaft mbH v. Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel*, ECR 1125 (1970)

⁷⁴ *Garland v. British Rail Engineering* [1983] 2 AC 751

⁷⁵ *Pham v. Secretary of State for the Home Department* [2015] UKSC 19, at para. 76

⁷⁶ *Action Alliance Ltd v. Secretary of State for Transport* [2014] UKSC 3.

⁷⁷ Tratto da BURKE C, HANNESSON O.I., BANGSUND K., ‘*Life on the Edge: EFTA and the EEA as a Future for the UK in Europe*’. European Public Law 22, no. 1, 2016, p. 74

⁷⁸ In <https://eur-lex.europa.eu/>

⁷⁹ Nel 1960 Austria, Danimarca, Norvegia, Portogallo, Svezia, Svizzera e Regno Unito, non condividendo il processo di integrazione europea, firmarono la Convenzione di Stoccolma istitutiva dell’AELS..

1994 allo scopo di permettere a tali Paesi l'accesso al mercato europeo comune, disciplinato da disposizioni comunitarie, e “di promuovere il rafforzamento costante ed equilibrato delle relazioni commerciali ed economiche fra le parti contraenti in pari condizioni di concorrenza e il rispetto delle stesse regole, nell'intento di instaurare uno Spazio Economico Europeo omogeneo.”⁸⁰

L'organizzazione prevede la creazione di una zona di libero scambio costituendo un'alternativa alla CEE che istituisce un'unione doganale fra i suoi Stati membri ed una tariffa esterna.

Per unione doganale si intende quella forma di collaborazione avanzata che prevede l'abolizione dei dazi doganali e delle altre restrizioni commerciali oltre che l'introduzione di una tariffa doganale comune (TDC) e una politica commerciale comune; la zona di libero scambio è, invece, un'area costituita da un gruppo di due o più territori doganali in cui sono soppressi i dazi doganali e le altre norme commerciali restrittive agli scambi, limitatamente ai prodotti originari della zona individuata⁸¹ e gli Stati membri mantengono la piena sovranità nei rapporti commerciali con i Paesi terzi.⁸²

Le parti contraenti dell'Accordo SEE ad oggi sono da un lato l'Islanda, la Norvegia e il Liechtenstein e dall'altro l'Ue incluso il Regno Unito fino al suo recesso.

Realizzata la Brexit ed in assenza di un accordo che ne regoli i futuri rapporti, il Regno Unito non solo abbandonerà l'Ue ma anche lo SEE che ne garantisce l'accesso al mercato interno.⁸³ Nel caso desiderasse ri-ottenere tale accesso potrebbe ri-aderire all'EFTA⁸⁴ – che ha lasciato nel 1973 per entrare a far parte dell'UE – e diventare membro del SEE attraverso l'EFTA.⁸⁵

L'adesione all'EFTA/SEE rappresenta l'unico *modus operandi* preesistente che garantirebbe al Regno Unito di continuare ad esercitare un'influenza nelle istituzioni europee.

“Il SEE trascende i tradizionali accordi di libero scambio (ALS) in quanto estende l'insieme dei diritti e degli obblighi legati al mercato interno dell'UE ai Paesi EFTA (ad eccezione della Svizzera). L'accordo include le quattro libertà di circolazione di beni, persone, capitali e servizi e le relative politiche in materia di concorrenza, trasporti, energia nonché cooperazione economica e monetaria.”⁸⁶

⁸⁰ Art. 1 comma 1 SEE

⁸¹ Art. 24 GATT 1947

⁸² MAURER A., *Comparing Eu and EFTA Trade Agreements: drivers, actors, benefits and costs*, Directorate-General for external policies, 2016, p. 8

⁸³ È opportuno ricordare che i trattati istitutivi delle tre Comunità Europee inizialmente utilizzavano l'espressione “mercato comune” mentre dal 1986, con l'entrata in vigore dell'Atto Unico Europeo (AUE), si è diffusa l'espressione “mercato interno” che afferisce esclusivamente all'integrazione economica mentre il termine “mercato unico” è strettamente connesso all'obiettivo politico di una unione sempre più stretta tra i popoli.

⁸⁴ Se il Regno Unito decidesse d aderire all'EFTA sarebbe richiesto il consenso dei governi islandese, norvegese, svizzero e del Liechtenstein.

⁸⁵ In www.europarl.europa.eu

⁸⁶ Tratto da www.europarl.europa.eu

Inoltre, contiene politiche orizzontali strettamente correlate alle quattro libertà come le politiche in materia di protezione dei consumatori, ambiente, diritto societario e politica sociale.

Le disposizioni ricalcano le norme inerenti le quattro libertà dei trattati europei ma, a differenza di questi, non perseguono l'obiettivo di "un'unione sempre più stretta tra i popoli."⁸⁷ Esulano dal campo di applicazione delle normative SEE l'unione economica monetaria (UEM) e la politica estera e di sicurezza comune (PESC) ed è esclusa l'armonizzazione delle imposte e delle accise contrariamente a quanto avviene all'interno dell'Ue.

Un attento esame del preambolo dell'Accordo evidenzia come questo vada oltre l'ambito rigorosamente economico e si propone finalità ben più ampie: così la riduzione delle disparità regionali economiche sociali, la protezione della salute degli esseri umani, la salvaguardia dell'ambiente con un uso prudente e razionale delle risorse, la promozione della parità tra uomini e donne e la creazione delle condizioni volte a garantire un progresso economico e sociale nonché la piena occupazione. Punto critico e svantaggio più significativo per i *Brexiters* è che l'accesso al mercato interno e il godimento delle libertà che questo prevede è subordinato per gli Stati EFTA/SEE al recepimento della legislazione che disciplina il mercato unico, di quella esistente, di quella futura e degli eventuali emendamenti che saranno apportati.

Al fine di creare uno Spazio economico europeo 'dinamico ed omogeneo', è necessario infatti che questo sia "basato su norme comuni e su pari condizioni di concorrenza, dotato di strumenti di attuazione adeguati, anche a livello giuridico, e realizzato su basi di uguaglianza e reciprocità e di un complesso equilibrato di vantaggi, diritti ed obblighi per le Parti contraenti."⁸⁸ Pertanto gli Stati EFTA hanno l'obbligo di garantire l'interpretazione e l'applicazione uniforme dell'accordo e del diritto europeo inerente tenendo conto della sua continua evoluzione e dell'interpretazione dinamica offerta dalla CGUE che fa proprio un approccio teologico delle norme. Gli Stati aderenti, inoltre, sono tenuti all'omogeneità legislativa e procedurale a cui però non corrisponde una rappresentanza nel procedimento decisionale di formazione delle norme europee. Trattandosi di Paesi non rappresentati nelle istituzioni europee, questi possono esercitare un'influenza solo nelle prime fasi del processo legislativo attraverso la partecipazione di esperti⁸⁹ nei comitati europei o la presentazione di commenti e adozione di risoluzioni a seguito di iniziative della Commissione.⁹⁰ Tutti questi vincoli risultano in netto contrasto con le aspirazioni del *Leave* poiché il Regno Unito, pur godendo dei

⁸⁷ BAUDENBACHER C., *Afterhours Brexit: Is the EEA an option for the United Kingdom?*, discorso al 42esimo Annual Lecture of Centre for European Law, King's College Londra.

⁸⁸ CONSIDERANDO del Preambolo *Accordo sullo Spazio Economico Europeo - Trattato, Porto, 2 maggio 1992*

⁸⁹ La struttura a due pilastri dell'accordo implica che le decisioni adottate dalle istituzioni europee divengono applicabili nell'ambito EFTA solo se integrate da una decisione del comitato misto (*Joint Committee Decision*).

⁹⁰ BALDVINSSON G., *The European Economic Area: Decision Shaping and Participation in Committees*, in EFTA Bulletin, 2002 p. 12

vantaggi che la partecipazione alle SEE comporta, vedrebbe nuovamente limitata la propria sovranità ora dalle norme comunitarie, ora dalla giurisdizione della CGUE e dalla Corte EFTA.

“Una volta estesa la normativa applicabile al mercato interno ai Paesi EFTA/SEE, il recepimento e la concreta applicazione sono, infatti, assoggettati al controllo dell'autorità di vigilanza dell'EFTA e della Corte EFTA.”⁹¹ A quest'ultima non è concesso comminare sanzioni pecuniarie agli Stati in caso di mancata esecuzione delle sue sentenze mentre, tra le prerogative dell'Autorità di vigilanza dell'EFTA che, gestisce un quadro di valutazione del mercato interno, rientrano poteri assimilabili a quelli previsti dall'art. 258 TFUE che le consentono di dare avvio a procedure di infrazione per inosservanza del diritto SEE. Ulteriore confronto con le istituzioni europee, è in merito al potere, in capo ai giudici, di deferire alla Corte EFTA casi giudiziari per pareri consultivi. Contrariamente da quanto disposto dall'art. 267 TFUE i giudici nazionali non sono obbligati e gli stessi atti EFTA possono limitare il potere dei tribunali di richiedere un parere consultivo e non vincolante della Corte. Gli organi di sorveglianza EFTA sono, però, vincolati nella loro azione di controllo al rispetto della giurisdizione della Corte di giustizia europea ai sensi dell'articolo 6 SEE.⁹²

Nonostante l'UE e lo SEE siano due ordinamenti autonomi e separati, per garantire lo stesso trattamento agli individui e agli operatori economici, devono svilupparsi in maniera omogenea. Per quanto concerne l'interpretazione e l'applicazione del diritto SEE nell'ordinamento giuridico nazionale, seppur la Corte non possa avvalersi dell'effetto diretto o della *primauté*, è vincolata ad un'interpretazione conforme pertanto i giudici nazionali “*must apply the interpretative methods recognized by national law as far as possible in order to achieve the result sought by the relevant EEA rule.*”⁹³

I negoziatori EFTA dell'accordo hanno ritenuto, infatti, che il principio di efficacia diretta e di supremazia fossero in contrasto con lo status formale dell'accordo oltre che incompatibili con le loro costituzioni e così si è previsto, in caso di conflitti, il ricorso al protocollo 35 che afferma:

For cases of possible conflicts between implemented EEA rules and other statutory provisions, the EFTA States undertake to introduce, if necessary, a statutory provision to the effect that EEA rules prevail in these cases.

⁹¹ Tratto da www.europarl.europa.eu

⁹² Art. 6 SEE: “*Fatti salvi futuri sviluppi legislativi, le disposizioni del presente accordo, nella misura in cui sono identiche nella sostanza alle corrispondenti norme del trattato che istituisce la comunità economica europea e del trattato che istituisce la comunità europea del carbone e dell'acciaio e degli atti adottati in applicazione di questi due trattati, devono essere interpretate, nella loro attuazione e applicazione, in conformità delle pertinenti sentenze pronunciate dalla corte di giustizia delle comunità europee prima della data della firma del presente accordo.*” In eur-lex.europa.eu

⁹³ Sentenza E-1/07 *Criminal proceedings against A*, EFTA Court Report para. 39 (2007)..

A differenza dei due principi sopra elencati, il protocollo 35 si riferisce alle sole norme SEE applicate e nulla afferma in merito agli atti non attuati. Inoltre disciplina i conflitti sorti fra la legge SEE e le altre disposizioni ‘*statutory*’ dove la scelta della parola non è casuale ma volta ad evitare il riferimento alle norme costituzionali dei Paesi contraenti.

È necessario chiarire che lo SEE istituisce, a differenza dell’Unione Europea, un’area di libero scambio e non di unione doganale; pertanto è consentito agli Stati SEE/EFTA di negoziare autonomamente con Paesi terzi le proprie politiche commerciali. Ciò comporta che le esportazioni nel mercato interno devono conformarsi alle procedure doganali e alle regole d’origine con la conseguenza che solo le merci originarie dei Paesi SEE possono circolare liberamente nel mercato interno; nel caso, invece, si tratti di beni composti, cioè con componenti provenienti da Paesi non europei, questi non possono beneficiare del sistema preferenziale. L’adesione consentirebbe al Regno Unito di concludere accordi di libero scambio con Stati non UE, contrariamente a quanto previsto dal TFUE secondo cui il mandato negoziale è condotto dalla Commissione e di godere della rappresentanza individuale in seno al WTO con il risvolto negativo, però, di un minor peso negoziale in tale consesso.

Il ricorso all’adesione allo SEE consentirebbe al Regno Unito nel caso di una *Brexit no deal*, di scongiurare l’applicazione della clausola, prevista dal WTO, della “nazione più favorita” (vedi *infra*) secondo cui l’UE sarebbe tenuta ad applicare le sue tariffe esterne alle merci importate dal Regno Unito, e il Regno Unito, a sua volta, le proprie tariffe standard esterne alle merci importate dall’UE. Se il 31 ottobre il Regno Unito recedesse dall’UE senza alcuna forma di accordo commerciale sarebbe infatti soggetto alle regole del WTO. Tuttavia l’articolo 24 del GATT ammette delle deroghe alla clausola sopra citata nel caso di unione doganale o zone di libero scambio.

Di conseguenza qualora il Regno Unito lasciasse l’UE sarebbe possibile continuare ad applicare tariffe zero su merci originarie dell’UE e su quelle del Regno Unito attraverso la permanenza nello SEE o un accordo di libero scambio (ALS).⁹⁴

Nella sentenza *United Kingdom v. Council, Judgment of the Court* la CGUE definì l’accordo “*a close association between the European Union and the EFTA States based on special, privileged links between the parties concerned*”.⁹⁵ È proprio la struttura a due pilastri ad aver permesso agli Stati EFTA l’accesso al mercato interno ed è tale caratteristica che lo differenzia da ogni altro accordo internazionale o di libero scambio.

⁹⁴ Tratto da ITALIAN TRADE AGENCY, *Una spiegazione semplice dell’articolo 24 del GATT* in www.ice.it

⁹⁵ Sentenza C-431/11 *United Kingdom v. Council, Judgment of the Court* del 26 settembre. 2013, nyr.para. 49.

Il modello svizzero è molto più frammentato e flessibile di quello del SEE ed aspetto più rilevante per le aspettative dei *Brexiters* è l'assenza di vincoli sull'*acquis communautaire*. A partire dal 1993, in seguito al respingimento di una adesione allo SEE, per evitare gli svantaggi dell'esclusione dal mercato unico, la Svizzera ha concluso con l'UE due serie di accordi – gli Accordi Bilaterali I e II – la cui base giuridica risiede in un accordo di libero scambio del 1972.

Gli accordi bilaterali sono statici, pertanto la Svizzera ha l'obbligo di applicare ed interpretare le disposizioni dell'accordo in modo uniforme alle norme europee ed alle sentenze della CGUE precedenti la firma dell'accordo ma non è tenuta ad adottare automaticamente le nuove disposizioni comunitarie. Qualsiasi emendamento richiede, infatti, il consenso delle parti ma la Svizzera nelle aree coperte dagli accordi è tenuta al rispetto delle norme comunitarie ed all'armonizzazione per l'esportazione dei propri prodotti nel mercato europeo. Come per i Paesi EFTA/SEE, la Svizzera non è rappresentata nelle istituzioni europee ma gode di diritti di consultazione (*decision-shaping*) e sono i comitati misti, dotati di poteri limitati, a provvedere all'adeguamento secondo gli sviluppi successivi della normativa europea e ad apportare le eventuali modifiche volte ad assicurare il corretto funzionamento dell'accordo.

“Il livello d'interazione tra Svizzera e UE nei settori toccati dagli accordi dipende dalla tipologia di questi ultimi potendosi distinguere fra *accordi d'integrazione*, di *cooperazione* e di *liberalizzazione*. Il diritto svizzero riprende il diritto UE in vigore al momento dell'accordo e si adegua agli sviluppi successivi nel settore del trasporto aereo e relativamente all'*acquis* di Schengen e Dublino, classificati come accordi *d'integrazione*. Gli accordi di *cooperazione* riguardano talune politiche di accompagnamento alle quattro libertà fondamentali del mercato interno e prevedono la partecipazione della Svizzera a diversi programmi dell'Unione europea in materia di istruzione, formazione professionale, ricerca scientifica e tecnologica nonché forme di coordinamento per l'azione in diversi settori (es. lotta contro la frode, fiscalità al risparmio, pensioni, concorrenza). Sono accordi di *liberalizzazione* quelli sulla libera circolazione delle persone, sul reciproco riconoscimento in materia di valutazione della conformità, appalti pubblici, sui prodotti agricoli e sui prodotti agricoli trasformati, trasporti terrestri che introducono, appunto, una liberalizzazione di taluni fattori fondata sul principio di equivalenza della legislazione.”⁹⁶ Quest'ultimo aspetto differenzia l'accordo bilaterale dal modello dello SEE: non riproduce alla lettera la norma europea nell'ordinamento svizzero, ma richiede che ambo le disposizioni producano gli stessi effetti. Tale principio si applica

⁹⁶ SANNA C; *Gli accordi tra Svizzera e Unione europea: un modello per le future relazioni con il Regno Unito?*, <https://www.federalismi.it/>, 20 settembre 2017, n 18/2017, p 7

tanto per la legislazione comunitaria richiamata dall'accordo, quanto per i successivi sviluppi normativi.

Gli accordi non prevedono il trasferimento ad un organo sovranazionale di competenze legislative e decisionali e le parti mantengono la loro autonomia anche dal punto di vista processuale poiché non è prevista l'istituzione di organi giurisdizionali per la risoluzione delle controversie fra le parti contraenti o per il mancato rispetto degli obblighi convenzionali.

Replicare un accordo simile nel caso di una *Soft Brexit* significherebbe consentire da un lato al Regno Unito di "*cherry-pick*" ovvero scegliere a proprio vantaggio le aree da liberalizzare; dall'altro appare logico che l'Ue così, come ha già fatto con la Confederazione, ricorrerebbe alla c.d. "*guillotine clause*" in base alla quale la denuncia o la violazione di una sola clausola dell'accordo ne decreta la cessazione. Il ricorso a tale misura potrebbe essere usato per bilanciare interessi divergenti delle parti contraenti: ad esempio il dossier sui servizi finanziari, aspetto rilevante dell'economia britannica, potrebbe essere affrontato solo in raccordo a quello sulla libera circolazione delle persone.

Per Londra tale soluzione risulta quindi essere per certi aspetti restrittiva poiché non consente sufficiente accesso al mercato dei servizi, nei fatti vincolante al rispetto dell'*acquis* senza una rappresentanza delle istituzioni e, non essendo istituita un'unione doganale, rende il Paese soggetto al rispetto delle *rules of origin*.

La conclusione di accordi bilaterali sul modello svizzero, senza una giurisprudenza consolidata ed un sistema di supervisione indipendente renderebbe l'intesa più incerta e vulnerabile rispetto allo SEE. Inoltre un accordo del genere richiederebbe lunghi tempi per la negoziazione con i restanti 27 Stati dell'Ue ed ad oggi, poiché presenta un'architettura negoziale precaria, in continua evoluzione (accordo quadro) potrebbe, nella sua forma attuale, non costituire un'opzione valida.

Poiché la *deadline* è vicina, Regno Unito e l'UE potrebbero stipulare un accordo di libero scambio temporaneo (*Interim Agreement*), destinato a perdurare sino alla negoziazione e conclusione dell'intero accordo. Un tale accordo temporaneo sulle tariffe richiederebbe, comunque, di essere accompagnato da un continuo riconoscimento delle norme europee sulle merci importate nel Regno Unito e ciò appare in evidente contrasto con la sbandierata politica del *Leave*.

2.2 I punti critici dell'accordo: *backstop* irlandese e libertà di circolazione delle persone

Con la conclusione dei negoziati si è finalmente giunti ad un progetto di accordo, che delinea una situazione “lose-lose”⁹⁷ in cui a perderci sono sia l’Ue che il Regno Unito e in cui permangono molti punti critici.

L’accordo, come è noto, consta di due parti: l’Accordo di recesso propriamente detto in cui si assumono obblighi giuridicamente vincolanti, che tratta i termini del divorzio come i diritti dei cittadini, il contributo che dovrà versare per il bilancio annuale⁹⁸, la disciplina del periodo di transizione, la libera circolazione di persone, capitali e servizi e la spinosa questione irlandese; ed una seconda parte, la Dichiarazione politica sulle relazioni future Regno Unito ed Ue, giuridicamente non vincolante ed ancora aperta a possibili negoziazioni, che disciplina i futuri rapporti tra le parti e prevede la permanenza del Regno Unito all’interno dell’Unione doganale con l’Ue sino a nuova soluzione.⁹⁹

Nodo cruciale e causa dei tre respingimenti dell’accordo da parte di Westminster, è rappresentato dalla delicata e complessa “questione irlandese”, i 499 km di confine irlandese che dividono la Repubblica d’Irlanda e l’Irlanda del Nord. L’espressione, nata agli inizi del XIX secolo per indicare il nazionalismo irlandese e le richieste per l’indipendenza irlandese, è oggi adoperata per descrivere il problema del confine tra Regno Unito e Irlanda nel contesto *Brexit*.

L’accordo prevede il cosiddetto *backstop*, termine tratto dal linguaggio sportivo del *baseball* e che indica la rete di protezione dispiegata alle spalle del ricevitore per evitare di colpire gli spettatori; il suo utilizzo nel contesto *Brexit* allude ad una soluzione di emergenza temporanea.

È una sorta di polizza di assicurazione che risolve due questioni cruciali: mantiene aperto il confine fra le “due Irlande”, come previsto dal trattato di pace del 1999, (*Good Friday Agreement*¹⁰⁰) che

⁹⁷ Queste le parole del Presidente del Consiglio europeo Donald Tusk che, con estrema diplomazia, sostiene che entrambe le parti sono perdenti.

⁹⁸ L’ammontare è finalizzato a far fronte agli impegni già assunti da Londra a livello comunitario al 2020 nonché i costi legati alla permanenza per quasi 50anni nell’Ue. Il conto ad oggi ammonta a circa 33 miliardi di euro. La questione è disciplinata all’articolo 135 dell’accordo sul recesso del Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del nord dall’Unione europea e dalla Comunità europea dell’energia atomica (2019/C 144 I/01) che così recita: “Conformemente alla parte quarta, il Regno Unito contribuisce e partecipa all’esecuzione del bilancio dell’Unione per gli esercizi 2019 e 2020”

⁹⁹ Preambolo dell’Accordo sul recesso del Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del nord dall’Unione europea e dalla Comunità europea dell’energia atomica. “*RAMMENTANDO l’intenzione dell’Unione e del Regno Unito di sostituire la soluzione di salvaguardia per l’Irlanda del Nord con un accordo successivo che stabilisce modalità alternative per garantire l’assenza di una frontiera fisica permanente sull’isola d’Irlanda.*”

¹⁰⁰ Meglio conosciuto come “Accordo del Venerdì Santo” fu stipulato nell’aprile del 1998 e sancì la fine della Guerra nell’Irlanda del Nord che vedeva su posizioni fortemente contrapposte i cattolici-nazionalisti e gli unionisti-protestanti poiché mentre questi ultimi si consideravano britannici e intendevano restare a ogni costo all’interno del Regno Unito, i primi erano orgogliosamente irlandesi e aspiravano alla riunificazione con la Repubblica d’Irlanda. Con l’accordo venne riconosciuta l’uguaglianza fra le comunità, il diritto all’autodeterminazione e si posero le basi per l’istituzione di un Parlamento nordirlandese con poteri legislativi. La Gran Bretagna rinunciò alla sovranità su Belfast e la repubblica

mise fine a trent'anni di guerra civile nella regione, trattato di cui la Ue è il garante; e nel contempo non crea un confine fra l'Irlanda del Nord ed il resto del Regno Unito, evitando una separazione *de facto* della regione contesa.¹⁰¹

La reintroduzione di un *hard border* si teme possa riaccendere le sopite tensioni etnico religiose alla base del conflitto nordirlandese, meglio conosciuto come *The Troubles* (i disordini), una guerra civile a bassa intensità che ha mietuto oltre 3000 vittime tra la fine degli anni sessanta e la fine degli anni novanta del XX secolo.

Infatti la situazione politica che si sta delineando ai nostri giorni sembra replicare quella tra la fine del XIX e l'inizio del XX secolo quando il Partito conservatore e il Partito unionista, espressione della minoranza protestante irlandese, si unirono per impedire l'approvazione della legge sull'autogoverno dell'Irlanda.¹⁰²

Se da un lato è forte la necessità di mantenere lo *status quo*, un confine invisibile che permette la libera circolazione di persone e merci, senza controlli doganali e senza dazi, tra la Repubblica d'Irlanda e l'Irlanda del Nord, dall'altra c'è la volontà ampiamente manifestata da Londra di uscire dall'Unione doganale. E sono gli unionisti ed i conservatori che si battono per questa seconda alternativa poiché sono convinti che un'unione doganale sia la negazione stessa della *Brexit* e ritengono che con il *backstop* la Gran Bretagna sarebbe costretta a sottostare alle regole commerciali europee, limitata nella sua capacità negoziale di stipulare accordi commerciali indipendenti e vedrebbe, inoltre, minacciata la sua integrità.

Secondo quanto affermato da Joseph Weiler¹⁰³, in *European journal of International law*, il ricorso al *backstop* nasce dall'esigenza dell'Ue di “*preserve the integrity of its customs and regulatory territory*” e poiché “*The UK and Ireland wish to preserve, post Brexit, the integrity of the Good Friday agreement which implies an open border between the Union and a non-Member State.*”¹⁰⁴

d'Irlanda alle aspirazioni irredentiste sulle sei contee del Nord. In merito vedesi: MICHELUCCI R., *Vent'anni dopo. Così la Brexit mina gli Accordi di pace in Irlanda del Nord*, 14 Aprile 2018 in www.avvenire.it

¹⁰¹ FRANCESCHINI E., “Brexit, Johnson bloccato dalla Ue. Tusk: “Non offre soluzioni per il confine in Irlanda” *La Repubblica*, 20 agosto 2019.

¹⁰² *Home rule bill*, progetti di legge per la concessione dell'autogoverno all'Irlanda presentati al Parlamento britannico tra la fine del XIX e l'inizio del XX secolo.

¹⁰³ Joseph Weiler, caporedattore dell'European Journal of International Law è un giurista e docente statunitense, rettore dell'Istituto universitario europeo. Dirige i centri di ricerca internazionale Jean Monnet, lo Strauss Institute e il Tikva Center, presso il dipartimento di giurisprudenza della New York University.

¹⁰⁴ SKOUTARIS N. “Why a Frontstop Cannot Replace The Backstop. A Modest Reply to Professor JHH Weiler”, University of East Anglia (UEA) in <https://www.uea.ac.uk>

Nel suo intervento il professore Weiler propone “ *a Frontstop approach to the backstop conundrum*” attraverso la costruzione di “*several EU Frontstop Centres in Great Britain and the North, (so no difference between the two) where all goods destined for Ireland via Northern Ireland would be processed, including payment of duties and the like, before they actually left British territory.*”¹⁰⁵

Differente è la posizione espressa dal Dr. Nikos Skoutaris¹⁰⁶ che sottolinea gli effetti negativi dell’approccio *Frontstop* sulla vita quotidiana degli abitanti che, inoltre, implicherebbe una crescita dei costi per le piccole imprese e la nascita di attriti per l’economia “*all-Ireland.*” Nella sua risposta prosegue poi evidenziando come in assenza di cambiamenti nelle *red lines* britanniche, “*the Irish border conundrum can only be solved if Northern Ireland enjoys a differentiated and more integrated relationship with the EU than the rest of the UK.*”¹⁰⁷ [...] “*the UK Withdrawal Agreement should have recognised the unique circumstances of Northern Ireland by providing for a special designated status. Such a status should be understood as a mutually agreed arrangement that respects and protects the unique constitutional status of the region as provided by all three Strands of the Good Friday Agreement. In particular, the special designated status should respect the principle of consent and the right of self-determination by providing for a legal route for the reintegration of Northern Ireland into the EU. It should also protect the all-island economy by allowing for the participation of the region in the single market and the EU Customs Union.*”¹⁰⁸

Una differente applicazione del diritto europeo non metterebbe in discussione la sovranità dello Stato come dimostra lo stesso Regno Unito che ha accettato il principio di una “*differentiated Brexit*” acconsentendo, in un Protocollo speciale dell’Accordo di recesso, che le aree sovrane del Regno Unito restino all’interno del territorio doganale dell’UE *post-Brexit* al fine di onorare gli obblighi giuridici internazionali previsti dal trattato di stabilimento.

Una simile soluzione potrebbe essere replicata, *mutatis mutandis*, in merito ad un accordo differenziato per l’Irlanda del Nord come protezione dell’Accordo del Venerdì Santo per il *backstop conundrum*.¹⁰⁹

Ad oggi poiché non sono state proposte soluzioni tecnologiche alternative, la “rete di protezione” dovrebbe mantenere aperto il confine fra Irlanda del Nord e Irlanda, e l’intero Regno Unito, compresa l’Irlanda del Nord, resterebbe membro dell’unione doganale europea anche oltre il periodo transitorio fissato il 31 dicembre 2020. Infatti, secondo quanto disposto dall’articolo 6 del Protocollo su Irlanda/Irlanda del Nord contenuto nell’Accordo sul recesso, “Fino a che diventino applicabili le

¹⁰⁵ *Ibidem*

¹⁰⁶ Nikos Skoutaris è professore incaricato di diritto dell’Unione europea presso l’Università dell’East Anglia

¹⁰⁷ *Ibidem*

¹⁰⁸ *Ibidem*

¹⁰⁹ *Ibidem*

relazioni future, è istituito un territorio doganale unico tra l'Unione e il Regno Unito. Pertanto l'Irlanda del Nord si situa nello stesso territorio doganale della Gran Bretagna. Il territorio doganale unico comprende: il territorio doganale dell'Unione definito all'articolo 4 del regolamento (UE) n. 952/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio; e il territorio doganale del Regno Unito.”¹¹⁰

Altro aspetto critico e fortemente discusso dell'Accordo di recesso è la libertà di circolazione delle persone che costituisce, insieme con la libera circolazione delle merci, dei servizi e dei capitali, una delle quattro libertà fondamentali garantite dall'*acquis* comunitario.

Concepita nei Trattati istitutivi come libera circolazione degli operatori economici per consentire loro l'esercizio dell'attività lavorativa di tipo subordinato nel territorio degli Stati membri, è stata successivamente, grazie agli Accordi di Schengen del 1985 e al Trattato di Maastricht (che ha introdotto l'istituto della cittadinanza europea) interpretata estensivamente ricomprendendo il diritto per i cittadini europei di soggiorno e circolazione¹¹¹ in tutto il territorio dell'UE. All'articolo 20 del TFUE si stabilisce che “È cittadino dell'Unione chiunque abbia la cittadinanza di uno Stato membro”¹¹² e pertanto le conseguenze della *Brexit* interesseranno tanto i cittadini dell'UE che vivono nel Regno Unito quanto i cittadini del Regno Unito residenti negli altri Stati membri.

Nello scenario *no deal*, il 31 ottobre il governo Johnson porrà fine alla libera circolazione attraverso una modifica della legge del Regno Unito e disapplicando, ad esempio, quegli strumenti di diritto derivato che riconoscono: ai cittadini dell'UE ed ai loro familiari il diritto di circolare e soggiornare liberamente (Direttiva 2004/38/CE¹¹³); ai lavoratori libertà di movimento all'interno dell'Unione (Regolamento UE No. 492/2011). Con riferimento ai lavoratori in realtà non esiste una definizione a livello comunitario o internazionale di “lavoratore” ma è possibile rinvenirla dalla giurisprudenza della CGUE nella sentenza *Lawrie-Blum* “una persona che fornisce, per un certo periodo di tempo, a favore di un'altra e sotto la direzione di quest'ultima, prestazioni in contropartita delle quali riceve una

¹¹⁰ In data.consilium.europa.eu

¹¹¹ A tal proposito si veda Articolo 45 TFUE: “1. La libera circolazione dei lavoratori all'interno dell'Unione è assicurata. 2. Essa implica l'abolizione di qualsiasi discriminazione, fondata sulla nazionalità, tra i lavoratori degli Stati membri, per quanto riguarda l'impiego, la retribuzione e le altre condizioni di lavoro. 3. Fatte salve le limitazioni giustificate da motivi di ordine pubblico, pubblica sicurezza e sanità pubblica, essa importa il diritto: a) di rispondere a offerte di lavoro effettive; b) di spostarsi liberamente a tal fine nel territorio degli Stati membri; c) di prendere dimora in uno degli Stati membri al fine di svolgervi un'attività di lavoro, conformemente alle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative che disciplinano l'occupazione dei lavoratori nazionali; d) di rimanere, a condizioni che costituiranno l'oggetto di regolamenti stabiliti dalla Commissione, sul territorio di uno Stato membro, dopo aver occupato un impiego. 4. Le disposizioni del presente articolo non sono applicabili agli impieghi nella pubblica amministrazione.”

¹¹² In eur-lex.europa.eu

¹¹³ In particolare all'art. 13 della Direttiva 2004/38/CE, si garantisce la permanenza dei cittadini dell'Ue, compresi i lavoratori, di rimanere in uno Stato membro per tre mesi senza speciali condizioni, punto 9 in eur-lex.europa.eu

retribuzione.” La Corte ha inoltre chiarito in *Levin*¹¹⁴ che tale definizione si applica anche a part-timers e ai lavoratori a tempo indeterminato senza limiti di remunerazione minima.

Ad oggi la maggior parte dei diritti del lavoro dei cittadini dell’UE nel Regno Unito sono garantiti dal diritto comunitario: “*The rights include protection against discrimination in the workplace; health and safety provisions; dismissals and beyond; rules related to working time; protections of workers on transfers of undertakings and in insolvency; rules on the treatment of fixed-term contracts, agency and part-time workers; and other, more peripheral, rights such as data protection.*”¹¹⁵

La *Brexit* produrrà inoltre effetti sulla sicurezza sociale e le imposte salariali poiché non verrebbe più applicato il Regolamento CE No 883/2004 sul coordinamento dei sistemi di sicurezza sociale e pertanto “*After Brexit, the UK might not apply the Capital Requirements Regulations and Directive (CRDIV), the Alternative Investment Fund Managers Directive (AIFMD) and the Undertakings for Collective Investment in Transferable Securities (UCITSV), as a result in a ban on having a European passport.*”¹¹⁶ Resta incerto anche cosa accadrà a livello pensionistico poiché, mentre ad oggi esiste il diritto per i pensionati britannici che vivono in Paesi membri di trasferire le proprie pensioni nel Paese in cui vivono, risulta difficile pensare, all’indomani del 31 ottobre 2019, l’idea di pensioni transfrontaliere.

Di tali problematici risvolti si era già occupata Theresa May che, durante il suo governo, aveva prospettato una soluzione nel disegno di legge *Immigration and Social Security Co-ordination (EU Withdrawal) Bill*.

L’*Home Secretary* del nuovo esecutivo, Priti Patel, ha proposto un nuovo piano facendo ricorso alla legislazione secondaria nell’ipotesi in cui il progetto di legge sull’immigrazione (legislazione primaria) non sarà portato avanti. In realtà Alexandra Sinclair, un membro del *Public Law Project*, scrive:

“*A provision repealing free movement is presently contained in clause 1 of the stalled Immigration and Social Security Co-ordination (EU Withdrawal) Bill. But if that bill cannot be passed in time, in order to revoke freedom of movement by statutory instrument, the government would need to use a ‘Henry VIII’ power. That is because freedom of movement is protected by both domestic primary legislation (in particular the Immigration Act 1988) and directly effective EU Treaty provisions which EU(W)A converts into domestic law on exit day.*”¹¹⁷

¹¹⁴ Caso C-53/81, *Levin v. Staatssecretaris van justitie*.

¹¹⁵ FORD M., *The effects of Brexit on workers’ rights*, King’s Law Journal, Vol. 27, No 3, p. 399

¹¹⁶ ROOTS L., *Impact of The Article 50 of TEU on Migration of the EU Workers in Case of Brexit*, in David Ramiro Troitiño, Tanel Kerikmäe, Archil Chochia "Brexit History, Reasoning and Perspectives", Springer, 2018 p. 258

¹¹⁷ Tratto da SINCLAIR A., *Brexit bills must be passed in time*, THE LAW SOCIETY GAZETTE, 27 agosto 2019 in www.lawgazette.co.uk

Poiché non tutte leggi comunitarie potranno essere automaticamente trasferite nella legislazione britannica il governo, resuscitando una norma risalente al 1539, intende concedere temporaneamente ai ministri i cosiddetti “poteri di Enrico VIII”, al fine di apportare tutti gli aggiustamenti tecnici necessari senza passare dal Parlamento e permettere al Regno Unito di affrancarsi da Bruxelles.

È nella volontà di Londra mantenere a tutti gli europei residenti nel Regno Unito che vi abbiano vissuto per almeno cinque anni le garanzie *quo ante* ossia lo *status* di residenti, l'accesso a sanità pubblica e sicurezza sociale.

“La libera circolazione delle persone, secondo quanto previsto dall'Accordo di recesso, dovrebbe terminare il 31 dicembre 2020, fino tale data dovrebbe essere in vigore l'accordo di transizione, in virtù del quale sarà ancora possibile stabilirsi e lavorare nel Regno Unito senza permessi particolari. Ci sarà tempo fino al giugno 2021 per presentare la domanda e chi non ha ancora raggiunto i 5 anni di residenza godrà comunque di un "*presettled status*", che diventerà *settled status*, cioè residenza definitiva, una volta maturati i cinque anni.”¹¹⁸

C'è poca chiarezza comunque sulla base giuridica che permetterà ai cittadini dell'Ue di permanere nel Regno Unito sebbene la questione sia disciplinata dalle regole sull'immigrazione. Quest'ultime, infatti, se la libera circolazione dovesse concludersi il 31 ottobre dovrebbero essere modificate prima della data di uscita così da fornire una residenza legale a quei cittadini dell'Ue che, idonei a beneficiare del *settled status* non hanno ancora presentato la domanda per il regime di transizione. Più nel dettaglio l'*Institute for Government* spiega: “*Enforcing new immigration rules for EU citizens arriving after 31 October would also require the government to give status to all those EU citizens already living in the UK. Less than a third of the 3.5million or so EU citizens eligible for settled status have actually gone through the process of securing their rights, leaving millions in limbo after Brexit day. There would be no way for employers to distinguish between those EU citizens who have lived and worked in the UK for decades, but are yet to get settled status, and those who arrive in the days after a no-deal Brexit without a visa or permission to work.*”¹¹⁹

Ancora sono molti i punti irrisolti considerando che la scadenza si approssima ma un dato è certo: il nuovo Primo ministro Johnson prospetta un riformato sistema di immigrazione a punti sul modello australiano che appare una posizione di forte irrigidimento rispetto al governo precedente. Quest'ultimo proponeva un sistema sulle competenze secondo cui i migranti ottenevano il diritto di

¹¹⁸ Tratto da Camera dei Deputati, Ufficio Rapporti con l'Unione europea: La Brexit. Per ulteriori informazioni ed aggiornamenti consultare www.camera.it

¹¹⁹ Tratto da www.instituteforgovernment.org.uk

vivere e lavorare nel Regno Unito in base alle loro *skills*, non guardando al Paese di provenienza e quindi senza alcuna corsia preferenziale per i cittadini comunitari.

Il primo ministro Boris Jhonson resta fermo nella sua posizione di condurre la Gran Bretagna fuori dall'Ue “*do or die*” per dar seguito alla promessa del *Leave* riassunta nel motto *Let's take control* in una situazione in cui il Paese sembra, invece, essere proprio fuori controllo.

2.3 *Hard Brexit* – L'organizzazione mondiale del commercio, il c.d. WTO

In assenza di accordi preferenziali e di accordi doganali, il futuro rapporto tra Regno Unito e Ue sarà regolato dalle disposizioni dell'Organizzazione Mondiale del Commercio. Meglio conosciuta con la denominazione inglese World Trade Organization (WTO), è stata istituita con l'accordo di Marrakech, nel 1995 dopo una serie di negoziati, gli *Uruguay round* e presiede al funzionamento di una serie di accordi multi e plurilaterali sul commercio internazionale, i più conosciuti dei quali sono gli accordi sullo scambio di merci (GATT), sullo scambio di servizi (GATS) e sulla proprietà intellettuale (TRIPS).¹²⁰

“Il GATT, che ha regolato per oltre 40 anni il commercio internazionale (1947-1994), costituiva la componente originaria del diritto OMC la cui disciplina fu la conseguenza di cicli periodici di negoziati tariffari e commerciali multilaterali.”¹²¹

Fondato sul principio liberista della progressiva riduzione dei dazi doganali e degli ostacoli favorisce gli scambi, promuove la liberalizzazione degli scambi commerciali a livello internazionale con l'evoluzione del commercio internazionale si è trasformato ed è divenuto l'Organizzazione mondiale del commercio segnando la più grande riforma del commercio.

Il WTO, a differenza del GATT, che si occupava principalmente di scambio di merci e, ed in particolare si poneva come scopo “la riduzione sostanziale delle tariffe doganali e delle altre barriere commerciali, come pure l'eliminazione del trattamento discriminatorio in materia di commercio internazionale”¹²², ha regolamentato anche gli scambi di servizi e la proprietà intellettuale.¹²³

Il suo funzionamento si basa sul principio cardine della non discriminazione che assicura parità di trattamento delle regole commerciali per tutti gli Stati membri da cui ne discende la regola della “nazione più favorita” (in inglese *most favoured nation*). Quest'ultima prescrive che “ciascun Membro è tenuto ad accordare ai servizi e ai prestatori di servizi di un qualsiasi altro Membro, in via

¹²⁰ per ulteriori informazioni consultare: <https://www.wto.org/>

¹²¹ VENTURINI G., *La struttura istituzionale dell'OMC*, in *L'organizzazione Mondiale del Commercio*, Milano, 2015

¹²² Accordo GATT (1947), preambolo

¹²³ www.wto.org

immediata e incondizionata, un trattamento non meno favorevole di quello accordato ad analoghi servizi e prestatori di servizi di qualsiasi altro Paese”¹²⁴ e, pertanto, impone che i vantaggi, i favori, i privilegi o le immunità, concessi da uno Stato membro ad un altro devono essere estesi a tutti gli altri Stati membri (ad eccezione di accordi di libero scambio o di unione doganale che riguardino tutti o parte dei loro scambi). A tale proposito va sottolineata l’importanza del cosiddetto *trattamento nazionale* che prescrive un trattamento indistinto tra prodotti esteri e nazionali. Difatti sia gli uni che gli altri, una volta introdotti nel mercato del Paese destinatario, sono sottoposti alle stesse regole e ciò vale per le merci, i servizi e qualunque forma di proprietà intellettuale. Tra i principi del WTO sono, inoltre, da annoverare quello della liberalizzazione del commercio internazionale (che è anche l’obiettivo dell’organizzazione stessa), quello della stabilità e prevedibilità dei mercati, la promozione della concorrenza e il supporto dello sviluppo.

Una volta affrancato dall’Unione europea, il Regno Unito, come mero membro del WTO e senza alcun accordo preferenziale, sarà assoggettato nei suoi rapporti con l’Ue alle tariffe europee della nazione più favorita, e dovrà rinegoziare le liste di concessioni attraverso un accordo con le parti contraenti dell’OMC (164 Paesi) o una rettifica delle stesse. Nel 2018 le aliquote tariffarie MPF (*Merchandise processing fee*) ovvero *le imposte sulle importazioni di beni*,¹²⁵ sono state molto elevate in settori come quello agricolo ed ittico (oltre il 30%). L’introduzione di tariffe MPF dell’Unione Europea agli scambi commerciali tra le due parti implicherebbe che sulle merci europee esportate verso il mercato britannico sarebbe potenzialmente applicato un livello medio dei dazi più elevato di quello sui beni esportati dal Regno Unito verso l’Ue. Inoltre, venendo meno l’Unione doganale, si prefigurano costi aggiuntivi poiché gli scambi tra UK e UE sarebbero assoggettati alle regole d’origine.¹²⁶

È noto che il Regno Unito sta lavorando alacremente con i Paesi partner al fine di stipulare accordi bilaterali che garantiscano la continuità degli accordi Ue. Con il recesso cesseranno di applicarsi all’UK anche gli accordi commerciali preferenziali esistenti tra l’Ue ed i Paesi terzi ed è prevedibile che necessiteranno molti anni affinché l’UK li replichi in via bilaterali con gravi ripercussioni sociali, politiche ed economiche soprattutto considerando il fatto che lo UK è sede degli investimenti esteri diretti rivolti al mercato Ue.

¹²⁴ Art. 2 Allegato 1B, parte seconda, Accordo che istituisce l’Organizzazione mondiale del commercio in www.admin.ch

¹²⁵ Trade and tariff data <https://www.wto.org/>

¹²⁶ Disposizione volta a individuare l’origine di una merce esportata così da determinarne il trattamento.

Lo scenario *No Deal* dalle conseguenze dirompenti sembra al momento il più accreditato anche se il più temuto. Si paventa, infatti, un ritorno alle barriere commerciali fra aree che hanno raggiunto un elevato livello di integrazione produttiva. “Più del 40 % degli scambi di beni tra la UE-27 e il Regno Unito deriva infatti da produzioni frammentate tra le due economie”¹²⁷

In altre parole con l’uscita del Regno Unito dall’Unione Europea, per la prima volta, l’Ue dovrà negoziare con l’ex Stato membro un nuovo regime di regolamentazione degli scambi commerciali ed in attesa di accordi preferenziali, verranno applicate di *default* le regole derivanti dagli accordi WTO nei rapporti bilaterali, con il ritorno di dazi e tariffe negli scambi, senza accesso preferenziale del Regno Unito al mercato unico europeo né forme di cooperazione in settori non strettamente economici come la lotta al crimine o al terrorismo. Ciò comporterà un minor gravare di oneri per il Regno Unito che non dovrà più conformarsi all’*acquis communautaire*, non dovrà accettare le quattro libertà¹²⁸ né assoggettarsi alla giurisdizione della Corte di Giustizia aspetto, quest’ultimo, considerato il principale *vulnus* alla sovranità nazionale. È indubbio però che la “ripresa di potere” avrà per il Regno Unito un costo economico non indifferente poiché nuovi obblighi si imporranno per lo Stato recedente nel quadro WTO in un mercato, stavolta, meno liberalizzato

¹²⁷ CAPPARIELLO R., MANCINI M., VERGARA CAFFARELLI F., *EU-UK global value chain trade and the indirect costs of Brexit* in Vox.eu.org 22 marzo 2019

¹²⁸ Sono quattro le libertà fondamentali (artt. 3 e 14 Trattato CE)1. La libera circolazione delle merci, 2. La libera circolazione delle persone 3. la libera prestazione dei servizi; 4. la libera circolazione dei capitali.

Conclusioni

È compito arduo trarre conclusioni in riferimento ad una questione, quella della *Brexit*, ancora aperta e fortemente discussa. Molte sono le perplessità ed i punti interrogativi che accompagnano il recesso del Paese ed ancora incerti i futuri scenari che si prefigureranno all'indomani del 31 ottobre 2019.

Quel che è certo è che nessun modello di accordo, per quanto aperto ed ampiamente negoziato, potrà garantire sia ai cittadini britannici, che a quelli europei, le condizioni di favore riconosciute dalla posizione del Regno Unito in qualità di membro Ue. Appare difficile pensare ad un modello di accordo capace, infatti, di replicare lo stesso livello di garanzie e di integrazione politica ed economica.

Una soluzione potrebbe essere ravvisata nella riadesione allo SEE, compromesso che, come ampiamente analizzato nell'elaborato, garantirebbe, da un lato la permanenza del Regno Unito nel mercato unico e la capacità di negoziare accordi di libero scambio; dall'altro, obbligherebbe il Paese recedente al rispetto dell'*acquis* comunitario e della giurisdizione della CGUE.

Per un quadro completo è necessario, però, guardare ai recenti eventi.

Il 17 settembre la *Supreme Court* inglese, accogliendo i ricorsi dell'opposizione e dei *Remainers*, ha emesso all'unanimità il verdetto con cui giudica illegale la decisione dell'attuale Primo Ministro Johnson di sospendere i lavori del Parlamento inglese (*prorogation*¹²⁹) per 5 settimane. La Corte ha sancito l'illegittimità dell'*advice* ed ha dichiarato la *prorogation* "*unlawful, void and no effect*"¹³⁰ poiché utilizzata strumentalmente a fini politici, volta ad impedire al Parlamento di legiferare e dunque al popolo di esprimersi in merito ai piani sulla *Brexit*. Eppure sia la Camera dei Comuni che la Camera dei Lord, sono riuscite a fare approvare, prima della chiusura, una legge (progetto presentato dal deputato laburista Hilary Benn) che scongiura lo scenario *no deal* obbligando Johnson a chiedere una ulteriore proroga se entro il prossimo Consiglio Europeo del 17 ottobre non si sarà giunti a un nuovo *deal* o il Parlamento non avrà ratificato quello negoziato dal governo May.

L'incertezza regna e gli interessi in gioco si scontrano. Da una parte il rispetto della volontà popolare ed il desiderio di una ripresa di *sovereignty*, dall'altra la consapevolezza che l'uscita dall'Unione europea relegherebbe il Regno Unito ai margini dell'Europa: siamo forse dinnanzi ad una nuova "*splendid*" *isolation*.

¹²⁹ Si tratta di una consuetudine espressamente riconosciuta dal 2011 nel *Fixed-Term Parliament Act* impiegata solitamente per segnare la fine di una sessione parlamentare. Il potere di prorogare il Parlamento appartiene alle prerogative della regina che lo esercita accogliendo il consiglio, *advice*, del Primo ministro

¹³⁰ *JUDGMENT* (on the application of Miller) (Appellant) v The Prime Minister (Respondent) *Cherry and others (Respondents) v Advocate General for Scotland (Appellant) (Scotland)* [2019] UKSC 41, 24 settembre 2019 in www.supremecourt.uk

Bibliografia

- ADAM R., TIZZANO A., *Lineamenti di diritto dell'Unione Europea*, Giappichelli Editore, Torino, 2014 p. 486.
- BALDVINSSON G., *The European Economic Area: Decision Shaping and Participation in Committees*, in EFTA Bulletin, 2002 p. 12.
- BARATTA R., *Lezioni di Diritto dell'Unione Europea* (II ed.) Luiss UP, 2018, p. 11-22-58-59-158-159.
- BARTOLINI M.E., *La disciplina del recesso dall'Unione europea: una tensione mai sopita tra spinte 'costituzionaliste' e resistenze 'internazionaliste'*, 2016, p. 4 in www.rivistaaic.it Data di ultimo accesso 30 giugno.
- BAUDENBACHER C., *Afterhours Brexit: Is the EEA an option for the United Kingdom?*, discorso al 42esimo Annual Lecture of Centre for European Law, King's College Londra.
- BURKE C, HANNESSON O.I., BANGSUND K., *'Life on the Edge: EFTA and the EEA as a Future for the UK in Europe'*. European Public Law 22, no. 1, 2016, p. 74.
- CAPPARIELLO R., MANCINI M., VERGARA CAFFARELLI F., *EU-UK global value chain trade and the indirect costs of Brexit* in Vox.eu.org 22 marzo 2019.
- DUBOUIS L., BLUMANN C., *Droit institutionnel de l'Union européenne*, 5^o édition, Parigi, p. 55.
- DUNT I., *Article 50 ruling shows the ECJ respects sovereignty more than UK govt does*, 2018, in www.politics.co.uk Data di ultimo accesso 25 giugno.
- EUROPEAN COUNCIL, *Letter by President Donald Tusk to the European Council on the issue of a UK in/out referendum*, Press release, 898/15, Home Affairs, 07/12/15.
- FORD M., *The effects of Brexit on workers' rights*, King's Law Journal, Vol. 27, No 3, p. 399.
- FRANCESCHINI E., "Brexit, Johnson bloccato dalla Ue. Tusk: "Non offre soluzioni per il confine in Irlanda", La Repubblica 20 agosto 2019. Data di ultimo accesso 20 agosto.

GALLO D., *I valori negli accordi di associazione dell'Unione europea*, in Sciso E., Baratta R. Morviducci (a cura di), *I valori dell'Unione europea e l'azione esterna*, Giappichelli editore, Torino, 2016, p. 144.

GALLO D., *I valori negli accordi di associazione dell'Unione europea*, in Sciso E., Baratta R. Morviducci (a cura di), *I valori dell'Unione europea e l'azione esterna*, Giappichelli editore, Torino, 2016, p. 144-145.

GIALDINO, C. C. 'To be or not to be together'... *Il compromesso di Tusk per mantenere il Regno Unito nell'UE: una prospettiva ragionevole per l'integrazione europea?*, 2016, p. 3-4 in <https://www.federalismi.it/>
Data di ultimo accesso 15 luglio.

GIALDINO, C. C., *La richiesta britannica di rinegoziare alcuni impegni europei: prime considerazioni sulla lettera del premier Cameron al presidente del Consiglio europeo Tusk*. 2016, p. 5-6 www.federalismi.it Data di ultimo accesso 28 giugno.

JACCHIA A.R., *La Corte di Giustizia ha statuito che il Regno Unito può revocare unilateralmente il recesso dall'Unione Europea* 12/12/2018 in www.diritto24.ilsole24ore.com Data di ultimo accesso 21 agosto

MARONGIU BUONAIUTI F., VERGARA CAFFARELLI F., *La Brexit e la questione del confine irlandese*, 2018, in <https://www.federalismi.it/> Data di ultimo accesso 23 giugno.

MARTINELLI C., *I poteri costituzionali di fronte alla Brexit: la UKSC fissa i confini*, 2017, in www.dpceonline.it/ cit. p. 100 Data di ultimo accesso 23 giugno.

MAURER A., *Comparing Eu and EFTA Trade Agreements: drivers, actors, benefits and costs*, Directorate-General for external policies, 2016, p. 8.

MICHELUCCI R., *Vent'anni dopo. Così la Brexit mina gli Accordi di pace in Irlanda del Nord*, 14 Aprile 2018 in www.avvenire.it Data di ultimo accesso 25 giugno.

MUNARI F., *You can't have your cake and eat it too: Why the UK has not right to revoke its prospect notification on Brexit*, 9 dicembre 2016, in www.sidiblog.org Data di ultimo accesso 16 luglio

PEEL Q., *Historic Misunderstanding Underlies UK-EU Relationship on Churchill Anniversary*, 19 settembre in [Financial Times](http://FinancialTimes) Data di ultimo accesso 20 giugno.

PISTOIA, E., *Limiti all'integrazione differenziata dell'Unione europea*. Cacucci, 2018.

ROOTS L., *Impact of The Article 50 of TEU on Migration of the EU Workers in Case of Brexit*, in David Ramiro Troitiño, Tanel Kerikmäe, Archil Chochia "Brexit History, Reasoning and Perspectives", Springer, 2018 p. 258.

SANNA C; *Gli accordi tra Svizzera e Unione europea: un modello per le future relazioni con il Regno Unito?*, <https://www.federalismi.it/>, 20 settembre 2017, n 18/2017, p. 7 Data di ultimo accesso 24 giugno.

SAVASTANO F., *Brexit: un'analisi del voto*, 29 giugno 2016, p. 3-4 in <https://www.federalismi.it/> Data di ultimo accesso 26 giugno.

SAVASTANO, *Prime osservazioni sul diritto di recedere dall'Unione Europea* in Federalismi, 2015, p 6-7.

SINCLAIR A., *Brexit bills must be passed in time*, THE LAW SOCIETY GAZETTE, 27 agosto 2019 in www.lawgazette.co.uk Data di ultimo accesso 24 luglio.

SKOUTARIS N. "Why a Frontstop Cannot Replace The Backstop. A Modest Reply to Professor JHH Weiler", University of East Anglia (UEA) in www.uea.ac.uk Data di ultimo accesso 15 settembre.

TANCA, A., *Brexit: l'esito di una relazione problematica*, Quaderni costituzionali, 38(2), 2018, 341-360.

VENTURINI G., *La struttura istituzionale dell'OMC*, in G. VENTURINI, *L'organizzazione Mondiale del Commercio*, Milano, 2015.

WEILER J., *Alternatives to Withdrawal from an International Organization: The Case of The European Economic Community*, in *Israel Law Review*, 1985, p. 285.

YOUNG H., *This Blessed Plot: Britain and Europe from Churchill to Blair*, New York, Overlook Press 1998, p.1.

Sitografia *

<https://www.admin.ch/> : Convenzione di Vienna sul diritto dei tratti

www.admin.ch : Accordo che istituisce l'Organizzazione mondiale del commercio

www.camera.it : La Brexit

www.chathamhouse.org : The Future of Britain's Relationship with the European Union

www.consilium.europa.eu : Conclusioni – 18 e 19 febbraio 2016

www.curia.europa.eu : CGUE 10.12.2018, causa C-621/18, Wightman e altri c. Secretary of State for Exiting the European Union.

www.curia.europa.eu : Conclusioni dell'avvocato generale Manuel Campos Sanchez-Bordona Causa C-621/18

www.diritto24.ilsole24ore.com : La Corte di Giustizia ha statuito che il Regno Unito può revocare unilateralmente il recesso dall'Unione Europea

eur-lex.europa.eu : Trattato sull'Unione europea (versione consolidata)

eur-lex.europa.eu : Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (versione consolidata)

eur-lex.europa.eu : Accordo sullo Spazio economico europeo

eur-lex.europa.eu : Trattato che istituisce la Comunità Economica Europea

eur-lex.europa.eu : Corte di giustizia, sentenza del 5 febbraio 1963, causa 26/62

eur-lex.europa.eu : Sentenza della Corte Meryem Demirel contro Comune di Schwäbisch Gmünd, 30 settembre 1987

eur-lex.europa.eu : Direttiva 2004/38/CE

eur-lex.europa.eu : Una nuova intesa per il Regno Unito nell'Unione europea (2016/C 69 I/01)

ec.europa.eu : Domande e risposte: Articolo 50 del trattato sull'Unione europea, 18-04-2017

www.europarl.europa.eu : Lo Spazio Economico Europeo (SEE), la Svizzera e il Nord

www.europarl.europa.eu : Storia dell'Unione economica e monetaria

data.consilium.europa.eu : Accordo sul recesso del Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del nord dall'Unione europea e dalla Comunità europea dell'energia atomica

www.ice.it : Una spiegazione semplice dell'articolo 24 del GATT

www.instituteforgovernment.org.uk : The government's new no-deal Brexit immigration plan looks undeliverable

www.interris.it : Brexit, Davis: "Nessun ruolo per la Corte di giustizia dell'Ue"

www.politicheeuropee.gov.it : Opt-out (clause)

www.wto.org : Trade and tariff data

www.wto.org : Who we are

www.supremecourt.uk : JUDGMENT R (on the application of Miller) (Appellant) v The Prime Minister (Respondent) Cherry and others (Respondents) v Advocate General for Scotland (Appellant) (Scotland) [2019] UKSC 41.

*ultima data di accesso 24 settembre.

Abstract

On June 23, 2016 the British citizens were called to the polls to express their opinion on the UK's permanence in the European Union (EU). The result, which has seen “Leave” prevail over “Remain”, has upset public opinion and created disorder among the Brussels tables.

This text proposes a juridical and political analysis of the Brexit issue (Britain-exit) and of future post-Brexit scenarios and it starts with a historical *excursus* that traces the various stages of the path of accession of the UK to the European institutions.

The attitude of reticence of the UK towards the European institutions is historical, as demonstrated by the ambiguity and uncertainty that has always characterized the relations of the UK with its continental neighbors. The referendum's result is the manifestation of the Eurosceptic sentiment that permeates British society and that can be found, in legal terms, in the opt-out clauses signed by the UK. Indeed, the country enjoys derogatory positions. When it comes to the Euro monetary union, the decision to keep the pound sterling as currency surely belongs to these positions. The same happens when talking about the Schengen Area, since the UK continues to check for people at the border. Additionally, these derogatory positions concern the matter of freedom, security and justice and the Charter of Fundamental rights.

The referendum was called by the then Prime Minister David Cameron, who was certain of the positive outcome of the consultations, but who was tragically mistaken. The victory of Leave, albeit with a small majority, thus declared Cameron's resignation and Theresa May's settling at Downing Street.

Before proceeding with the consultation, Cameron sent a letter to the European Council in which he expressed the country's uncertainty regarding its permanence in the European Union. He also raised the need for a reformed Union on four main areas: economic governance, competitiveness, sovereignty and immigration. The institutions' response is contained in the conclusions of 18-19 February in which the special status of the UK is reinforced.

This new agreement was the subject of the referendum and, in accordance with the popular will, Theresa May notified its intention to withdraw from the European Council, thus initiating the withdrawal procedure regulated by Article 50 of the TEU.

Next, we focus on the debate that accompanies this article and on the procedure that it regulates. The provision recognizes the institution of withdrawal and it was introduced only in 2009 with the Lisbon Treaty. As a matter of fact, the founding treaties considered the process of European integration as permanent, therefore a specific clause was not provided, while leaving the possibility to refer to the instruments offered by international law (such as the *rebus sic stantibus* clause). The institution of a recession procedure was solicited by the case of Greenland (where, however, it is not possible to find a precedent for Brexit) and the eastward enlargement of the Union around 2004.

The provision allows for the hypothesis of voluntary unilateral withdrawal from the EU and the resolution of an agreement that, within two years of the notification of withdrawal, can allow for the definition of the procedures, and that will take into account a framework of future relations.

The political and legal consequences arising from the clash of powers between parliament and the British government are analyzed below. The activation of article 50 gave rise to constitutional doubts about the division of powers. The executive body, investing itself with the power to start negotiations, has in fact stripped the parliament of its functions. The conflict was resolved by the Miller ruling of 24 January 2017, with which the supreme court reiterated the previous ruling of the High Court of Justice stating that the government, for the activation of art.50, needs a preventive authorization by parliament.

On 19 June 2017, negotiations began and, according to the provisions of article 50, the exit process should have been completed within two years, but a further extension was requested. To this date, the deadline is set for 31 October 2019.

The withdrawal agreement consists of two parts. A legally binding first part which entails the Withdrawal Agreement that covers the terms of the divorce, such as citizens' rights, the contribution to be paid for the annual budget, the transition period, free circulation of people, capital and services and the thorny Irish issue. The second part concerns the Political Declaration setting out a framework for future relations that is not binding and still open to possible negotiations.

However, the draft agreement reached by the May government, following seven negotiations, did not find the approval of the House of Commons. The fact that Theresa May was not able to complete Brexit led her to resign and the new prime minister Boris Johnson seems determined to lead the country out of the European Union even without an agreement between the parties.

The thesis continues with an analysis of the different scenarios that are envisaged: the approval of a new agreement through a reopening of negotiations with regard only to the political declaration; a no

deal scenario, recourse to further extension, new elections or second referendum. Another possibility was offered by the CJEU with the Wightman ruling, which allows a unilateral revocation of the notification of withdrawal since it is an "intention" which "is not by nature neither definitive nor irrevocable".

The emphasis is then placed on the legal personality of the union pursuant to Article 47 TEU and therefore its ability to enter into international agreements with third States, with particular regard to association agreements. According to the provisions of Article 217 TFEU, the agreements establish an association characterized by reciprocal rights and obligations, common actions and special procedures. These can be stipulated either in mixed or exclusive form due to the concurrent nature of their area of application. The use of this type of agreement can be a plausible post-brexite scenario as it would offer an alternative to membership while guaranteeing the extension of EU law. The procedure for concluding such agreements pursuant to Article 218 is analyzed below.

The second chapter of the thesis is dedicated to the analysis of the Soft Brexit and hard Brexit scenarios that appear in the aftermath of 31 October 2019 and the legal and social consequences of the repeal of the European Communities Act of 1972.

Starting from the case of a soft Brexit, a reshaping of the UK to the EEA is envisaged through the EFTA. The EEA, a free trade area established between the union and the EFTA countries, would guarantee the UK access to the common European market and avoid the application of the clause of the most favored nation (MFN), foreseen by the WTO. Furthermore, in this hypothesis, the UK would retain the ability to negotiate independently its commercial policies with third countries. At the same time, however, it should be subject to European legislation, submit to the jurisdiction of the CJEU and respect freedom of movement of goods, people, capital and services.

This hypothesis is then compared with the model of Swiss bilateral agreements. As in the previous case, the latter also does not guarantee representation inside European institutions, but rather consultation rights through mixed committees. The different types of such bilateral agreements, i.e. integration, cooperation and liberalization, are analyzed below and the emphasis is put on the principle of "equivalence of legislation", differentiating the two models. A replica of the Swiss model in the case of a Soft Brexit, however, would allow the UK to "cherry-pick", that is to choose the areas to be liberalized to its advantage. A negative aspect of this model, which does not establish a customs union, is the insufficient access to the services market, the constraint of compliance with the rules of origin, the *acquis communautaire* and the absence of representation.

The draft agreement that has been reached outlines a "lose-lose" situation in which many critical points remain, including the Irish question and the free movement of people.

The agreement provides for the so-called backstop, a sort of insurance policy that avoids the return to a hard border between Northern Ireland and the Republic of Ireland, which is feared to reignite the dormant religious ethnic tensions at the base of the Northern Irish civil conflict, better known as The Troubles. The unionists and the conservatives, convinced that a customs union equates to the very negation of Brexit, believe that the clause limits the negotiation ability of the UK to stipulate independent commercial agreements and threatens their integrity.

As no alternative solutions have been presented, today, as provided for in Article 6 of the Protocol on Ireland / Northern Ireland, contained in the withdrawal agreement, the UK including Northern Ireland would remain in the European customs union beyond the transition period scheduled for December 31st 2020.

An additional aspect arising concerns is the circulation of people who would no longer be able to move and stay freely in the no-deal scenario proposed by the new Johnson government. Furthermore, European workers will lose freedom of movement within the EU and the implications of Brexit on the pension system are still unknown.

The intent of the UK is to ensure to all European that have resided in the UK for at least five years the guarantees of residents, access to public health and social security.

Brexit will also produce effects on social security and wage taxes and new immigration rules should be found, that have not yet been enacted. The new government Johnson plans to tighten the positions of Former Prime minister May and, according to the latest rumors of its exponents, a reformed, more restrictive immigration system, based on the Australian model.

Finally, the analysis focuses on the most probable and least desirable scenario: the no deal that would lead Brexit to the unknown. Once freed from the European Union, the United Kingdom, as a mere member of the WTO and without any preferential agreement, will be subjected in its relations with the EU to the most favored nation's European tariffs, and will have to renegotiate the lists of concessions through an agreement with the contracting parties of the WTO (164 countries) or an amendment thereof. In the hard Brexit scenario the WTO rules will be applied by default and we will see the return of duties and tariffs in the exchanges, without the preferential access of the United Kingdom to the single European market or forms of cooperation in sectors that are not strictly economic, such as the fight against crime or terrorism. This will entail fewer constraints for the UK: compliance with the *acquis communautaire*, the four freedoms, the jurisdiction of the Court of Justice, an aspect considered the main *vulnus* to national sovereignty. There is no doubt, however,

that the "recovery of power" will have a considerable economic cost for the United Kingdom, as new obligations will be imposed on the withdrawing state within the WTO framework in a market, this time, less liberalized.

The thesis ends with a final evaluation of what can be considered the possible post-Brexit results. A solution could be found in the re-adherence to the EEA, a compromise that, as amply analyzed in the elaborate, would guarantee, on the one hand the permanence of the United Kingdom in the single market and the ability to negotiate free trade agreements. On the other hand, it would oblige the withdrawing country to comply with the EU *acquis* and the jurisdiction of the CJEU. Unfortunately, the issue is still open, as the withdrawal process is in full evolution and uncertainty reigns as recent events demonstrate. The sentence of the supreme court of 17 September 2019 declared "unlawful, void and no effect" the request for prorogation made by Prime Minister Johnson for the suspension of parliamentary works, instrumentally used for political purposes. The intent was in fact to prevent the Parliament from legislating and, therefore the people, from expressing themselves about the Brexit plans. Still, both the House of Commons and the House of Lords had succeeded in getting a law passed before closing (a project presented by Labor MP Hilary Benn) that avoids the no-deal scenario, forcing Johnson to ask for a further extension if, within 17 October 2019, the European Council will not have reached a new deal or Parliament will not have ratified the one negotiated by the May government.

In conclusion, it seems difficult to imagine a model of agreement capable of replicating the same level of guarantees and political and economic integration. No model agreement, no matter how open and widely negotiated, will be able to guarantee both the British and European citizens the favorable conditions recognized by the United Kingdom's position as an EU member. To respond to the desire to regain lost sovereignty, the UK runs the risk of being relegated to the margins of Europe: a new 'splendid' isolation.