

Nello scenario *post-Brexit* il Tribunale offre dei chiarimenti in merito alla natura dell'accordo di recesso e delle decisioni ad esso relative

Sarah Lattanzi (Assegnista di ricerca in diritto dell'Unione europea, Università degli Studi di Genova) – 7 dicembre 2021

SOMMARIO: 1. Introduzione. 2. La controversa natura dell'accordo di recesso. – 3. La pronuncia del Tribunale sulla decisione di autorizzazione dell'avvio dei negoziati. – 4. Le pronunce del Tribunale relative alla decisione di conclusione dell'accordo. – 5. Nuovi elementi di riflessione e loro sistematizzazione.

1. Diversi cittadini del Regno Unito hanno contestato la *Brexit* di fronte ai giudici nazionali e davanti al Tribunale dell'Unione europea. Chiamato a pronunciarsi sulla ricevibilità di alcuni ricorsi d'annullamento, quest'ultimo ha fornito alcune indicazioni significative, di carattere generale, sulla natura della decisione di conclusione dell'accordo di recesso.

In una serie di recenti pronunce, il Tribunale ha chiarito che questa decisione costituisce un atto di portata generale, che si colloca in una posizione intermedia tra le fonti primarie e gli atti di diritto derivato e che non è in alcun modo riconducibile al concetto di atto regolamentare suscettibile di impugnazione da parte dei singoli, ai sensi dell'art. 263, quarto comma, TFUE. In questo breve scritto intendiamo mettere in luce queste indicazioni.

2. L'art. 50, par. 2, TUE prevede la possibilità di concludere un accordo volto a definire le modalità del recesso tra lo Stato che intende esercitare questa facoltà e l'Unione. La disposizione sul recesso era stata introdotta nel Trattato che istituiva una Costituzione per l'Europa ed è stata poi ripresa nel Trattato di Lisbona. Il recesso era stato configurato come un corollario della libertà di aderire all'Unione. L'idea di fondo era che se si può scegliere di far parte dell'Unione, aderendovi, simmetricamente si deve poter decidere di lasciare l'Unione (CONV 724/1/03 REV 1 vol. 1, 28 maggio 2003, *Draft text with comments, Annexe 2*, pp. 131- 132, in <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/CV%20724%202003%20REV%201/EN/pdf>). Pur essendo stato ideato come uno strumento “speculare” rispetto all'adesione, il regime del recesso, di cui all'art. 50 TUE, presenta delle specificità.

Dal punto di vista procedurale, mentre l'accordo di adesione è concluso dagli Stati membri e dallo Stato richiedente, quello di recesso è

stipulato, a nome dell'Unione, dal Consiglio senza bisogno della ratifica da parte dei Parlamenti nazionali, ma previa approvazione da parte del Parlamento europeo. Sia l'adesione che il recesso rendono necessaria una modifica dei Trattati, in particolare del Preambolo, degli articoli 52 TUE e 355 TFUE ed eventualmente dei Protocolli allegati. Nondimeno, mentre l'accordo di adesione è in grado di modificare *ex se* il pertinente diritto primario dell'Unione, l'accordo di recesso deve essere seguito da una revisione dei trattati secondo la procedura prevista dall'art. 48 TUE (L. DANIELE, *Brevi note sull'accordo di recesso dall'unione europea ai sensi dell'art. 50 TUE*, in *Il diritto dell'unione europea*, 2017, p. 400; C. HILLION, *Accession and Withdrawal in the law of the European Union*, in D. CHALMERS, A. ARNULL, in *The oxford handbook of European Union Law*, Oxford, 2015, p. 141).

La dottrina ha sottolineato le differenze tra adesione e recesso, in particolare per quanto riguarda la posizione gerarchica dei relativi accordi e la loro sindacabilità. Mentre l'accordo di adesione ha natura di fonte primaria e risulta quindi insindacabile da parte della Corte di giustizia, l'accordo di recesso costituisce un accordo di diritto internazionale stipulato dall'Unione nella sua sfera di competenza esterna (L. DANIELE, op. cit.; C. HILLION, *Withdrawal under article 50 TEU: an integration-friendly process*, in *Common Market Law Review*, 2018, pp. 33-35; A. LAZOWSKI, *Withdrawal from the european union and alternatives to membership*, in *European Law Review*, 2012, p. 529; T. TRIDIMAS, *Article 50: an endgame without an end?*, in *King's Law Journal*, 2016, pp. 311-312). Si tratta di un accordo *sui generis*, che non risulta ancorato ad alcuna specifica politica materiale dell'Unione (v. in tal senso Corte giust., 16 novembre 2021, C-479/21 PPU, *SN e SD*, punti 50 e 54).

Nelle pronunce in commento il Tribunale sembra aver confermato questa impostazione.

3. Sin dal 2018 alcuni cittadini del Regno Unito hanno tentato la via del ricorso diretto, impugnando dinanzi al Tribunale la decisione di autorizzazione dell'avvio dei negoziati. In una prima pronuncia, il Tribunale ha dichiarato il ricorso irricevibile per assenza di incidenza diretta sulla posizione del ricorrente (Tribunale, 26 novembre 2018, T-458/17, *Harry Shindler e. a. c. Consiglio*). Applicando una giurisprudenza costante (Corte giust., 13 ottobre 2011, C-463/10 P e C-475/10 P, *Deutsche Post e Germania/Commissione*, punto 38), il Tribunale ha considerato che, costituendo la decisione di autorizzazione dell'avvio dei negoziati un atto di portata generale, i ricorrenti, in qualità di individui, hanno l'onere di provare non solo di essere riguardati direttamente e individualmente dall'atto, ma anche il "*requisito secondo cui gli effetti giuridici vincolanti del provvedimento impugnato devono essere idonei ad incidere sugli interessi del ricorrente, modificando in misura rilevante la sua situazione giuridica*" (T-458/17, *Shindler*, cit., punto 31). Nella specie, la decisione di autorizzazione dell'avvio dei negoziati non aveva incidenza sulla posizione giuridica dei ricorrenti. La loro posizione avrebbe potuto essere modificata in maniera rilevante solo dalla decisione di conclusione dell'accordo. Il ricorso è stato pertanto rigettato, in quanto irricevibile.

4. Subito dopo l'approvazione, diversi privati hanno impugnato la decisione di conclusione dell'accordo di recesso attraverso tre nuovi ricorsi di annullamento. Anche questi ricorsi (Tribunale, 8 giugno 2021, T-198/20, *Shindler e a. c. Consiglio*; in stessa data, T-252/20, *Silver e altri contro Consiglio* e T-231/20, *Price c. Consiglio*) sono stati considerati irricevibili, poiché i ricorrenti non disponevano dell'interesse individuale ad agire per poter attaccare la suddetta decisione.

Il Tribunale ha chiarito alcuni aspetti relativi all'art. 263, quarto comma, ult. fr., ai sensi del quale – è utile ricordarlo – qualsiasi persona fisica o giuridica può proporre un ricorso d'annullamento “*contro gli atti regolamentari che la riguardano direttamente e che non comportano alcuna misura di esecuzione*”. Le motivazioni del Tribunale, che intendiamo valorizzare, riguardano il concetto di “atto regolamentare”.

Anzitutto, in riferimento alla natura dell'accordo di recesso, il Tribunale ha stabilito che esso è un “*acte de droit international conventionnel*” (T-231/20, *Price c. Consiglio*, cit., punto 24) che, per mezzo della decisione di conclusione adottata dal Consiglio, entra a far parte dell'ordinamento dell'Unione. È stato in tal modo confermato quanto la dottrina maggioritaria aveva sostenuto.

Il Tribunale ha aggiunto che questa decisione “*qui fait entrer l'accord de retrait dans l'ordre juridique de l'Union est elle-même un acte de portée générale et, à ce titre, atteint le requérant en raison de sa qualité objective de ressortissant du Royaume-Uni*” (T-231/20, *Price c. Consiglio*, cit., punto 48).

Questa sottolineatura del Tribunale ha richiesto un'importante precisazione.

Va infatti ricordato che secondo la giurisprudenza consolidata un atto di portata generale, che non sia un atto legislativo, costituisce di regola un “atto regolamentare”, impugnabile dagli individui ai sensi del quarto comma dell'art. 263 TFUE (v. Corte giust., 3 ottobre 2013, C-583/11 P, *Inuit*, punto 58).

Visto che l'art. 50 TUE non prevede una procedura legislativa, la decisione di conclusione dell'accordo di recesso potrebbe essere considerata, non soltanto un atto di portata generale, ma anche un atto non legislativo. Così argomentando, si potrebbe dire che detta decisione rappresenta un atto regolamentare impugnabile dai privati, ai sensi dell'art. 263, quarto comma, TFUE.

Il Tribunale non è ovviamente giunto a questa conclusione. Esso ha sostenuto che la decisione di conclusione dell'accordo di recesso può essere considerata come l'equivalente, sul piano esterno, di un atto legislativo, visto che il suo iter di adozione ricalca le procedure legislative definite ai parr. 1 e 2 dell'art. 289 TFUE (T-231/20, *Price c. Consiglio*, cit., punti 68-70).

Il Tribunale è però andato oltre nel suo ragionamento, sottolineando che la decisione di conclusione di un accordo internazionale, come quello di recesso, è un atto che, prevalendo sugli atti adottati dalle istituzioni, occupa nella gerarchia delle fonti un rango che è diverso e superiore rispetto a quello “*des autres actes de portée générale, tant législatifs que réglementaires*” (T-231/20, *Price c. Consiglio*, cit., punti 65-67).

Secondo il Tribunale, le decisioni di conclusione degli accordi internazionali sono atti infra-primari e supra-legislativi, ai quali non si

possono applicare distinzioni, come quella tra atti legislativi e non legislativi, che valgono solo per le fonti di diritto derivato (T-231/20, *Price c. Consiglio*, cit., punto 72).

5. Il Tribunale si è trovato nella difficile situazione di dover motivare le ragioni per cui un atto di portata generale e (apparentemente) non legislativo non possa essere ricondotto nel novero degli atti regolamentari impugnabili dai privati, ai sensi del quarto comma dell'articolo 263 TFUE. La difficoltà scaturiva dalla necessità di rispettare (di fatto precisandola) la giurisprudenza, ribadita anche nella recente sentenza *Montessori*, secondo la quale nella nozione di atto regolamentare rientrano tutti gli atti non legislativi di portata generale (Corte giust., 6 novembre 2018, da C-622/16 P a C-624/16 P, *Scuola Elementare Maria Montessori*, punti 24 e 28). Per escludere che le decisioni di conclusione degli accordi internazionali rientrassero in tale nozione, il Tribunale ha fatto ricorso a un complesso arsenale argomentativo attraverso il quale ha introdotto una chiara gerarchizzazione delle fonti. Stabilito che la decisione considerata era un atto di portata generale rivolto indistintamente a tutti i cittadini britannici, il Tribunale ha chiarito che la distinzione tra atti legislativi e non legislativi, rilevante ai fini dell'impugnazione *ex art.* 263, quarto comma, TFUE, è applicabile soltanto alle fonti di diritto derivato dell'Unione, e non anche alla decisione di conclusione dell'accordo di recesso, previsto dall'articolo 50, par. 2, TUE.