

1° GIUGNO 2020

Il diritto a terminare unilateralmente la  
procedura di recesso dall'Unione  
europea: note a margine della sentenza  
*Wightman*

di Mauro Gatti

Ricercatore in Diritto dell'Unione europea  
*Alma Mater Studiorum* - Università di Bologna

# Il diritto a terminare unilateralmente la procedura di recesso dall'Unione europea: note a margine della sentenza *Wightman*\*

**di Mauro Gatti**

Ricercatore in Diritto dell'Unione europea  
*Alma Mater Studiorum* - Università di Bologna

**Abstract [It]:** Nella sentenza *Wightman* la Corte di giustizia ha affermato il diritto di uno Stato recedente a terminare unilateralmente la procedura di recesso dall'Unione (art. 50 TUE). Sebbene la sentenza confermi l'autonomia del diritto dell'Unione in linea teorica, pare in realtà contraddirla, fondandosi quasi esclusivamente su regole e principi internazionalistici, come la sovranità. *Wightman* sembra così suggerire che i Trattati dell'Unione non siano altro che trattati "ordinari".

**Abstract [En]:** In the *Wightman* judgment, the Court of Justice acknowledges the right of a Member State unilaterally to terminate the procedure for withdrawal from the Union (Art. 50 TEU). Although the judgment confirms EU law autonomy in principle, it arguably contradicts it in practice, by relying almost exclusively on international rules and principles, such as sovereignty. *Wightman* thus suggests that EU Treaties are nothing but "ordinary" treaties.

**Sommario:** 1. Introduzione. 2. La procedura di recesso dall'Unione europea. 3. Il silenzio dell'art. 50 TUE sulla revoca della notifica dell'intenzione di recedere. 4. La sentenza *Wightman*: il diritto "sovrano" alla revoca unilaterale della notifica. 5. Il riferimento alla Convenzione di Vienna del 1969. 6. Il diritto alla revoca unilaterale alla luce di principi e obiettivi di diritto dell'Unione. 7. Assenza di condizioni di rilievo per l'esercizio del diritto alla revoca. 8. Lo snaturamento della procedura di recesso. 9. Considerazioni conclusive.

## 1. Introduzione

Per decenni, il recesso di uno Stato membro dalle Comunità europee non è stato regolato esplicitamente a livello di diritto primario.<sup>1</sup> La Convenzione sul futuro dell'Europa si è interessata alla questione, inserendo una disposizione sul recesso dall'Unione all'interno del Trattato che adotta una Costituzione per l'Europa (di seguito: Costituzione europea), l'art I-60. In seguito al fallimento della Costituzione europea, il contenuto di tale disposizione è stato riportato nell'art. 50 Trattato sull'Unione europea (TUE). L'art. 50 TUE contiene due elementi principali: da un lato, riconosce il diritto degli Stati membri a

---

\* Articolo sottoposto a referaggio. Ringrazio Daniele Amoroso, Federico Casolari, Giulia Evolvi, Giacomo di Federico, Pietro Manzini, Carlo Tovo e un anonimo revisore per i commenti. La responsabilità di ogni errore resta mia.

<sup>1</sup> A favore dell'esistenza del diritto al recesso dalle Comunità, v. *inter alia*, A. VAHLAS, *Appartenance à l'Union européenne*, in V. CONSTANTINESCO, Y GAUTIER e Valérie MICHEL (a cura di), *Le Traité établissant une Constitution pour l'Europe*, Strasburgo, 2005, pp. 267-270; *contra*, v. ad es. J. HILL, *The European Economic Community: The Right of Member State Withdrawal*, in *Georgia Journal of International and Comparative Law*, 1982; X. PRIOLLAUD e D. SIRITZKY, *La Constitution européenne - texte et commentaires*, Parigi, 2005, p. 157.

recedere unilateralmente dall'Unione e, dall'altro, contiene la procedura di recesso.<sup>2</sup> La dottrina si è inizialmente concentrata sul primo elemento, rilevando il carattere unilaterale del diritto a recedere dall'Unione, che negherebbe la natura quasi-statuale o federale dell'Unione.<sup>3</sup> La Corte costituzionale tedesca, nella pronuncia sul Trattato di Lisbona (di seguito: *Lissabon Urteil*), ha rilevato che esso sottolinea la sovranità degli Stati membri.<sup>4</sup> Similmente, secondo il *Tribunal constitucional* spagnolo, l'art. I-60 della Costituzione europea (oggi art. 50 TUE) permette agli Stati membri di recuperare “sovraneamente” le competenze in precedenza conferite, con decisione sovrana dello Stato, all'Unione.<sup>5</sup>

In seguito al referendum sulla *Brexit* è cresciuta l'attenzione per il secondo aspetto dell'art. 50 TUE, ovvero sia la procedura di recesso. Particolare rilievo ha assunto il silenzio dell'art. 50 TUE rispetto al diritto dello Stato recedente di terminare unilateralmente la procedura di recesso, e di rimanere quindi membro dell'Unione.

La questione è stata portata all'attenzione della Corte di giustizia dell'Unione europea (CGUE; Corte di giustizia) in seguito ad un rinvio pregiudiziale operato nel 2018 da un giudice britannico, nel caso *Wightman*.<sup>6</sup> Questo caso ha molteplici profili di interesse, inerenti, ad esempio, al procedimento davanti alla Corte di giustizia (assai rapido) o alla decisione della Corte sulla ricevibilità della domanda pregiudiziale (piuttosto generosa).<sup>7</sup> Il presente contributo si concentra sugli aspetti sostanziali del caso *Wightman*, che corrispondono alle due parti della questione pregiudiziale formulata dal giudice britannico. *In primis*, uno Stato membro che abbia notificato al Consiglio europeo la propria intenzione di recedere dall'Unione europea può revocarla unilateralmente? In secondo luogo, a quali condizioni e con quale effetto lo Stato recedente potrebbe revocare unilateralmente la propria notifica?<sup>8</sup>

Preciso che il presente contributo, così come la sentenza *Wightman*, si concentra sul diritto alla revoca *unilaterale* della notifica dell'intenzione di recedere, in quanto pare comunemente accettato che lo Stato recedente e l'Unione possano accordarsi per porre fine alla procedura successiva alla dichiarazione di

---

<sup>2</sup> L'art. 50 TUE contiene altresì un terzo elemento, di minore rilevanza per la presente analisi: al paragrafo 5, prevede che lo Stato recedente possa aderire nuovamente all'Unione in seguito al recesso, secondo la procedura dell'art. 49 TUE.

<sup>3</sup> v., *inter alia*, J.-C. PIRIS, *Le Traité Constitutionnel pour l'Europe: une analyse juridique*, Bruxelles, 2006, p. 155; T. LOCK, *Why the European Union is not a State*, in *European Constitutional Law Review*, n.3/2009, p. 414. V. anche L. GROSCLAUDE, *La clause de retrait du Traité établissant une Constitution pour l'Europe*, in *Revue trimestrielle de droit européen*, n.2/2015, p. 543, secondo cui l'art. I-60 della Costituzione europea costituirebbe “une ligne de défense de dernier recours autour de la souveraineté des Etats membres”.

<sup>4</sup> Corte costituzionale federale tedesca, Urteil des Zweiten Senats vom 30. Juni 2009 - 2 BvE 2/08, par. 329.

<sup>5</sup> Declaración del Pleno del Tribunal Constitucional 1/2004, de 13 de diciembre de 2004. Requerimiento 6603-2004, punto 3 (traduzione mia).

<sup>6</sup> CGUE, sentenza del 10 dicembre 2018, *Wightman e a.*, C-621/18, EU:C:2018:999 (di seguito: *Wightman*).

<sup>7</sup> v. A. POPOV, *L'arrêt Wightman : de la consécration du droit de révocation unilatérale de la notification de retrait de l'Union européenne à la consolidation de la jurisprudence sur les actions déclaratoires préventives utilisées en vue de provoquer un renvoi préjudiciel*, in *Cahiers de droit européen*, n.2/2019, p. 313 ; J. VIDMAR, *Unilateral Revocability in Wightman: Fixing Article 50 with Constitutional Tools*, in *European Constitutional Law Review*, n.2/2019, pp. 362-364.

<sup>8</sup> v. *Wightman*, cit., punto 16.

recesso.<sup>9</sup>

L'analisi è introdotta da una presentazione della procedura di recesso dell'art. 50 TUE, che rileva come tale disposizione miri ad assicurare un recesso ordinato (paragrafo 2), ma non regoli espressamente il diritto alla revoca unilaterale della notifica (paragrafo 3). Si discutono in seguito le argomentazioni sviluppate in *Wightman* rispetto al diritto a revocare unilateralmente la notifica (paragrafi 4-6) e l'apparente assenza di condizioni di rilievo per l'esercizio di tale diritto (paragrafo 7). Il diritto sostanzialmente incondizionato alla revoca unilaterale della notifica, riconosciuto da *Wightman*, comporta un rischio di snaturamento della procedura di recesso dall'Unione, messo in luce nel paragrafo 8. L'approccio seguito dalla Corte in *Wightman* potrebbe altresì avere dei riflessi negativi sul diritto costituzionale dell'Unione, discussi nelle considerazioni conclusive (paragrafo 9).

## 2. La procedura di recesso dall'Unione europea

Ancor prima del referendum sulla *Brexit*, l'art. 50 TUE è stato oggetto di critiche. Secondo una dottrina maggioritaria, esso sarebbe vago e lacunoso<sup>10</sup> e potrebbe consentire allo Stato recedente di sfruttare la procedura di recesso a suo vantaggio, al punto da garantirgli un "diritto illimitato al recesso unilaterale".<sup>11</sup> Altri hanno letto la procedura dell'art. 50 TUE in senso meno pessimistico, rilevando che il diritto al

---

<sup>9</sup> cfr. *Wightman*, cit., punto. 42. Il fondamento giuridico di tale scenario non è del tutto evidente; si è ipotizzato che il Consiglio europeo possa adottare, con l'assenso dello Stato recedente, una decisione sulla terminazione del recesso, e che questa decisione possa configurarsi come un accordo sull'interpretazione dell'art. 50 TUE, ex art. 31, paragrafo 3, della Convenzione di Vienna, v. P. MANZINI, *Brexit: Does Notification Mean Forever*, in *SIDIBlog*, 17 febbraio 2017, <http://www.sidiblog.org/2017/02/17/brexit-does-notification-mean-forever>; In alternativa, si potrebbe sostenere che il Consiglio europeo, che ha il potere di estendere il periodo negoziale, abbia altresì il potere di estendere tale periodo *sine die*, terminando così la procedura *de facto*. Ad ogni modo, si può immaginare che un'estensione approvata all'unanimità si imporrebbe nella prassi, nella misura in cui nessuno dei soggetti coinvolti avrebbe interesse a contestarla. V. anche P. EECKHOUT - E. FRANTZIOU, *Brexit and Article 50 TEU: A Constitutional Reading*, in *Common Market Law Review*, 2017, p. 712. Dei dubbi sulla possibilità di termine concordato della procedura sono espressi da taluni autori, come J.V. LOUIS, *Le droit de retrait de l'Union européenne*, in *Cahiers de droit européen*, 2006, p. 308.

<sup>10</sup> v., ad es., J. FRIEL, *Providing a Constitutional Framework for Withdrawal from the EU: Article 59 of the European Constitution*, in *International and Comparative Law Quarterly*, n. 2/2004, p. 426; H. HOFMEISTER, *Should I Stay or Should I Go? A Critical Analysis of the Right to Withdraw from the EU*, in *European Law Journal*, n. 5/2010, pp. 594-595; S. WIEDUWILT, *Article 50 TEU. The Legal Framework of a Withdrawal from the European Union*, in *ZEuS Zeitschrift für Europarechtliche Studien*, 2015, pp. 195-196.

<sup>11</sup> HOFMEISTER, op. cit., p. 592. V. altresì, *inter alia*, C. CLOSA MONTERO, *Pertenencia a la Unión: adhesión, suspensión y retirada voluntaria*, in E. ALVAREZ CONDE - V. GARRIDO MAYOL (a cura di), *Comentarios a la Constitución Europea: Libro I*, Valencia, 2004, p. 216; R. MEHDI, *Article 1-60 - Le retrait volontaire de l'Union*, in L. BURGORGUE-LARSEN - A. LEVADE - F. PICOD (a cura di), *Traité établissant un Constitution pour l'Europe: Commentaire article par article*, Bruxelles, 2007, pp. 744-746; FRIEL, op. cit., pp. 424-427; J. HERBST, *Observations on the Right to Withdraw from the European Union: Who are the "Masters of the Treaties"?*, in *German Law Journal*, n. 11/2006, pp. 1758-1760; A. F. TATHAM, *"Don't Mention Divorce at the Wedding, Darling!"*: *EU Accession and Withdrawal after Lisbon*, in A. BIONDI e a. (a cura di), *EU Law after Lisbon*, Oxford, 2012, p. 152 *et seq.*

recesso unilaterale non garantisce allo Stato recedente un controllo assoluto sulla procedura di recesso.<sup>12</sup> Del resto, come affermato dalla Corte di giustizia in *Wightman*, l'articolo 50 TUE persegue un duplice obiettivo: non solo sancire il “diritto sovrano” degli Stati membri di recedere dall'Unione, ma anche istituire una procedura intesa a consentire che tale recesso si svolga “in modo ordinato”.<sup>13</sup>

Il raggiungimento del primo obiettivo è assicurato consentendo ad ogni Stato membro di notificare la sua intenzione all'Unione (art. 50, paragrafo 2, TUE) e permettendogli di recedere in modo unilaterale dopo due anni (paragrafo 3). Di conseguenza, come rileva la Corte, la scelta di recedere ricade esclusivamente nella “sfera di volontà dello Stato membro recedente” e dipende quindi da una sua “scelta sovrana”.<sup>14</sup> In altri termini, gli Stati membri possono decidere liberamente – “sovraneamente” direbbe la Corte – di recedere o meno dall'Unione.

L'art. 50 TUE non innova, a tal proposito, rispetto alla prassi internazionale. Mentre i trattati fondativi di alcune organizzazioni internazionali, come l'ONU, non prevedono una procedura di recesso, altri contemplano espressamente la possibilità che uno Stato membro possa recedere notificando le proprie intenzioni e attendendo un certo periodo.<sup>15</sup> Nel caso di alcune organizzazioni, come l'Organizzazione mondiale del commercio (OMC) e la Banca europea per la ricostruzione e lo sviluppo (EBRD), il periodo è inferiore ai dodici mesi.<sup>16</sup> In varie organizzazioni il periodo di attesa è di un anno, come nell'Organizzazione per l'alimentazione e l'agricoltura (FAO) e nell'Associazione europea di libero scambio (EFTA)<sup>17</sup> o di due, come nell'Organizzazione internazionale del lavoro (OIL) e nell'Organizzazione degli stati americani (OAS).<sup>18</sup> Il *Covenant* della stessa Società delle nazioni prevedeva il recesso due anni dopo la notifica dell'intenzione dello Stato recedente, in modo non del tutto dissimile dall'art. 50 TUE.<sup>19</sup>

L'articolo 50 TUE persegue però anche una seconda finalità, cioè assicurare un recesso ordinato. La Corte non chiarisce, in *Wightman*, il significato dell'aggettivo “ordinato”. Per essere “ordinato”, un recesso

---

<sup>12</sup> v., *inter alia*, A. LAZOWSKI, *Unilateral withdrawal from the EU: realistic scenario or a folly?*, in *Journal of European Public Policy*, n.9/2016; C. HILLION, *Withdrawal Under Article 50 TEU: An Integration-Friendly Process*, in *Common Market Law Review*, 2018.

<sup>13</sup> *Wightman*, cit., punto 56.

<sup>14</sup> *Idem*, punto 50.

<sup>15</sup> v. *amplius* H. G. SCHERMERS – N. M. BLOKKER, *International Institutional Law*, Leiden, 2011, pp. 99-100.

<sup>16</sup> Agreement Establishing the World Trade Organization, 15 aprile 1994, art. XV; Agreement Establishing the European Bank for Reconstruction and Development, 29 maggio, 1990, art. 37.

<sup>17</sup> Constitution of the Food and Agriculture Organisation of the United Nations, 16 aprile 1945, art. XIX; Convention Establishing the European Free Trade Association, 4 gennaio 1960, art. 57.

<sup>18</sup> Constitution of the International Labour Organisation, 1 aprile 1919, art. 1, paragrafo 5; Charter of the Organization of the American States, 30 aprile 1948, art. 143.

<sup>19</sup> Covenant of the League of Nations, 28 aprile 1919, art. 1.

dovrebbe essere certamente concordato, cioè operato tramite accordo,<sup>20</sup> ma ciò non pare sufficiente: un accordo di recesso potrebbe essere il prodotto di negoziati “disordinati”, cioè protratti nel tempo o dall’evoluzione incostante, ad esempio perché ripetutamente aperti e chiusi.<sup>21</sup> La natura “ordinata” del recesso dipende, non soltanto dal raggiungimento di un accordo, ma anche dall’*iter* che conduce a tale accordo. A mio avviso, per assicurare un recesso “ordinato”, una procedura di recesso dovrebbe (i) facilitare il raggiungimento di un accordo sul recesso, (ii) assicurare l’unità dei negoziati e (iii) limitarne la durata.

L’art. 50 TUE favorisce un recesso “ordinato” introducendo una procedura di recesso innovativa, diversa dalla procedura utilizzata in altre organizzazioni internazionali.<sup>22</sup> Lo Stato membro che decida di recedere (art. 50, paragrafo 1) notifica la sua intenzione all’Unione; questa poi negozia e conclude un accordo con lo Stato recedente (paragrafo 2). Il recesso avviene in seguito all’entrata in vigore dell’accordo o, in mancanza di un accordo, due anni dopo la notifica, salvo estensioni del periodo negoziale (paragrafo 3). A prima vista, l’art. 50 TUE non sembrerebbe rispettare la prima delle condizioni sopra indicate (facilitare il raggiungimento di un accordo sul recesso), giacché non assicura il raggiungimento di un accordo, ma anzi prevede esplicitamente la possibilità di un recesso c.d. *hard*. Sembra addirittura possibile che il recesso sia del tutto unilaterale, giacché lo Stato recedente potrebbe notificare all’Unione la propria intenzione e semplicemente attendere due anni, rifiutandosi di negoziare un accordo di recesso. Sebbene la lettera dell’art. 50 TUE imponga soltanto all’Unione di negoziare l’accordo di recesso, si potrebbe ipotizzare che lo Stato recedente sia vincolato da un simile obbligo, in virtù del principio di leale cooperazione<sup>23</sup> (v. paragrafo 7). Ad ogni modo, tale obbligo sarebbe di difficile *enforcement*; una procedura di inadempimento, ad esempio, potrebbe difficilmente convincere lo Stato recedente a partecipare ad un negoziato cui non è interessato. Si potrebbe dunque supporre che l’art. 50 TUE non assicuri in ogni caso un recesso “ordinato”, poiché un recesso non negoziato resta possibile, almeno in astratto.

Tale scenario, però, non pare molto probabile in concreto, giacché lo Stato recedente ha tutto l’interesse a negoziare e a concludere un accordo di recesso. Un recesso senza accordo comporterebbe incertezza giuridica e notevoli ostacoli alla circolazione di fattori produttivi tra lo Stato recedente e l’Unione, ad

---

<sup>20</sup> L. DANIELE, *Brevi note sull’accordo di recesso dall’Unione europea ai sensi dell’art. 50 TUE*, in *Diritto dell’Unione europea*, n.2/2017, pp. 391-405, p. 394; F. CASOLARI, *Il recesso dall’Unione europea: per una lettura dell’art. 50 TUE tra diritto sovranazionale e diritto internazionale*, in *Rivista di diritto internazionale*, n.4/2019, p. 1032; HILLION, op. cit., pp. 31, 53 e 54.

<sup>21</sup> Dei negoziati prolungati porterebbero infatti ad un’importante insicurezza giuridica, come rilevato da LOUIS, op. cit., p. 308.

<sup>22</sup> HILLION, op. cit., p. 31.

<sup>23</sup> A favore dell’esistenza di un tale obbligo, *inter alia*, P. MARIANI, *Lasciare l’Unione Europea. Riflessioni giuridiche sul recesso nei giorni di Brexit*, Milano, 2018, p. 189; HILLION, op. cit., p. 32; *contra*, P. EECKHOUT - E. FRANTZIOU, op. cit., p. 706, CASOLARI, *Il recesso dall’Unione europea*, cit., p. 1023.

esempio, a causa della possibile introduzione di dazi doganali,<sup>24</sup> come il dibattito pubblico sulla Brexit ha reso evidente negli ultimi anni.<sup>25</sup> Un tale scenario sarebbe poco desiderabile per l'Unione, ma sarebbe tanto più problematico per lo Stato recedente. Lo stesso governo britannico, prima del referendum del 2016, rilevava come “a considerably larger proportion of the UK economy is dependent on the EU than viceversa. This would have an impact on the dynamic of the negotiations.”<sup>26</sup> Pare dunque probabile che lo Stato recedente cerchi di raggiungere un accordo con l'Unione. Del resto, si vedrà di seguito come l'art. 50 TUE, nell'assicurare l'unità del negoziato e limitandone la durata, faciliti anche il raggiungimento di un accordo sul recesso.

L'art. 50 TUE assicura invero l'unità del negoziato sul recesso (il secondo dei criteri sopra indicati per un recesso “ordinato”). Da un lato, prevede un singolo negoziato, avente ad oggetto l'insieme del recesso e avente un inizio (la notifica) e una fine (il recesso) definiti. La lettera dell'art. 50 TUE sembrerebbe dunque escludere la possibilità che lo Stato recedente possa sospendere il negoziato dell'accordo di recesso o segmentarlo in diverse *tranche*.<sup>27</sup> Infatti, nei suoi orientamenti per il negoziato (aprile 2017), il Consiglio europeo ha chiarito che “i negoziati a norma dell'articolo 50 del TUE saranno condotti [...] come un pacchetto unico. In ottemperanza al principio secondo cui ‘nulla è concordato finché tutto non è concordato’, non sarà possibile concordare soluzioni su singoli elementi.”<sup>28</sup>

Dall'altro lato, l'art. 50 TUE fa sì che il negoziato si svolga tra lo Stato recedente e un singolo interlocutore: l'Unione, rappresentata dalla Commissione europea. Diversamente da altre organizzazioni internazionali, l'Unione non si limita a ricevere la notifica dell'intenzione di recedere, ma negozia il recesso con lo Stato recedente, direttamente e a suo nome, in virtù di una competenza esclusiva conferita dall'art. 50 TUE.<sup>29</sup> Come rilevato da Lenaerts e Gerard, l'art. 50 TUE riconosce l'Unione come “un'entità

---

<sup>24</sup> V., ad es., DELOITTE, *Impact of Brexit on the Manufacturing Industry*, 2017, <https://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/uk/Documents/manufacturing/deloitte-uk-brexit-impact-manufacturing.pdf>.

<sup>25</sup> C. GILLES, *How Boris Johnson's hard Brexit would hit the UK economy*, in *Financial Times*, 13 October 2019, <https://www.ft.com/content/a6f991ba-eda8-11e9-bfa4-b25f11f42901>.

<sup>26</sup> HM Government, *The Process for Withdrawing from the European Union*, febbraio 2016, [www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment\\_data/file/504216/The\\_process\\_for\\_withdrawing\\_from\\_the\\_EU\\_print\\_ready.pdf](http://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/504216/The_process_for_withdrawing_from_the_EU_print_ready.pdf), punto 3.12.

<sup>27</sup> Resta possibile, ovviamente, la conclusione di accordi tra Unione e Stato recedente in seguito al recesso, ciò che è peraltro previsto dall'art. 50, paragrafo 2, TUE, che richiede ai negoziatori di tenere conto del “quadro delle future relazioni con l'Unione”.

<sup>28</sup> Consiglio europeo, Orientamenti a seguito della notifica del Regno Unito a norma dell'articolo 50 del TUE, 29 aprile 2017, EUCO XT 20004/17, <https://www.consilium.europa.eu/media/21751/29-euco-art50-guidelines-it.pdf>, punto 2. Il negoziato col Regno unito si è poi svolto in diverse fasi, ma ciò non ha comportato una segmentazione del negoziato a livello giuridico. Ad ogni modo, la divisione in fasi non è stata imposta dallo Stato recedente, ma è stata anzi proposta dall'Unione e accettata dal Regno unito, v. Consiglio europeo, Orientamenti a seguito della notifica, cit., punti 4-7.

<sup>29</sup> Consiglio europeo, Direttive per negoziare con il Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord un accordo volto a definire le modalità del suo recesso dall'Unione europea, Doc. XT 21016/17 ADD 1 REV 2, 22 maggio 2017, punto 5. V. anche CASOLARI, *Il recesso dall'Unione europea*, cit., p. 1025; HILLION, op. cit., p. 40.

autonoma legittimata a negoziare su un piano di parità con i suoi Stati membri”.<sup>30</sup> L’art. 50 TUE, letto in combinato con l’art. 17 TUE, chiarisce altresì che il negoziato deve coinvolgere una sola istituzione dell’Unione, la Commissione.<sup>31</sup> Sebbene l’art. 50 TUE non contenga espliciti riferimenti rispetto all’identificazione del negoziatore,<sup>32</sup> la Commissione dispone generalmente, in virtù dell’art. 17 TUE, del potere di rappresentanza esterna, salvo eccezioni previste dai Trattati,<sup>33</sup> non presenti nel caso dell’art. 50 TUE.<sup>34</sup> Nella prassi, i negoziati con il Regno Unito sono stati effettivamente condotti dalla Commissione.<sup>35</sup> L’art. 50 TUE assicura dunque l’“unità nella rappresentanza internazionale” dell’Unione,<sup>36</sup> evitando il proliferare di negoziati paralleli, che potrebbero complicare la conclusione di un accordo di recesso.

L’art. 50 TUE risponde anche al terzo criterio per un recesso “ordinato”, giacché limita, seppur non in modo assoluto, la durata del negoziato sul recesso. Secondo l’articolo 50, paragrafo 3, TUE il recesso è automatico due anni dopo la notifica dell’intenzione di recedere, a meno che un accordo di recesso non entri in vigore prima di questa scadenza. Il periodo negoziale può essere prorogato solo con una decisione – all’unanimità – del Consiglio europeo, approvata dallo Stato recedente.

La *ratio* dell’articolo 50, paragrafo 3 TUE è duplice. Da un lato, consente il recesso unilaterale ed è quindi indice della sovranità dello Stato recedente, come indicato sopra. D’altro canto, stimola la conclusione rapida di un accordo di recesso. In assenza di qualunque limite temporale nell’art. 50 TUE, lo Stato recedente potrebbe temporeggiare e protrarre il negoziato sul recesso fin tanto che non ottenga le condizioni di recesso desiderate. L’articolo 50, paragrafo 3, TUE crea invece un incentivo a negoziare rapidamente un accordo di recesso, dato che lo Stato recedente ha interesse a concludere l’accordo (v. sopra).

---

<sup>30</sup> K. LENAERTS e D. GERARD, *The structure of the Union according to the Constitution for Europe: the emperor is getting dressed*, in *European Law Review*, 2004, p. 306 (traduzione mia). V. anche HILLION, op. cit., p. 32.

<sup>31</sup> Diversamente, secondo HILLION, op. cit., p. 33, l’art. 50 TUE lascerebbe “aperta” la questione.

<sup>32</sup> L’art. 50 TUE si limita a rinviare all’art. 218, paragrafo 3, TFUE, il quale a sua volta afferma che il Consiglio designa “in funzione della materia dell’accordo previsto” il negoziatore di un accordo internazionale.

<sup>33</sup> CGUE, sentenza del 28 luglio 2016, *Consiglio c. Commissione*, C-660/13, EU:C:2016:616, punto 38; v. anche sentenza del 20 novembre 2018, *Commissione c. Consiglio*, C-626/15 e C-659/16, EU:C:2018:925, punto 64; Conclusioni dell’Avvocato Generale Sharpston del 26 novembre 2015, *Consiglio c. Commissione*, C-660/13, EU:C:2015:787, punto 105; Conclusioni dell’Avvocato Generale Sharpston del 16 luglio 2015, *Consiglio c. Commissione*, C-73/14, EU:C:2015:490, punto 104; Conclusioni dell’Avvocato Generale Kokott del 31 maggio 2018, *Commissione c. Consiglio*, C-626/15 e C-659/16, EU:C:2018:362, punto 55.

<sup>34</sup> Ciò non significa, ovviamente, che gli Stati membri non giochino alcun ruolo nella procedura di recesso, giacché essi sono rappresentati nel Consiglio europeo, v. HILLION, op. cit., pp. 36-39.

<sup>35</sup> V. Informal meeting of the Heads of State or Government of 27 Member States, as well as the Presidents of the European Council and the European Commission, 15 dicembre 2016, <https://www.consilium.europa.eu/media/24173/15-euco-statement.pdf>, punto 3.

<sup>36</sup> V., *inter alia*, CGUE, sentenza del 20 aprile 2010, *Commissione c. Svezia*, C-246/07, EU:C:2010:203, punto 73; v. anche, ad es., E. CANNIZZARO, *Unity and Pluralism in the EU’s Foreign Relations Power*, in C. BARNARD (a cura di), *The Fundamentals of EU Law Revisited. Assessing the Impact of the Constitutional Debate*, Collected Courses of the Academy of European Law, Oxford 2007; P. MELIN, *The Global Compact for Migration: Lessons for the Unity of EU Representation*, in *European Journal of Migration and Law*, n. 2/2019.



Vi è un concreto rischio che l'accordo non possa essere concluso nel termine previsto dall'art. 50 TUE: è ben noto che il negoziato di accordi internazionali complessi – come ad esempio gli accordi commerciali – richiede generalmente più di due anni.<sup>37</sup> Questo problema è stato segnalato tanto dalla dottrina,<sup>38</sup> quanto dallo stesso governo Cameron.<sup>39</sup> Anche il governo May era cosciente di questo rischio e ha cercato di iniziare il negoziato con l'Unione, in via informale, *prima* della notifica dell'intenzione di recedere, tentando così di estendere artificialmente il periodo di negoziato.<sup>40</sup> L'allora primo ministro britannico, Theresa May, ha esplicitato la sua strategia nel settembre 2016: “we shouldn't invoke Article 50 immediately [...] because when we hit Article 50, when we invoke that, the process at the EU level starts. They say that that could take up to two years”.<sup>41</sup> Viceversa, le istituzioni dell'Unione e tutti gli Stati membri residui hanno da subito fatto pressione perché il Regno Unito notificasse le sue intenzioni, e si sono sistematicamente rifiutati di condurre negoziati informali prima della notifica,<sup>42</sup> presumibilmente perché convinti che le tempistiche imposte dall'art. 50 TUE giocassero a loro vantaggio.

È dunque presumibile che lo Stato recedente, cosciente del rischio di recesso automatico in caso di fallimento dei negoziati, abbia interesse a cercare un compromesso con l'Unione. In altri termini, l'art. 50, paragrafo 3 TUE dissuade lo Stato recedente dall'adottare un atteggiamento eccessivamente rigido durante i negoziati e a prolungarli in modo innecessario.

La funzione dissuasiva del termine dei due anni pare confermata dalle regole sulla proroga dei negoziati. Tale estensione deve essere approvata dal Consiglio europeo “all'unanimità” (art. 50, paragrafo 3). Questa modalità di voto è singolare, se si considera che la stessa conclusione dell'accordo di recesso è approvata a maggioranza qualificata, in seno al Consiglio (art. 50, paragrafo 2, TUE). Il requisito dell'unanimità ha anche un effetto sulla dinamica dei negoziati, in quanto rende relativamente difficile per lo Stato recedente ottenere un'estensione del periodo negoziale, dovendo questi ottenere l'assenso di ogni Stato membro e

---

<sup>37</sup> P. SWIDLICKI, *Would Brexit lead to “up to a decade or more of uncertainty”?*, Open Europe, 29 febbraio 2016, <https://openeurope.org.uk/today/blog/would-brexit-lead-to-decade-or-more-of-uncertainty>.

<sup>38</sup> V., *inter alia*, J. HERBST, *Observations on the Right to Withdraw from the European Union: Who are the “Masters of the Treaties”?*, in *German Law Journal*, 2006, pp. 1757; LAZOWSKI, *op. cit.*, p. 1296.

<sup>39</sup> HM Government, *The Process for Withdrawing from the European Union*, cit., punto 2.5.

<sup>40</sup> HM Government, *The United Kingdom's Exit From and New Partnership with the European Union*, 2017, [www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment\\_data/file/589191/The\\_United\\_Kingdoms\\_exit\\_from\\_and\\_partnership\\_with\\_the\\_EU\\_Web.pdf](http://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/589191/The_United_Kingdoms_exit_from_and_partnership_with_the_EU_Web.pdf), p. 30.

<sup>41</sup> See P. DOMINICZAK, *Theresa May to Decide over Brexit Talks, No 10 Says, after Boris Johnson began Setting Brexit Strategy*, in *The Telegraph*, 23 September 2016, [www.telegraph.co.uk/news/2016/09/22/theresa-may-to-decide-over-brexit-talks-no-10-says-after-boris-b](http://www.telegraph.co.uk/news/2016/09/22/theresa-may-to-decide-over-brexit-talks-no-10-says-after-boris-b).

<sup>42</sup> J.-C. JUNCKER, *Letter to the Members of the College*, 28 June 2016, riportata da *EU & Democracy*, 12 October 2016, <http://euanddemocracy.ideason europe.eu/2016/10/12/exclusive-presidential-order-ec-president-junker-brexit-negotiation-teu-art-50-notification>; R. MERRICK, *Article 50: EU president rejects Theresa May's call for early start to preliminary Brexit negotiations*, in *The Independent*, 2 ottobre 2016, [www.independent.co.uk/news/uk/politics/article-50-brexit-theresa-may-donald-tusk-eu-european-council-president-reject-preliminary-a7341686.html](http://www.independent.co.uk/news/uk/politics/article-50-brexit-theresa-may-donald-tusk-eu-european-council-president-reject-preliminary-a7341686.html); V. anche C. CURTI GIALDINO, *Oltre la Brexit: brevi note sulle implicazioni giuridiche e politiche per il futuro prossimo dell'Unione europea*, in *Federalismi*, 2016, p. 22.

dovendo potenzialmente fare concessioni ad ognuno di essi.

Nella prassi, l'Unione ha accettato tre estensioni del periodo negoziale con il Regno Unito, ma esse sono state di breve durata e fornite in cambio di impegni del Regno Unito (ad es., lo svolgimento di elezioni europee nel Regno Unito nel 2019).<sup>43</sup> Le estensioni, peraltro, sono avvenute *dopo* il negoziato dell'Accordo di recesso e sono quindi servite, non a prolungare il periodo negoziale, ma a facilitare l'approvazione dell'Accordo da parte del Parlamento britannico. Il Consiglio europeo ha infatti precisato, a più riprese, che la "proroga esclude qualsivoglia riapertura dell'accordo di recesso".<sup>44</sup>

Il termine di due anni dell'art. 50 TUE è dunque non soltanto garanzia per la sovranità dello Stato recedente, ma è anche strumento per favorire la stipula di un accordo di recesso e un recesso relativamente rapido, cioè "ordinato." Sembrerebbe che l'art. 50 TUE abbia raggiunto il suo scopo nel negoziato sulla Brexit, dato che il governo di Theresa May, forse temendo il rischio di *Hard Brexit*, non ha adottato un approccio intransigente: al contrario, ha approvato un accordo di recesso che non rispetta alcune delle sue "linee rosse", come ad esempio il rifiuto della giurisdizione della Corte di giustizia.<sup>45</sup> L'impianto dell'accordo non è stato messo in discussione nemmeno dal governo di Boris Johnson, il quale ha persino accettato la possibilità di controlli doganali sui beni commerciati tra Irlanda del Nord e il resto del Regno Unito.<sup>46</sup>

Sebbene l'art. 50 TUE faciliti il raggiungimento di un accordo sul recesso, assicuri l'unità dei negoziati sul recesso e ne limiti la durata, non può garantire in ogni caso un recesso ordinato, specialmente laddove vi siano problemi politici interni allo Stato recedente. Più generalmente, si deve riconoscere che l'art. 50

---

<sup>43</sup> Decisione del Consiglio Europeo adottata d'intesa con il Regno Unito che proroga il termine previsto dall'articolo 50, paragrafo 3, TUE, 11 aprile 2019, EUCO XT 20013/19, considerando 10 e articolo 2.

<sup>44</sup> *Id.*, considerando 12; Decisione del Consiglio Europeo adottata d'intesa con il Regno Unito che proroga il termine previsto dall'articolo 50, paragrafo 3, TUE, 28 ottobre 2019, EUCO XT 20024/2/19, considerando 13; Decisione del Consiglio Europeo adottata d'intesa con il Regno Unito che proroga il termine previsto dall'articolo 50, paragrafo 3, TUE, 22 marzo 2019, EUCO XT 20006/19, considerando 11.

<sup>45</sup> Ad esempio, il governo britannico aveva dichiarato che "our legislatures and courts will be the final decision makers in our country [...] We will bring an end to the jurisdiction of the CJEU in the UK", HM Government, *The United Kingdom's exit from and new partnership with the European Union*, 2017, [https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment\\_data/file/589191/The\\_United\\_Kingdoms\\_exit\\_from\\_and\\_partnership\\_with\\_the\\_EU\\_Web.pdf](https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/589191/The_United_Kingdoms_exit_from_and_partnership_with_the_EU_Web.pdf), punti 2.2 e 2.3; v. anche F. CASOLARI, *Il labirinto delle linee rosse, ovvero: chi giudicherà la Brexit?*, in *SIDIBlog*, 27 aprile 2017, [www.sidiblog.org/2017/04/27/il-labirinto-delle-linee-rosse-ovvero-chi-giudichera-la-brexit](http://www.sidiblog.org/2017/04/27/il-labirinto-delle-linee-rosse-ovvero-chi-giudichera-la-brexit); cfr. il Draft Agreement on the withdrawal of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland from the European Union and the European Atomic Energy Community, as agreed at negotiators' level on 14 November 2018, disponibile al sito [https://ec.europa.eu/commission/sites/beta-political/files/draft\\_withdrawal\\_agreement\\_0.pdf](https://ec.europa.eu/commission/sites/beta-political/files/draft_withdrawal_agreement_0.pdf), art. 4, paragrafi 4 e 5, articolo 158, articolo 160 e articolo 174; v. altresì il Protocollo su Irlanda e Nord Irlanda, art. 14, paragrafo 4.

<sup>46</sup> v. l'art. 5 dei Revised texts agreed at negotiators' level for the Protocol on Ireland/Northern Ireland included in the Withdrawal Agreement, [https://ec.europa.eu/commission/sites/beta-political/files/revised\\_withdrawal\\_agreement\\_including\\_protocol\\_on\\_ireland\\_and\\_northern\\_ireland.pdf](https://ec.europa.eu/commission/sites/beta-political/files/revised_withdrawal_agreement_including_protocol_on_ireland_and_northern_ireland.pdf); C. CIRLING, *The revised Brexit deal What has changed and next steps?*, European Parliamentary Research Service, ottobre 2019, [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2019/642260/EPRS\\_BRI\(2019\)642260\\_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2019/642260/EPRS_BRI(2019)642260_EN.pdf), p. 7.

TUE non disciplina – e forse non può disciplinare – ogni dettaglio della procedura di recesso.<sup>47</sup> Esso è silente, in particolare, rispetto alla revoca della notifica dell'intenzione di recedere, come mostrato nel prossimo paragrafo. Ciò non ha impedito alla Corte di giustizia di ricostruire un diritto alla revoca unilaterale della notifica attraverso un'interpretazione sistematica dei diversi elementi dell'art. 50 TUE, che troverebbero una comune ispirazione nel principio di sovranità (paragrafo 4). A sostegno del diritto alla revoca unilaterale, la Corte ha portato vari argomenti sussidiari, tratti dalla Convenzione di Vienna del 1969 sul diritto del Trattati (di seguito: Convenzione di Vienna del 1969) (paragrafo 5) e dai principi e obiettivi del diritto dell'Unione (paragrafo 6).

### **3. Il silenzio dell'art. 50 TUE sulla revoca della notifica dell'intenzione di recedere**

Secondo la Corte di giustizia, l'art. 50 TUE “non riguarda esplicitamente la questione della revoca. Esso non la vieta né l'autorizza espressamente.”<sup>48</sup> Un'autorizzazione della revoca sarebbe però implicita nei termini dell'art. 50 TUE: la Corte rileva che, ai sensi di tale disposizione, lo Stato recedente notifica un'intenzione e “un'intenzione non è, per natura, né definitiva né irrevocabile.”<sup>49</sup> Infatti, secondo l'Avvocato Generale Campos Sánchez-Bordona (di seguito: l'Avvocato Generale), “colui che notifica la propria intenzione a un terzo può creare in capo a quest'ultimo un'aspettativa, ma non assume un obbligo di mantenerla irrevocabilmente.”<sup>50</sup>

Questo argomento pare però poco probante. L'art. 50 TUE è ambiguo, nella misura in cui prevede che uno Stato possa “decidere” di recedere e notificare la sua “intenzione” di recedere. Non è dunque chiaro se lo Stato recedente abbia “deciso” o sia solo “intenzionato” a recedere.<sup>51</sup>

Anche se l'art. 50 TUE facesse univoco riferimento alla “intenzione” dello Stato recedente, resterebbe il fatto che il significato di questo termine non è autoevidente. Come rilevato da Vidmar, il vocabolo “intenzione” non indica necessariamente un'espressione di volontà unilateralmente revocabile, né in diritto interno né in diritto internazionale.<sup>52</sup> Si pensi, ad esempio, all'art. 25 della Convenzione di Vienna del 1969, secondo cui l'applicazione provvisoria di un trattato è terminata laddove uno Stato “notifies the

---

<sup>47</sup> v. FRIEL, op. cit., p. 426.

<sup>48</sup> *Wightman*, cit., punto 48.

<sup>49</sup> *Idem*, punto 49.

<sup>50</sup> Conclusioni dell'avvocato generale Campos Sánchez-Bordona del 4 dicembre 2018, *Wightman e a.*, C-621/18, EU:C:2018:978 (di seguito: conclusioni dell'avvocato generale in *Wightman*), punto 100.

<sup>51</sup> In tal senso anche TSILLOTIS, op. cit., pp. 661-662; Cfr. le conclusioni dell'avvocato generale in *Wightman*, cit., punto 101.

<sup>52</sup> VIDMAR, op. cit., p. 368. Non sembra possibile invocare, a questo proposito, analogie con la revoca dell'intenzione di concludere un contratto: come rilevato da MANZINI, op. cit., “the legal framework arising out of the notification of withdrawal is very different from the background of ordinary contract negotiations. [...] the notification pursuant to Article 50 does not express the will to conclude an agreement suitable for both parties, but it declares the intention to unilaterally interrupt an agreement already in force.”

other States between which the treaty is being applied provisionally of its *intention* not to become a party to the treaty”.<sup>53</sup> Tale intenzione è in realtà definitiva: la notifica di una “intenzione” di non ratificare un trattato non può essere revocata, giacché non potrebbe darsi che uno Stato possa, per mezzo della revoca, far rivivere l’applicazione provvisoria del trattato.

Si potrebbe peraltro ipotizzare che sia l’atto di notifica ad essere, per sua stessa natura, irrevocabile, indipendentemente dal fatto che abbia o meno ad oggetto un’intenzione. Come rilevato da Biscottini, la notifica si concreta in una manifestazione di volontà diretta a provocare una cognizione legale e dovrebbe essere, in quanto tale, irrevocabile.<sup>54</sup> Nel caso dell’art. 50 TUE, la notifica comporterebbe la cognizione dell’avvenuta decisione di recedere dall’Unione – e quindi l’apertura di negoziati sul recesso. L’eventuale revoca della notifica non basterebbe ad escludere che l’intenzione dello Stato recedente sia resa nota agli altri soggetti coinvolti.<sup>55</sup>

In ultima analisi, non sembra di potersi affermare che l’interpretazione letterale dell’art. 50 TUE consenta di concludere che uno Stato recedente possa revocare unilateralmente la notifica dell’intenzione di recedere. Non è forse un caso che la Corte di giustizia utilizzi l’interpretazione letterale dell’art. 50 TUE in modo marginale,<sup>56</sup> e fondi invece la parte centrale della sua analisi su altre tecniche interpretative, come si vedrà di seguito.

#### **4. La sentenza *Wightman*: il diritto “sovrano” alla revoca unilaterale della notifica**

Il principale argomento sviluppato dalla Corte si fonda su una lettura sistematica dei diversi paragrafi dell’art. 50 TUE, che dimostrerebbe come la procedura di recesso dall’Unione sia ispirata al principio di sovranità.<sup>57</sup>

Ammesso che un’interpretazione letterale dell’art. 50 TUE non consente di giungere a conclusioni univoche rispetto all’esistenza di un diritto alla revoca unilaterale, si deve analizzare l’art. 50 TUE, come rilevato dall’Avvocato Generale, “nel suo contesto, vale a dire scandagliare il suo significato in base alla sua ratio, nell’ambito del più ampio contesto normativo nel quale il medesimo si inserisce”.<sup>58</sup> Ma qual è questo contesto?

La soluzione più ovvia sarebbe concentrarsi sull’atto opposto alla revoca, cioè la notifica dell’intenzione

---

<sup>53</sup> Il corsivo è mio. V. *inter alia* H. KRIEGER, *Article 25. Provisional application*, in O. DÖRR – K. SCHMALENBACH (a cura di), *Vienna Convention on the Law of Treaties: A Commentary*, Heidelberg, 2012, pp. 416-417.

<sup>54</sup> G. BISCOTTINI, *Contributo alla teoria degli atti unilaterali nel diritto internazionale*, Milano, 1951, p. 176.

<sup>55</sup> Si deve rilevare che l’art. 68 della Convenzione di Vienna del 1969 consente espressamente la revoca della notifica dell’intenzione di recedere da un accordo internazionale prima che tale notifica abbia “effetto”, anche se non è chiaro in quale momento questo effetto occorra (v. *infra*, nota 103).

<sup>56</sup> *Wightman*, cit., punto 49.

<sup>57</sup> In tal senso, v. anche MARIANI, op. cit., p. 157.

<sup>58</sup> Conclusioni dell’avvocato generale in *Wightman*, cit., punto 90.

di recedere. Atteso che uno Stato membro ha il diritto a notificare unilateralmente la propria intenzione di recedere, si potrebbe ipotizzare che possa revocare unilateralmente tale notifica. Eppure, né la Corte né l'Avvocato Generale fanno riferimento alla notifica, preferendo poggiare il proprio ragionamento su altri elementi dell'art. 50 TUE, come si vedrà di seguito. Tale scelta mi pare significativa. Infatti, sarebbe difficile sostenere che un procedimento che inizia con un atto unilaterale abbia necessariamente una coloritura unilaterale. Si pensi, ad esempio, alla procedura legislativa ordinaria: non vi è dubbio che la Commissione europea goda di un diritto unilaterale a proporre l'adozione di atti giuridici, ma ciò non significa che il proseguo della procedura sia ispirato all'unilateralità della Commissione. Al contrario, proprio per tutelare la posizione di tutte le parti della procedura, la Corte ha precisato che la Commissione non gode di un "diritto di veto nello sviluppo del procedimento legislativo".<sup>59</sup> La Commissione può ritirare le proprie proposte, ma solo laddove siano presenti giustificati motivi, quale lo snaturamento della proposta da parte dei legislatori.<sup>60</sup>

Per potere supportare la tesi di una procedura ispirata all'unilateralità, l'Avvocato Generale e la Corte di giustizia, non fanno riferimento alla notifica dell'intenzione di recedere, bensì alla *decisione* di recedere dall'Unione. L'Avvocato Generale rileva che l'art. 50, paragrafo 1, "disciplina la prima fase della procedura", prevedendo il diritto di ogni Stato membro a decidere di recedere dall'Unione. Il carattere unilaterale della decisione di recesso deporrebbe quindi a favore della possibilità di revocare unilateralmente la notifica della stessa. In altri termini, "il carattere unilaterale della prima fase" si estenderebbe "anche alla seconda fase della procedura di cui all'articolo 50 TUE, ossia alla fase di negoziazione", regolata dai paragrafi 2 e 3 dell'art. 50 TUE.<sup>61</sup> Sussisterebbe infatti "un rapporto di dipendenza tra la prima e la seconda fase della procedura", che dimostrerebbe che "il predominio dell'unilateralità nella fase iniziale incide su quella successiva."<sup>62</sup>

La linea argomentativa dell'Avvocato Generale è in apparenza coerente, nella misura in cui si fonda su un'interpretazione sistematica delle disposizioni che regolerebbero due fasi della medesima procedura: il paragrafo 1, da un lato, e i paragrafi 2 e 3, dall'altro. La premessa da cui parte l'Avvocato Generale mi sembra però non condivisibile. La decisione di recedere dall'Unione (art. 50, paragrafo 1) è un atto interno dello Stato recedente e non costituisce la "prima fase" del procedimento di recesso. Tale procedimento ha inizio con l'atto seguente alla decisione di recedere, cioè la sua notifica (paragrafo 2). Sebbene vi sia

---

<sup>59</sup> CGUE, sentenza del 14 aprile 2015, *Consiglio c. Commissione*, C-409/13, EU:C:2015:217, punto 75. Cfr. A. CUYVERS, Wightman, *Brexit, and the sovereign right to remain*, in *Common Market Law Review*, 2019, p. 1315-1316.

<sup>60</sup> CGUE, sentenza *Consiglio c. Commissione*, C-409/13, cit., punto 83.

<sup>61</sup> Conclusioni dell'avvocato generale in *Wightman*, cit., punto 95.

<sup>62</sup> *Id.*, punto 103.

un nesso tra la decisione di recedere e la sua notifica, tali atti vanno distinti.<sup>63</sup> L'uno è atto interno dello Stato recedente (non a caso adottato “conformemente alle proprie norme costituzionali”); l'altro è parte di una procedura disciplinata dal diritto dell'Unione – una procedura ispirata, non all'unilateralità, ma al negoziato.<sup>64</sup>

Attesa l'estraneità dell'art. 50, paragrafo 1, TUE rispetto alla *procedura* di recesso, non sembra vi sia ragione di sostenere che il “predominio dell'unilateralità” che caratterizza la decisione domestica dello Stato recedente debba colorire in senso unilaterale la successiva procedura di recesso regolata dai Trattati dell'Unione.

Anche la Corte di giustizia sembrerebbe distanziarsi dall'Avvocato Generale su questo punto, seppure implicitamente. Secondo la Corte, l'articolo 50, paragrafo 1, TUE enuncia che ogni Stato membro può decidere di recedere dall'Unione; “l'articolo 50, paragrafi 2 e 3, TUE stabilisce *poi* la procedura da seguire in caso di decisione di recesso”.<sup>65</sup> In altri termini, la decisione di recedere è precedente, ed esterna, al procedimento di recesso. In effetti, già nella sentenza RO del settembre 2018 la Corte aveva notato come la procedura di recesso inizi, non con la decisione di recedere, ma con la *notifica* dell'intenzione di recedere.<sup>66</sup>

Sebbene la Corte disgiunga decisione e procedura di recesso, giunge alle medesime conclusioni dell'Avvocato Generale, sulla base di una simile interpretazione sistematica dei diversi paragrafi dell'art. 50 TUE. Secondo la Corte, la decisione di recedere *ex art.* 50, paragrafo 1, TUE ricade esclusivamente nella sfera di volontà dello Stato recedente e dipende unicamente da una sua “scelta sovrana.”<sup>67</sup> Tale disposizione sancisce dunque “il diritto sovrano degli Stati membri di recedere dall'Unione”.<sup>68</sup> Il “carattere sovrano” del diritto di recesso sancito dall'art. 50, par. 1, TUE “depone a favore dell'esistenza del diritto dello Stato membro interessato di revocare la notifica della sua intenzione di recedere dall'Unione”, fintanto che il recesso non sia avvenuto.<sup>69</sup> La revoca riflette dunque “la decisione sovrana” dello Stato recedente di mantenere lo status di Stato membro dell'Unione.<sup>70</sup> Esiste dunque un “diritto

---

<sup>63</sup> Consiglio, *Written Observations*, 29 ottobre 2018, SGS18/08284, punti 17-19; il documento, originalmente riservato, è disponibile all'indirizzo <https://web.archive.org/web/20190913083302/https://d2l6cjlzlkj2qa.cloudfront.net/wp-content/uploads/2018/11/17163544/Council-Written-Obs-EU-Council-EN.pdf#>.

<sup>64</sup> Sul punto, v. più diffusamente *infra*, il testo corrispondente alle note 157-160. Contro alla distinzione fra decisione e notifica, asseritamente “formalistica”, EECKHOUT – FRANTZIOU, op. cit., p. 713 e C. TSILLOTIS, *The Irrational Brexit and the Revocability of the Withdrawal Notification of the United Kingdom to the European Council*, in *European Public Law*, n. 4/2018, p. 667.

<sup>65</sup> *Wightman*, cit., punto 51; il corsivo è mio.

<sup>66</sup> CGUE, sentenza del 19 settembre 2018, RO, C-327/18 PPU, EU:C:2018:733, punto 46.

<sup>67</sup> *Wightman*, cit., punto 50.

<sup>68</sup> *Idem*, punto 56.

<sup>69</sup> *Idem*, punto 57.

<sup>70</sup> *Idem*, punto 59.

unilaterale sovrano” alla revoca della notifica dell’intenzione di recedere.<sup>71</sup>

La Corte rinviene così nell’art. 50, paragrafo 1, TUE, un *diritto* “sovrano” al recesso e, tramite un’interpretazione sistematica dei par. 1, 2 e 3 dell’art. 50 TUE, trasla tale carattere sovrano alla *procedura* di recesso. Questa soluzione mi pare poco convincente. Ammessa la distinzione fra diritto a decidere di recedere (art. 50, paragrafo 1, TUE) e procedura di recesso (paragrafi 2 e 3) – distinzione accertata dalla Corte di giustizia medesima – non pare vi siano ragioni cogenti per postulare che il carattere sovrano del diritto al recesso comporti l’unilateralità della procedura di recesso.<sup>72</sup> Non sembra peraltro che la Corte di giustizia fornisca argomenti di rilievo a sostegno della tesi per cui l’unilateralità del diritto al recesso comporti la tendenziale unilateralità della procedura di recesso. La Corte si limita invero a rinviare a quanto “rilevato dall’Avvocato Generale”.<sup>73</sup> Se però Avvocato Generale e Corte di giustizia partono da premesse diverse rispetto alla natura della decisione di recedere – endoprocedimentale per l’uno ed extraprocedimentale per l’altra – è difficile immaginare come il ragionamento dell’Avvocato Generale possa fornire pieno sostegno all’argomentazione della Corte.

L’esistenza di un diritto “sovrano” a recedere, del resto, non comporta necessariamente una procedura di segno unilaterale. Lo Stato recedente può recedere “sovraneamente” così come ha “sovraneamente” deciso di aderire all’Unione (o di costituirla). Dalla qualità di Stato membro, accettata “sovraneamente”, derivano, come noto, delle limitazioni alla sovranità, che riguardano, tra l’altro, la procedura di recesso. La procedura dell’art. 50 TUE, in particolare, limita l’esercizio del potere “sovrano” di recedere dall’Unione, sia pure soltanto sul piano procedurale. In altri termini, la procedura dell’art. 50 TUE costituisce un *limite* alla sovranità nazionale, non la sua espressione. Soltanto un diritto al recesso immediato avrebbe garantito in modo assoluto la sovranità degli Stati membri, e non a caso un tale diritto è stato escluso dalla Convenzione europea.<sup>74</sup>

La Corte e l’Avvocato Generale utilizzano invece i lavori della Convenzione sul futuro dell’Europa per sostenere la tesi opposta, cioè “il carattere volontario e unilaterale della decisione di recesso.”<sup>75</sup> Invero, il *praesidium* della Convenzione europea aveva sostenuto che l’accordo di recesso non dovrebbe “costituire

---

<sup>71</sup> *Idem*, punto 72.

<sup>72</sup> Cfr. A. CUYVERS, op. cit., p. 1315: “Article 50(1) TEU only concerns the national decision to withdraw, which is a unilateral process that takes place wholly within a Member State. Revocation, on the other hand, arguably forms part of the multilateral phase of withdrawal covered by Articles 50(2) and (3).”

<sup>73</sup> *Wightman*, cit., punto 57.

<sup>74</sup> v. l’art. 27 del c.d. “Dashwood Draft Constitutional Treaty”, che prevedeva il recesso immediato in seguito alla semplice notifica e che è stato presentato alla Convenzione europea dal governo britannico, A. DASHWOOD *et al.*, *Draft constitutional treaty of the European Union and related documents*, in *European Law Review*, n.1/2003, art. 27. V. anche V. FRIEL, op. cit., pp. 423 e 425; A. WYROZUMSKA, *Withdrawal from the Union*, in H.J. BLANKE – S. MANGIAMELI (a cura di), *The European Union after Lisbon: Constitutional Basis, Economic Order and External Action*, Heidelberg, 2011, p. 354.

<sup>75</sup> *Wightman*, cit., punto 68; conclusioni dell’avvocato generale in *Wightman*, cit., punto 139.

una condizione per il ritiro, al fine di non svuotare di significato il concetto di ritiro volontario”.<sup>76</sup> Eppure, dal carattere volontario e unilaterale del *diritto* a recedere non consegue necessariamente il predominio dell’unilateralità nella *procedura* di recesso.<sup>77</sup> Come già rilevato, l’art. 50 TUE assicura anche, ma non esclusivamente, il diritto al recesso unilaterale: l’altro obiettivo è pur sempre garantire un recesso ordinato. Prova ne sia il fatto che la Convenzione sul futuro dell’Europa ha, non soltanto previsto un diritto al recesso unilaterale, ma anche introdotto una procedura per il recesso. E tale procedura è stata oggetto di ampio dibattito, con riferimento, ad esempio, alla modalità di voto in seno al Consiglio, alla partecipazione dello Stato recedente ai lavori del Consiglio, o ai poteri del Parlamento nell’ambito della procedura.<sup>78</sup> Di particolare rilievo mi pare la proposta di un membro della Convenzione, secondo cui l’accordo di recesso sarebbe dovuto essere concluso “dagli Stati membri e non dall’Unione”.<sup>79</sup> Ciò avrebbe favorito il proliferare di negoziati bilaterali tra lo Stato recedente e gli altri stati membri, la frammentazione nella rappresentanza dell’Unione e, quindi, un recesso “disordinato”. Pare significativo che tale proposta sia stata respinta.

I lavori della Convenzione europea sembrano così confermare ciò che traspare dalla lettera dell’art. 50 TUE. Esso contempla il diritto al recesso unilaterale ma non prevede una procedura di recesso caratterizzata dal predominio dell’unilateralità. Ogni Stato membro ha un diritto “sovrano” al recesso, ma tale diritto deve essere esercitato attraverso la procedura prevista dai Trattati, segnatamente dall’art. 50 TUE. Se si considera che tale disposizione mira a garantire un recesso ordinato, pare ragionevole che lo Stato recedente che abbia notificato la propria intenzione di recedere *non* possa revocarla in modo unilaterale, giacché una revoca unilaterale potrebbe comportare uno snaturamento della procedura e, quindi, il suo “disordine” (v. sotto, paragrafo 8).

La sentenza *Wightman* pare problematica anche sul piano metodologico, giacché la risposta al giudice britannico è fondata principalmente su un principio internazionalistico, quale la sovranità, e non su principi e obiettivi di diritto dell’Unione. Come rilevato da Casolari, “la Corte sembra sottintendere che il fenomeno in questione debba inquadrarsi nell’ambito del recesso da organizzazioni internazionali; non si comprenderebbe, altrimenti, il richiamo alla scelta sovrana degli Stati presente nella pronuncia”.<sup>80</sup>

---

<sup>76</sup> Conclusioni dell’avvocato generale in *Wightman*, cit., nota 87; v. anche il documento CONV 648/03, X: L’appartenenza all’Unione, 2 aprile 2003, allegato II, pag. 9, <http://european-convention.europa.eu/pdf/reg/it/03/cv00/cv00648.it03.pdf>.

<sup>77</sup> v. *contra* conclusioni dell’avvocato generale in *Wightman*, cit., punto 139.

<sup>78</sup> Cfr. il documento CONV 648/03, cit., p. 9 e il documento CONV 672/03, Scheda di analisi delle proposte di emendamento riguardanti l’appartenenza all’Unione: Progetto di articoli relativi al titolo X della Parte I (articoli da 43 a 46), 14 aprile 2003, <http://european-convention.europa.eu/pdf/reg/it/03/cv00/cv00672.it03.pdf>, pp. 10-12. V. *amplius* A. VAHLAS, op. cit., p. 272.

<sup>79</sup> Documento CONV 672/03, cit., p. 11.

<sup>80</sup> CASOLARI, *Il recesso dall’Unione europea*, cit., p. 1012. In tal senso anche CUYVERS, op. cit., pp. 1320-1321.



Questa (apparente) apertura al diritto internazionale può essere legittimamente accolta con favore, ma non pare in linea con la dottrina della Corte – più volte ribadita di recente, anche nella stessa sentenza *Wightman* – per cui i Trattati dell’Unione “costituiscono la carta costituzionale di base dell’Unione”, e “hanno dato vita, diversamente dai trattati internazionali ordinari, ad un ordinamento giuridico nuovo, dotato di proprie istituzioni, a favore del quale gli Stati che ne sono membri hanno *limitato*, in settori sempre più ampi, *i propri poteri sovrani*”.<sup>81</sup> L’enfasi che *Wightman* pone sulla “sovranità” potrebbe suggerire che i Trattati dell’Unione siano destinati ad essere più simili ai “trattati internazionali ordinari” e che quindi divengano meno capaci di limitare, per l’appunto, i “poteri sovrani” degli Stati membri.

L’approccio tendenzialmente internazionalistico della Corte è peraltro confermato da un ulteriore riferimento al diritto internazionale, oltre al principio di sovranità: come si vedrà nel paragrafo che segue, la Corte interpreta l’art. 50 TUE anche alla luce della Convenzione di Vienna del 1969.

È assente invece, nel ragionamento della Corte, l’aspetto che più avrebbe meritato di essere posto in evidenza in questo contesto, cioè l’obiettivo dell’art. 50 TUE di garantire, non soltanto un recesso volontario, ma anche un recesso “ordinato”. La Corte menziona tale obiettivo, ma non lo utilizza mai per interpretare l’art. 50 TUE.<sup>82</sup> È pur vero che la Corte utilizza, come ausilio all’interpretazione, altri obiettivi e principi di diritto dell’Unione, ma lo fa soltanto per introdurre argomenti sussidiari, funzionali a corroborare la tesi fondata sul principio internazionalistico di sovranità (v. sotto, paragrafo 6).

## 5. Il riferimento alla Convenzione di Vienna del 1969

A prima vista, potrebbe sembrare ovvio che l’art. 50 TUE debba essere interpretato alla luce della Convenzione di Vienna del 1969. Il TUE è certamente un trattato e la Convenzione di Vienna del 1969 regola, fra l’altro, la procedura per il recesso dai trattati (art. 65-72). L’art. 68 della Convenzione, in particolare, consente espressamente di revocare la notifica dell’intenzione di recedere dai trattati “at any time before it takes effect.”<sup>83</sup>

---

<sup>81</sup> *Wightman*, cit., punto 44. V. anche, *inter alia*, CGUE, parere 1/17 (Accordo CETA UE-Canada), del 30 aprile 2019, EU:C:2019:341, punti 109-110 (il corsivo è mio); parere 2/13 (Adesione dell’Unione alla CEDU), del 18 dicembre 2014, EU:C:2014:2454, punto 157; sentenza del 23 aprile 1986, *Les Verts*, 294/83, EU:C:1986:166, punto 23. Sul carattere inusuale dell’insistenza della Corte sulla sovranità, v. CUYVERS, op. cit., p. 1318.

<sup>82</sup> *Wightman*, cit., punto 56.

<sup>83</sup> Secondo Munari, “the deadline for the revocation (i.e. the “taking effect” of the communication) is that of the receipt of such a communication by other parties”, MUNARI, *You can't have your cake and eat it too: why the UK has no right to revoke its prospected notification on Brexit*, in *SIDIBlog*, <http://www.sidiblog.org/2016/12/09/you-cant-have-your-cake-and-eat-it-too-why-the-uk-has-no-right-to-revoke-its-prospected-notification-on-brexit/>. In tal senso anche TZANAKOPOULOS, op. cit.; H. KRIEGER, *Art. 68*, in O. DÖRR – K. SCHMALENBACH (a cura di), *Vienna Convention on the Law of Treaties: A Commentary*, Heidelberg, 2012; e M. E. VILLIGER, *Commentary on the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties*, Leiden, 2009, p. 84., p. 849. Questi a. rilevano che, se gli Stati non recedenti hanno adottato misure in risposta alla notifica, essa non può più venire revocata. Nel suo commentario alla convenzione di Vienna del 1969, la Commissione del diritto internazionale rileva semplicemente che “the right to revoke the notice is

L'Avvocato Generale fa ampio riferimento alla Convenzione di Vienna del 1969, concentrando su di essa la parte iniziale della sua trattazione. Egli nota che l'Unione non è parte della Convenzione di Vienna, né lo sono alcuni suoi membri (Francia, Romania), quindi la Convenzione non è applicabile direttamente nel caso di specie.<sup>84</sup> Secondo l'Avvocato Generale, l'art. 68 della Convenzione non costituisce probabilmente codificazione di una consuetudine internazionale.<sup>85</sup> Invero, la Corte di giustizia aveva già rilevato nella sentenza *Racke* che l'art. 65 della Convenzione di Vienna del 1969, una disposizione procedurale intrinsecamente connessa all'art. 68, non corrispondeva al diritto internazionale consuetudinario.<sup>86</sup> Sembra invero che le salvaguardie procedurali della Convenzione di Vienna, tra cui l'art. 68, siano state redatte in un'ottica di sviluppo progressivo del diritto internazionale.<sup>87</sup>

Ciò nonostante, secondo l'Avvocato Generale, l'art. 50 TUE sarebbe ispirato agli articoli 65 e 68 della Convenzione di Vienna del 1969<sup>88</sup> e costituirebbe “una *lex specialis* rispetto alle norme convenzionali (articoli 54, 56 e da 64 a 68 della [Convenzione di Vienna]) di diritto internazionale in materia”.<sup>89</sup> Perciò, sarebbe possibile colmare le lacune dell'articolo 50 TUE prendendo in considerazione l'articolo 68 della Convenzione di Vienna, sebbene esso non rifletta una norma internazionale consuetudinaria.<sup>90</sup>

La Corte di giustizia sembra più prudente rispetto all'uso della Convenzione di Vienna del 1969. Diversamente dal suo Avvocato Generale, la Corte non inquadra l'analisi dell'art. 50 TUE nella

---

really implicit in the fact that it is not to become effective until a certain date”, v. Commissione del diritto internazionale, Draft Articles on the Law of Treaties with commentaries, Yearbook of the International Law Commission, 1966, vol. II, commento all'art. 64. La questione, ad ogni modo, non è di primaria importanza per la presente trattazione, nella misura in cui, a mio avviso, la Convenzione di Vienna del 1969, quand'anche autorizzasse la revoca unilaterale, non verrebbe in rilievo nel contesto del recesso dall'Unione (v. sotto).

<sup>84</sup> Conclusioni dell'avvocato generale in *Wightman*, cit., punto 78.

<sup>85</sup> *Idem*, punto 75. V. *contra* MARIANI, op. cit., p. 99; A. SARI, *Reversing a Withdrawal Notification under Article 50 TEU: Can a Member State Change its Mind?*, in *European Law Review*, n.4/2017.

<sup>86</sup> Sentenza del 16 giugno 1998, *Racke*, C-162/96, EU:C:1998:293, punto 59. La Corte internazionale di giustizia ha rilevato nella sentenza *Gabčíkovo-Nagymaros* che entrambe le parti avevano ammesso che alcune disposizioni procedurali della Convenzione di Vienna del 1969 “if not codifying customary law, at least generally reflect customary international law and contain certain procedural principles which are based on an obligation to act in good faith”. Va però precisato che la Corte si limita a riportare la posizione delle parti e che, comunque, si riferisce solo agli “Articles 65 to 67 of the Vienna Convention” e non si pronuncia quindi sull'art. 68, v. *Gabčíkovo-Nagymaros* (Ungheria c. Slovacchia), I.C.J. Reports, 1997, p. 66, punto 109.

<sup>87</sup> M. BUSCEMI – L. MAROTTI, *Obblighi procedurali e conseguenze del recesso dai trattati: quale rilevanza della Convenzione di Vienna nella prassi recente?*, in *Rivista di diritto internazionale*, n.4/2019, p. 945. I medesimi autori rilevano come alcuni degli obblighi procedurali previsti dalla Convenzione di Vienna possano avere natura consuetudinaria, ma non si pronunciano in merito all'art. 68 della Convenzione. Secondo Tzanakopoulos, invece, “any customary character of Article 68 would be intimately connected with the customary character of Articles 65(1) with respect to notification” e “notification of Article 65(1) seems to indeed reflect customary law”, v. A. TZANAKOPOULOS, *Article 68*, in O. Corten – P. Klein (a cura di), *The Vienna Convention on the Law of Treaties. A Commentary*, Oxford, 2011, p. 1565.

<sup>88</sup> Conclusioni dell'avvocato generale in *Wightman*, cit., punto 85

<sup>89</sup> *Idem*, punto 81. Si noti, però, che al punto 85 l'avvocato generale afferma, a mio avviso più correttamente, che l'art. 50 TUE costituisce *lex specialis* rispetto alle “norme generali del diritto internazionale sul recesso dai trattati”.

<sup>90</sup> Conclusioni dell'avvocato generale in *Wightman*, cit., punto 85.

prospettiva del diritto internazionale, ma anzi si riferisce ad esso soltanto in due brevi paragrafi.<sup>91</sup> Sembrerebbe dunque che la Corte, più che il suo Avvocato Generale, voglia rimarcare l'autonomia dell'Unione e la sua specialità in quanto organizzazione internazionale. Ciò non sorprende, del resto, se si considera la tradizionale ritrosia della Corte ad applicare il diritto internazionale ai rapporti fra Stati membri e fra Stati e Unione.<sup>92</sup>

La Corte introduce il riferimento all'art. 68 della Convenzione di Vienna del 1969 come parte di una più ampia interpretazione storica dell'art 50 TUE: della Convenzione di Vienna del 1969 si sarebbe “tenuto conto” nei lavori della Convenzione europea.<sup>93</sup> Come rilevato dalla giudice Rossi, in *Wightman* la Corte ha utilizzato la Convenzione di Vienna “*simplement comme un élément lié aux travaux préparatoires de l'article 50 TUE, qui 'corrobores' une solution fondée sur une interprétation autonome de cet article*”.<sup>94</sup> Non è chiaro cosa la Corte intenda con l'espressione “tenuto conto” (in francese “*prise en compte*”; in inglese “*taken into account*”), ma pare che ritenga, come l'Avvocato Generale, che l'art. 50 TUE sia ispirato alla Convenzione di Vienna del 1969. La sentenza suggerisce dunque che si debba interpretare l'art. 50 TUE alla luce dell'art. 68 della Convenzione di Vienna, il quale preciserebbe, “in termini chiari e incondizionati”, che la notifica del recesso “può essere revocata in qualsiasi momento, prima che abbia avuto effetto”.<sup>95</sup>

È certo possibile che, in linea di principio, l'ordinamento dell'Unione possa, a talune condizioni, prendere in considerazione norme ad esso esterne,<sup>96</sup> ma non sembra questo il caso. La premessa di Corte e Avvocato Generale, secondo cui l'art. 50 TUE sarebbe ispirato alla Convenzione di Vienna del 1969, mi pare fuorviante. Come rilevato dal *praesidium* della Convenzione europea, la procedura di ritiro si ispira, “in parte”, a quella prevista nella Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati, “ma prevede la possibilità per l'Unione e lo Stato membro interessato di concludere un accordo volto a definire le modalità del ritiro e il quadro delle loro relazioni future.”<sup>97</sup> L'art. 50 TUE non è dunque ispirato alla Convenzione di Vienna, ma è solo *parzialmente* ispirato alla stessa (come peraltro l'Avvocato Generale riconosce in una nota a piè

---

<sup>91</sup> *Wightman*, cit., punti 70-71.

<sup>92</sup> V. Sentenza della Corte del 13 novembre 1964, Commissione c. Lussemburgo e Belgio, cause riunite 90 e 91-63, EU:C:1964:80, p. 1213. V. anche E. CASTELLARIN, *General Principles of EU Law and General International Law*, in M. ANDENAS *et al.* (a cura di), *General Principles and the Coherence of International Law* (Brill 2019), pp. 144-145; K. SCHMALENBACH, *Article 5*, in O. DÖRR – K. SCHMALENBACH (a cura di), *Vienna Convention on the Law of Treaties: A Commentary*, Heidelberg, 2012, pp. 102-103.

<sup>93</sup> *Wightman*, cit., punto 70.

<sup>94</sup> L. S. ROSSI, *Droits fondamentaux, primauté et autonomie: la mise en balance entre les principes "constitutionnels" de l'Union européenne*, in *Revue trimestrielle de droit européen*, n.1/2019, p. 75.

<sup>95</sup> *Wightman*, cit., punto 71. Sulle controversie riguardo al significato di “prendere effetto” nel contesto dell'art. 68 della convenzione di Vienna del 1969, v. sopra, nota 103.

<sup>96</sup> Cfr. F. CASOLARI, *L'incorporazione del diritto internazionale nell'ordinamento dell'Unione Europea*, Milano, 2008, pp. 37, 44-45, 444.

<sup>97</sup> Documento CONV 648/03, cit., p. 2.

di pagina).<sup>98</sup>

Infatti, la Convenzione di Vienna del 1969 prevede tutt'altra procedura per il recesso dai trattati. Diversamente dall'art. 50 TUE, l'art. 65 della Convenzione di Vienna consente il recesso in seguito alla semplice notifica dell'intenzione di recedere e al trascorrere di un lasso di tempo definito (non inferiore a tre mesi). Le parti possono sollevare un'obiezione nei confronti della notifica, ed eventualmente sono esse (e non l'organizzazione) a risolvere la controversia, con un negoziato o altri strumenti.<sup>99</sup> Come ognuno vede, tale procedura è largamente difforme da quella prevista dall'art. 50 TUE, che prevede di necessità un negoziato (senza che siano sollevate obiezioni) e che dà all'organizzazione e non agli Stati membri il potere di negoziare il recesso.<sup>100</sup>

Si può poi rilevare come le stesse premesse logiche della revoca nella Convenzione di Vienna differiscano da quelle dell'art. 50 TUE. Nella prima, il diritto alla revoca della notifica si giustificerebbe alla luce del fatto che essa “[is] not to become effective until after the expiry of the period specified”.<sup>101</sup> Il recesso potrebbe dunque essere considerato come l'unico effetto giuridico della notifica e, fintantoché esso non si materializzi, la notifica dovrebbe essere revocabile.<sup>102</sup>

Non così nell'Unione europea, dove la notifica dell'intenzione di recedere produce vari effetti giuridici di rilievo, ben prima che si verifichi il recesso. La notifica dell'intenzione di recedere fa insorgere in capo all'Unione l'obbligo di negoziare un accordo con lo Stato recedente, *ex* art. 50, paragrafo 2, TUE. Ne consegue che, come rilevato dal Consiglio nelle sue osservazioni nel caso *Wightman*,<sup>103</sup> la notifica dell'intenzione di recedere obbliga l'Unione ad adottare vari atti giuridici, come le linee guida del Consiglio europeo per i negoziatori e la decisione del Consiglio di aprire i negoziati.<sup>104</sup> È poi conseguenza inevitabile della notifica l'adozione di una serie di atti, riguardanti, ad esempio, la rilocalizzazione delle agenzie dell'Unione basate nello Stato recedente – rilocalizzazione che deve ragionevolmente effettuarsi durante il negoziato e che inevitabilmente comporta dei costi.<sup>105</sup> Dal momento che la notifica modifica la posizione

<sup>98</sup> Conclusioni dell'avvocato generale in *Wightman*, cit., nota 63.

<sup>99</sup> v. art. 65, paragrafo 3, della Convenzione di Vienna del 1969.

<sup>100</sup> In tal senso anche MANZINI, op. cit.

<sup>101</sup> Commissione del diritto internazionale, Draft Articles on the Law of Treaties with commentaries, Yearbook of the International Law Commission, 1966, vol. II, commento all'art. 64. V. anche KRIEGER, *Art. 68*, cit., pp. 1260-1261; VILIGER, op. cit., p. 84.

<sup>102</sup> Si veda la prassi menzionata nelle conclusioni dell'avvocato generale in *Wightman*, cit., ai punti 68-70. Su altri effetti della notifica nel contesto della Convenzione di Vienna del 1969, vedi sopra, nota 103.

<sup>103</sup> Consiglio, *Written observations* nel caso *Wightman*, cit., punti 30 e 31.

<sup>104</sup> È vero, come rileva l'avvocato generale in *Wightman* (al punto 125), che “gli atti giuridici adottati dall'Unione durante la fase di negoziazione non [sono], propriamente, effetti della notifica di recesso, bensì misure inerenti alla negoziazione”. È altrettanto vero, però, che l'*obbligo* di adottare tali atti insorge, in capo all'Unione, in seguito alla, e a causa della, notifica dell'intenzione di recedere. L'art. 50, paragrafo 2, TUE prevede infatti che l'Unione “negozia e conclude” con lo Stato membro recedente un accordo di recesso. Ne consegue, ad esempio, che l'Unione non può, in seguito alla notifica, rifiutarsi di negoziare un accordo di recesso.

<sup>105</sup> Consiglio, *Written observations* nel caso *Wightman*, cit., punti 33-35.

giuridica dell'Unione e incide sui suoi interessi, non pare logico che lo Stato recedente possa revocarla a piacere.

Anche ammettendo che la Convenzione di Vienna del 1969 si possa astrattamente applicare ai Trattati UE, la prima non potrebbe essere utilizzata per colmare le eventuali lacune nei secondi per quanto riguarda la disciplina della procedura di recesso. La Convenzione di Vienna si applica ai trattati costitutivi di organizzazioni internazionali, per espressa previsione del suo articolo 5, “without prejudice to any relevant rules of the organization”.<sup>106</sup> Giacché il diritto dell'Unione prescrive una procedura di recesso largamente difforme da quella della Convenzione di Vienna, l'uso della seconda per colmare le presunte lacune della prima recherebbe pregiudizio alle regole dell'Unione. La procedura di recesso verrebbe infatti ad essere regolata, non già dalla procedura dell'art. 50 TUE, ma dalla procedura – diversa – della Convenzione di Vienna.<sup>107</sup>

Va infine rilevato che la diversità fra Convenzione di Vienna e art. 50 TUE non implica un rapporto di specialità: l'art. 50 TUE non costituisce *lex specialis* rispetto alle disposizioni della Convenzione di Vienna, come invece l'Avvocato Generale sembra sostenere.<sup>108</sup> Al contrario, tanto l'art. 50 TUE quanto gli art. 65-68 della Convenzione di Vienna costituiscono *lex specialis* rispetto al diritto internazionale generale. Pare incongruo che una *lex specialis*, quale quella della Convenzione di Vienna, sia usata per colmare delle presunte lacune in un'altra *lex specialis* (l'art. 50 TUE), tanto più che la seconda non è che “in parte” ispirata alla prima.

## **6. Il diritto alla revoca unilaterale alla luce di principi e obiettivi di diritto dell'Unione**

Le argomentazioni della Corte a favore del diritto alla revoca unilaterale della notifica *ex* art. 50 TUE non sono tratte soltanto dal diritto internazionale, ma hanno anche un fondamento nei principi e obiettivi del diritto dell'Unione. Eppure, mentre la sovranità ha un ruolo centrale nel ragionamento della Corte, principi e obiettivi del diritto dell'Unione sono menzionati al solo scopo di corroborare una conclusione già raggiunta. Invero, essi compaiono soltanto ai punti 61-73, cioè dopo che la Corte ha rilevato, al punto

---

<sup>106</sup> Cfr. SCHMALENBACH, *Article 5*, cit., p. 102: “Even if the [Vienna] Convention is applicable to the constituent instrument, including its Art 31, it is up to each interpreter to decide whether the constitutional or the contractual aspect of the constituent instrument prevails. [...] The thoroughly constitutional approach of the ECJ is evident since the famous *Costa v ENEL* judgment in 1964”. In *Wightman*, l'approccio della Corte sembra essere però diverso, dato che si focalizza sulla natura “contrattuale” del diritto primario dell'Unione.

<sup>107</sup> MANZINI, op. cit., rileva anche che, ai sensi dell'art. 56 della Convenzione di Vienna del 1969, “the provision concerning the withdrawal provided for in the Vienna Convention shall apply only where the treaty does not specifically regulate the withdrawal [...] it seems rather inappropriate to interpret Article 50, which is a specific provision on withdrawal, by using a rule applicable only where such kind of provisions actually does not exist in the treaty.”

<sup>108</sup> Diversamente, secondo TSILLOTIS, op. cit., p. 667: “Article 50 TEU is *lex specialis* with regards to the provisions of the International Law of the Treaties and as such it sets aside international law and specifically the provisions of Articles 65 and 68 of the Vienna Convention”.

58, che la revoca “può essere decisa unilateralmente”.<sup>109</sup>

In *Wightman* si possono individuare tre argomenti principali fondati su principi e obiettivi di diritto dell’Unione.<sup>110</sup> Il primo argomento si fonda sull’obiettivo più ampio dell’Unione: creare “un’unione sempre più stretta fra i popoli dell’Europa”.<sup>111</sup> Come spiega l’Avvocato Generale, l’obiettivo di creare un’“Unione sempre più stretta” depone a favore di un’interpretazione delle norme del diritto dell’Unione “tesa a rinforzare l’Unione stessa, e non a dissolverla”: il “favor societatis è stato considerato un elemento di valutazione chiave al fine di individuare la soluzione più conforme alla continuazione, e non alla (parziale) disintegrazione, di qualsiasi fenomeno associativo in cui si sono creati legami molto profondi.”<sup>112</sup>

Pare però curioso utilizzare questa linea argomentativa proprio con riferimento al Regno Unito, l’unico Stato membro ad aver rigettato l’“unione sempre più stretta”. Come noto, nel 2016 il Regno Unito ha chiesto (ed ottenuto) una dichiarazione degli altri Stati membri, secondo cui essi si sono impegnati, fra l’altro, a rendere chiaro che “i riferimenti a una unione sempre più stretta non si applicano al Regno Unito.”<sup>113</sup> Anche alla luce dei recenti sviluppi politici, è lecito dubitare che mantenere il Regno Unito nell’Unione europea, alle condizioni attuali, condurrebbe inevitabilmente a “rinforzare l’Unione stessa”.<sup>114</sup> Una seconda argomentazione è connessa al principio democratico. La Corte sostiene che, “se la notifica dell’intenzione di recedere dovesse condurre ineluttabilmente al recesso dello Stato membro interessato”, detto Stato membro potrebbe essere costretto ad uscire dall’Unione contro la sua volontà, “espressa in esito a un processo democratico conforme alle sue norme costituzionali” di tornare sulla sua decisione di recedere dall’Unione.<sup>115</sup> Questo argomento mi pare significativo, ma non credo sia determinante. Non si può ignorare che, nel contesto di un negoziato internazionale – com’è quello dell’art. 50 TUE – il

---

<sup>109</sup> CUYVERS, op. cit., p. 1316, nota 64: “on a strict reading of para 58 of the judgment, the parallel application of Art. 50(1) TEU is the sole ground on which the ECJ declares revocation to be a sovereign right”. Ciò nonostante, e a mio avviso in modo poco convincente, questo autore sostiene che, secondo la Corte, “The real justification for unilateral revocation runs deeper and is based on several fundamental values, principles, aims and objectives of the EU”, v. *id.*, p. 1316.

<sup>110</sup> La Corte non riprende invece l’argomentazione dell’Avvocato Generale legata all’identità nazionale degli Stati membri, v. Conclusioni dell’avvocato generale in *Wightman*, cit., punto 131; v. anche G. DI FEDERICO, *Il ruolo dell’art. 4, par. 2, TUE nella soluzione dei conflitti interordinamentali*, in *Quaderni costituzionali*, n.2/2019, p. 347.

<sup>111</sup> *Wightman*, cit., punto 67. Sul rapporto fra recesso e “unione sempre più stretta” v. *amplius* il contributo di F. CROCI in questo numero.

<sup>112</sup> Conclusioni dell’avvocato generale in *Wightman*, cit., punti 133 e 134.

<sup>113</sup> “Una nuova intesa per il Regno Unito nell’Unione europea: Estratto delle conclusioni del Consiglio europeo del 18 e 19 febbraio 2016”, GUUE 2016/C 69 I/01, sezione C, punto 1. V anche E. PISTOIA, *Brexit: Should they Stay...*, in *SIDIBlog*, 15 giugno 2016, <http://www.sidiblog.org/2016/06/15/i-brexit-should-they-stay/>, par. 4.

<sup>114</sup> Conclusioni dell’avvocato generale in *Wightman*, cit., punto 133.

<sup>115</sup> *Wightman*, cit., punto 66.

principio democratico è sempre compreso.<sup>116</sup> Come rilevato dal Tribunale, “l’iniziativa e la conduzione dei negoziati per la conclusione di un accordo internazionale sono, in via di principio, di competenza dell’esecutivo” e “la partecipazione del pubblico nella procedura relativa alla negoziazione e alla conclusione di un accordo internazionale è necessariamente limitata”.<sup>117</sup> Tutelare pienamente il principio democratico nel contesto dell’art. 50 TUE, consentendo la revoca unilaterale della notifica, potrebbe inficiare la procedura di recesso, pregiudicandone il carattere “ordinato”: se ad ogni mutamento dell’opinione pubblica dovesse conseguire l’apertura o la chiusura della procedura di recesso, la procedura di recesso sarebbe erratica e potrebbe estendersi per un tempo indefinito (v. sotto, paragrafo 8). Come rilevato da Manzini, “a withdrawal decision taken consistently with the constitutional requirements of a Member State raises for the Union and for the other Member States the legitimate expectation that such a decision has been seriously and carefully taken and, therefore, it will be maintained.”<sup>118</sup>

L’ultima argomentazione sussidiaria della Corte è relativa alla tutela dei cittadini. La Corte rileva che l’eventuale recesso di uno Stato membro dall’Unione può avere “un’incidenza considerevole sui diritti di tutti i cittadini dell’Unione”, compresi, in particolare, il diritto alla libera circolazione, sia per i cittadini dello Stato membro interessato che per quelli degli altri Stati membri.<sup>119</sup> La Corte non spiega le conseguenze di questo rilievo, che sono invece esplicitate dall’Avvocato Generale: accettare la revoca unilaterale è la soluzione “più favorevole alla tutela dei diritti acquisiti dei cittadini dell’Unione, che il recesso di uno Stato membro inevitabilmente limiterà.”<sup>120</sup> La specificità dell’Unione è proprio quella di essere un ordinamento giuridico nuovo, a favore del quale gli Stati membri hanno limitato i propri poteri sovrani in settori limitati, e che riconosce come soggetti anche i cittadini.<sup>121</sup> Sembra dunque logico che la procedura di recesso tenga conto dei loro interessi.

Si deve rilevare però che l’art. 50 TUE si fonda sulla premessa opposta. Durante i lavori della Convenzione europea era stato proposto di negare la possibilità di un recesso unilaterale, poiché esso avrebbe “inficiato gravemente” i diritti dei cittadini.<sup>122</sup> Questa proposta è stata rigettata, proprio per

---

<sup>116</sup> v., ad es., CGUE, sentenza del 1 febbraio 2008, *Sison*, C-266/05 P, EU:C:2007:75, punto 35. V. anche H. FLAVIER, *Réflexions sur la démocratisation des relations extérieures à l’aune du contentieux de l’accès aux documents*, in E. NEFRAMI – M. GATTI (a cura di), *Constitutional Issues of EU External Relations Law*, Baden-Baden, 2018, pp. 270-271,

<sup>117</sup> Tribunale UE, sentenza del 19 marzo 2013, *Sophie in ’t Veld*, T-301/10, EU: T:2013:135, punto 120.

<sup>118</sup> MANZINI, op. cit.

<sup>119</sup> *Wightman*, cit., punto 64.

<sup>120</sup> Conclusioni dell’avvocato generale in *Wightman*, cit., punto 135.

<sup>121</sup> *Wightman*, cit., punto 44; parere 2/13 del 18 dicembre 2014, EU:C:2014:2454, punto 157; sentenza del 5 febbraio 1963, *Van Gend & Loos*, causa 26-62, EU:C:1963:1.

<sup>122</sup> Proposition d’amendement à l’Article 46, Déposée par M. Louis Michel, M. Karel de Gucht, M. Elio di Rupo, Mme Anne Van Lancker, membres de la Convention et M. Pierre Chevalier et Mme Marie Nagy, membres suppléants de la Convention ainsi que par Monsieur Patrick Dewael, observateur, <http://european-convention.europa.eu/docs/Treaty/pdf/46/Art46MichelFR.pdf>: "Ce retrait ne peut toutefois, même dans cette hypothèse, intervenir de manière unilatérale. Les droits de citoyens et des entreprises des autres Etats membres risquent

garantire il carattere unilaterale del diritto di recesso. Ciò conferma che la finalità dell'art. 50 TUE è assicurare un recesso unilaterale e ordinato e non necessariamente la tutela dei diritti degli individui.

Assicurare il diritto a revocare unilateralmente la notifica potrebbe non garantire, ad ogni modo, una protezione efficace dei cittadini. La revoca potrebbe non costituire la fine della procedura di recesso, ma soltanto uno stratagemma dello stato recedente (v. sotto, paragrafo 8). Un tale scenario pare plausibile soprattutto se si accetta – come sembra fare la Corte – che il diritto alla revoca non è solo unilaterale, ma anche sostanzialmente incondizionato.

## 7. Assenza di condizioni di rilievo per l'esercizio del diritto alla revoca

La seconda parte della questione pregiudiziale posta del giudice britannico – vertente sui limiti e gli effetti della revoca della notifica – trova una risposta molto succinta nella sentenza *Wightman*. Solo un breve punto (il numero 74) sembra affrontare direttamente questo aspetto.

Tale punto non pare introdurre alcuna condizione di rilievo all'esercizio del diritto alla revoca. Secondo la Corte, lo Stato recedente deve comunicare la revoca per iscritto al Consiglio europeo e deve far sì che tale revoca sia “univoca e incondizionata”. Secondo Armstrong, questo passaggio significa che “Revocation is not [...] a means of pausing the withdrawal process”.<sup>123</sup> Potrebbe dunque sembrare, come rilevato da taluni mezzi di informazione, che la revoca “cannot be used as a tactic in an ongoing negotiation about membership term”.<sup>124</sup>

Tale interpretazione mi pare però scorretta, giacché la Corte precisa, in senso restrittivo, il significato dell'espressione “revoca univoca e incondizionata”.<sup>125</sup> La revoca deve essere univoca, nella misura in cui conferma l'appartenenza all'Unione dello Stato membro interessato. Ed è incondizionata, perché tale appartenenza avviene “in termini immutati per quanto riguarda la sua condizione di Stato membro”, ponendo fine alla procedura di recesso.<sup>126</sup> In altri termini, lo Stato recedente può sempre revocare la notifica, fintanto che: (a) lo faccia per iscritto; (b) precisi la sua intenzione di restare membro dell'Unione; (c) non richieda uno status diverso da quello di cui godeva prima della notifica; e (d) accetti di terminare la procedura di recesso. Le condizioni per l'esercizio del diritto alla revoca della notifica non paiono dunque particolarmente stringenti.

---

en effet d'être gravement affectés par le retrait. La formule suggérant qu'un retrait pourrait, à défaut d'accord après deux ans, intervenir unilatéralement n'est dès lors pas envisageable. Un accord négocié fixant les conditions et les modalités du départ est au contraire nécessaire pour protéger ces intérêts légitimes.”

<sup>123</sup> ARMSTRONG, *The Right to Revoke and EU Withdrawal Notification: Putting the Bullet Back in the Article 50 Chamber?*, in *Cambridge Law Journal*, 2019, p. 37.

<sup>124</sup> A. BARKER and M. DICKIE, *EU's top court rules UK can unilaterally end Brexit*, in *Financial Times*, 10 dicembre 2018, <https://www.ft.com/content/cda4913c-fc51-11e8-aebf-99e208d3e521>.

<sup>125</sup> *Wightman*, cit., punto 74.

<sup>126</sup> *Ibid.*



Si potrebbe forse ipotizzare che la Corte individui altrove nella sentenza ulteriori condizioni per l'esercizio del diritto di recesso. Una condizione potrebbe consistere nell'obbligo, per lo Stato recedente, di assumere la decisione di revoca "conformemente alle sue norme costituzionali". Sebbene la Corte non affermi esplicitamente che il rispetto delle norme costituzionali interne è una condizione per l'esercizio alla revoca, ciò potrebbe evincersi dal passaggio secondo cui la revoca può essere decisa unilateralmente, "in conformità delle norme costituzionali dello Stato membro interessato."<sup>127</sup> Benché la revoca della notifica consista in un atto di competenza dello Stato recedente, nell'esercizio di tale competenza lo Stato recedente dovrebbe comunque rispettare il diritto dell'Unione.<sup>128</sup> La Corte potrebbe dunque, secondo questa linea argomentativa, esercitare la sua giurisdizione sulla decisione di revoca.<sup>129</sup>

Non si può però ignorare che la formula "conformemente alle sue norme costituzionali", utilizzata dall'art. 50, paragrafo 1, TUE, ha un significato preciso nel diritto primario dell'Unione. Essa è utilizzata, sin dal Trattato di Roma, in connessione con atti puramente domestici. L'espressione caratterizza, particolarmente, le decisioni degli Stati membri in merito alla ratifica dei Trattati dell'Unione<sup>130</sup> e degli accordi di allargamento.<sup>131</sup> In altre parole, gli estensori dei Trattati hanno usato sistematicamente la formula "conformemente alle proprie norme costituzionali" per indicare quegli atti degli Stati membri, e solo quegli atti, che sono adottati in virtù di norme costituzionali interne. Si tratta, insomma, di atti veramente "sovrani" che, in linea di principio, non mi paiono essere soggetti al controllo della Corte. E non a caso, credo, la Corte ha qualificato anche la decisione di revoca come una decisione "sovrana".

Per ragioni simili, trovo poco convincente l'argomento secondo cui la decisione di recedere *ex* art. 50, paragrafo 1, TUE, sarebbe un atto preliminare nel contesto di un procedimento complesso retto dal diritto dell'Unione.<sup>132</sup> Mi sembra più probabile che – come indicato in precedenza – la decisione di recedere si possa qualificare come atto interno, retto esclusivamente dal diritto interno (e infatti adottato

<sup>127</sup> *Idem*, punto 58; v. anche punti 67, 73 e 75.

<sup>128</sup> v., per analogia, CGUE, sentenza dell'8 giugno 2017, *Freitag*, C-541/15, EU:C:2017:432, punto 33. v. *amplius* il contributo di C. TOVO in questo numero.

<sup>129</sup> A prima vista, tale tesi parrebbe corroborata dai lavori della Convenzione sul futuro dell'Europa: due membri della stessa avevano proposto di sopprimere il riferimento al rispetto delle norme costituzionali, poiché "non può essere un problema dell'Unione valutare se il governo dello Stato membro che vuole abbandonare l'Unione rispetta la propria costituzione", Olivier Duhamel e Elena Paciotti, Proposta di emendamento all'art. 46 § 1, Titolo X, <http://european-convention.europa.eu/docs/Treaty/pdf/46/Art46-1Duhamel%28ITFR%29.pdf>. Giacché il riferimento al rispetto delle norme costituzionali è stato mantenuto, si potrebbe ipotizzare che la maggioranza della Convenzione intendesse garantire all'Unione un ruolo di controllo. Tale intenzione non può però essere presunta con certezza, dato che la Convenzione potrebbe avere interpretato diversamente l'inciso "in conformità delle norme costituzionali dello Stato membro interessato", postulando che esso non comportasse un ruolo di controllo da parte dell'Unione e non dovesse quindi essere eliminato. Cfr. il contributo di C. TOVO in questo numero.

<sup>130</sup> v., ad es., art. 247 del Trattato che istituisce la Comunità economica europea (Trattato di Roma); art. 54 TUE.

<sup>131</sup> v., ad es., art. 237 del Trattato di Roma; art. 49 TUE.

<sup>132</sup> V. il contributo di C. TOVO in questo numero; v. anche, *inter alia*, sentenza del 19 dicembre 2018, *Berlusconi e Fininvest*, C-219/17, EU:C:2018:1023, punto 44.

conformemente alle norme costituzionali interne). Viceversa, la procedura di recesso è retta interamente dal diritto dell'Unione (principalmente, dall'art. 50 TUE).<sup>133</sup>

Anche ammettendo che la Corte possa esercitare, in linea teorica, un controllo sul rispetto delle norme costituzionali nazionali, mi sembra improbabile che essa lo eserciti in pratica. Questo compito spetta alle corti nazionali e difficilmente la Corte di giustizia potrebbe sostituirsi ad esse, tanto più nella valutazione della legittimità di decisioni “sovrane”.<sup>134</sup> Si potrebbe tutt'al più immaginare che, in casi estremi – ad esempio se il governo di uno Stato membro adottasse una decisione di recedere in seguito ad un colpo di stato – il Consiglio europeo possa rifiutarsi di riconoscere il governo e quindi l'atto di notifica (o di revoca) da esso adottato.<sup>135</sup> In tal caso la Corte potrebbe essere chiamata a pronunciarsi sulla decisione del Consiglio europeo. Difficilmente però si potrebbe adottare il medesimo approccio in casi meno patologici, ad esempio se l'atto di notifica fosse adottato in violazione di norme riguardanti il riparto di poteri tra governo e parlamento nazionale nello Stato recedente.<sup>136</sup>

La Corte non si pronuncia in modo chiaro rispetto anche ad una seconda, e a mio avviso più importante, condizione per l'esercizio del diritto alla revoca unilaterale: il rispetto della buona fede e del principio di leale cooperazione. La questione era stata sollevata davanti alla Corte da Consiglio e Commissione, che l'avevano utilizzata a sostegno della tesi dell'irrevocabilità della notifica. Secondo tali istituzioni, riconoscere un diritto alla revoca unilaterale significherebbe consentire allo Stato recedente di abusare della procedura dell'art. 50 TUE. Esso potrebbe formulare e ritirare strategicamente la notifica, al fine di imporre le proprie condizioni di recesso all'Unione.<sup>137</sup>

---

<sup>133</sup> Si noti, peraltro, che, come rilevato dalla Corte, “tale procedura comprende, in primo luogo, la notifica al Consiglio europeo dell'intenzione di recedere”, e non già la decisione di recedere, v. *Wightman*, cit., punto 51.

<sup>134</sup> v., in tal senso, il “Lissabon Urteil” della Corte costituzionale federale tedesca, cit., par. 330; G. MARCHEGIANI, *La Corte di giustizia e la revocabilità della dichiarazione di recesso ai sensi dell'art. 50 TUE*, in *Eurojus*, 2019, <http://www.eurojus.it/wp-content/uploads/2019/01/Marchegiani-Sentenza-Wightman1.pdf>, p. 4; J. GERKRATH, *L'exercice du droit de retrait au regard des droits constitutionnels britannique et européen*, in *Revue de l'Union Européenne*, n.602/2016, pp. 541-544.

<sup>135</sup> È vero che, come rilevato dal Tribunale in *Shindler*, la procedura di recesso non richiede un atto di accettazione della notifica da parte del Consiglio, v. la sentenza del 26 novembre 2018, *Shindler e a.*, T-458/17, EU: T:2018:838, punto 58; v. anche il contributo di C. TOVO in questo numero. Ciò non impedirebbe comunque al Consiglio di rifiutarsi di riconoscere la decisione di recedere di uno Stato membro, laddove essa fosse adottata in violazione dei principi democratici, così come, ad es., l'Unione non riconosce, in linea generale, gli atti adottati da enti non riconosciuti dall'Unione quale la Repubblica Turca di Cipro del Nord, che pure non necessitano di atti di accettazione da parte di istituzioni o Stati membri dell'Unione, v. sentenza del 5 luglio 1994, *Anastasiou*, C-432/92, EU:C:1994:277, punti 39-41.

<sup>136</sup> Un caso di tal genere, non a caso risolto da una corte interna, è il caso *Miller*, in cui la Corte suprema britannica ha statuito che il governo britannico aveva bisogno dell'approvazione previa del parlamento per notificare al Consiglio europeo l'intenzione di recedere dall'Unione, *R (Miller) v Secretary of State for Exiting the European Union* [2017] UKSC 5, punto 86; v. *amplius* G. NESI, *Diritto internazionale e diritto interno nel recesso unilaterale dai trattati*, in *Rivista di diritto internazionale*, n.4/2019, particolarmente alle pp. 989-990 e il contributo di F. SORACE in questo numero.

<sup>137</sup> Cfr. le conclusioni dell'avvocato generale in *Wightman*, cit., punto 149. Sull'uso della minaccia della denuncia unilaterale di un trattato come strumento di pressione, v. NESI, op. cit., p. 988.

L'Avvocato Generale, pur riconoscendo che questo è uno degli argomenti “di maggior peso a sostegno dell'impossibilità di una revoca unilaterale”, lo respinge.<sup>138</sup> Egli sottolinea come esista un divieto di pratiche abusive nel diritto dell'Unione, che costituirebbe di per sé un rimedio utile contro l'abuso dell'art. 50 TUE.<sup>139</sup> In altri termini, la leale cooperazione – o il divieto di pratiche abusive – non sarebbe un ostacolo al recesso unilaterale, ma costituirebbe una condizione per il suo esercizio.<sup>140</sup>

La Corte di giustizia non ha ritenuto opportuno pronunciarsi in merito. Il silenzio della Corte può essere interpretato in due modi.

Da un lato, si può ipotizzare che, secondo la Corte, il rispetto dei principi di buona fede e leale cooperazione (o di divieto di pratiche abusive) non costituiscono condizioni per l'esercizio del diritto alla revoca. A sostegno di tale lettura basta rilevare che il giudice britannico aveva espressamente chiesto alla Corte di giustizia se la revoca della notifica fosse soggetta a condizioni. Nella sua sentenza, la Corte ha deliberatamente omesso di menzionare la condizione più problematica, che il suo Avvocato Generale aveva incluso tra gli argomenti “di maggior peso” contro la revoca unilaterale. Peraltro, la Corte ha tenuto a precisare, come visto sopra, che la revoca deve essere “incondizionata” soltanto nel senso che deve essere tesa a porre “fine alla procedura di recesso” e a “confermare l'appartenenza all'Unione dello Stato membro interessato in termini immutati per quanto riguarda la sua condizione di Stato membro”.<sup>141</sup> Se si accetta che il rispetto per leale cooperazione e buona fede non costituisce condizione per l'esercizio del diritto alla revoca, si deve concludere che lo Stato recedente può revocare la notifica anche in modo strategico, al fine di ripresentarla in seguito, come si vedrà nel paragrafo che segue.<sup>142</sup>

D'altro canto, il silenzio della Corte si potrebbe spiegare in termini politici, più che giuridici. La Corte potrebbe aver evitato di pronunciarsi in merito agli obblighi di buona fede e leale cooperazione in modo da non indebolire il messaggio politico per il Regno Unito, sottolineando cioè che la decisione di rimanere o di uscire dall'Unione è “sovrana”. Nonostante il silenzio della Corte, si potrebbe ipotizzare che essa

---

<sup>138</sup> Conclusioni dell'avvocato generale in *Wightman*, cit., punto 152.

<sup>139</sup> *Idem*, punto 153.

<sup>140</sup> Cfr. sentenza del 30 marzo 1995, *Parlamento c. Consiglio*, C-65/93, EU:C:1995:91, punto 27. Sull'abuso nel diritto dell'Unione, v. A. ADINOLFI, *La nozione di «abuso di diritto» nell'ordinamento dell'Unione Europea*, in *Rivista di diritto internazionale*, n.2/2012; A. SAYDE, *Defining the Concept of Abuse of Union Law*, in *Yearbook of European Law*, 2014; perplessità rispetto all'applicazione della dottrina dell'abuso di diritto nel contesto dell'art. 50 TUE sono espresse da CASOLARI, *Il recesso dall'Unione europea*, cit., p. 1021 e CUYVERS, op. cit., p. 1325 e 1327.

<sup>141</sup> *Wightman*, cit., punto 74.

<sup>142</sup> È stato ipotizzato lo Stato recedente sia vincolato da obblighi di buona fede, ma non da (più stringenti) obblighi di leale cooperazione, v. F. CASOLARI, *Il recesso dall'Unione europea*, cit., pp. 1021 e 1022. Sul rapporto fra leale cooperazione e buona fede, v. M. KLAMERT, *The Principle of Loyalty in EU Law*, Oxford, 2014, pp. 42-46; V. CONSTANTINESCO, *L'article 5 CEE, de la bonne foi à la loyauté communautaire*, in F. CAPOTORTI et al. (a cura di), *Du droit international au droit de l'intégration: Liber Amicorum Pescatore*, Baden Baden, 1987. Ad ogni modo, la questione non è di particolare rilevanza ai fini della presente trattazione, poiché qualsiasi revoca unilaterale, anche leale o in buona fede, potrebbe comportare uno snaturamento della procedura dell'art. 50 TUE, come si vedrà sotto, nel paragrafo 7.

non escluda il divieto di abuso della procedura dell'art. 50 TUE dal novero delle condizioni imposte allo Stato recedente, dato che tale divieto si applicherebbe generalmente nel diritto dell'Unione, eventualmente come portato degli obblighi di leale cooperazione o di buona fede. Questa seconda linea interpretativa mi pare problematica, giacché la Corte ha l'obbligo, e non la facoltà, di rispondere alle questioni pregiudiziali ricevibili.<sup>143</sup> Una risposta in merito alle condizioni per l'esercizio del diritto alla revoca era, secondo la stessa Corte di giustizia, necessaria al giudice britannico per emanare la sua sentenza.<sup>144</sup> Sarebbe dunque difficile giustificare l'atteggiamento della Corte, che avrebbe implicitamente scelto di non rispondere al giudice britannico.

Anche ammesso che i principi di buona fede o di leale cooperazione si possano applicare alla procedura di recesso dopo *Wightman*, il silenzio della Corte potrebbe suggerire che essi non comportino un preciso divieto di abuso della procedura, realmente capace di scoraggiare un uso improprio della revoca. Come si vedrà di seguito, anche una decisione di revoca genericamente in “buona fede” o “leale” potrebbe comportare un abuso della procedura di recesso e, quindi, il suo snaturamento.

## 8. Lo snaturamento della procedura di recesso

Come riconosciuto dalla Corte di giustizia, l'art. 50 TUE persegue due obiettivi: assicurare il diritto sovrano degli Stati membri di recedere dall'Unione e istituire una procedura intesa a consentire che tale recesso si svolga “in modo ordinato”.<sup>145</sup> La Corte fa riferimento a più riprese al primo obiettivo, sottolineando il carattere “sovrano” delle decisioni dello Stato recedente. Curiosamente, la Corte non discute mai il secondo obiettivo dell'art. 50 TUE, il recesso “ordinato”.

Un recesso “ordinato” presuppone, come indicato in precedenza,<sup>146</sup> una procedura che (i) faciliti il raggiungimento di un accordo sul recesso, (ii) assicuri l'unità dei negoziati e (iii) ne limiti la durata.

*Wightman* potrebbe consentire un'indebita estensione della durata dei negoziati. Se lo Stato recedente non riuscisse a convincere tutti gli Stati membri ad estendere il periodo negoziale, potrebbe revocare la notifica dell'intenzione di recedere, ed eventualmente ripresentarla. Il requisito dell'unanimità previsto dall'articolo 50, paragrafo 3, con riferimento all'estensione del periodo negoziale, potrebbe dunque essere depotenziato e il negoziato potrebbe durare ben più del periodo previsto dall'art. 50 TUE, cioè due anni. È vero, come rileva l'Avvocato Generale, che è “estremamente difficile” che le revoche tattiche si possano moltiplicare nella prassi, giacché sarebbero necessarie “procedure giuridiche lunghe e

<sup>143</sup> *Wightman*, cit., punto 26; v. anche, *inter alia*, sentenza del 24 aprile 2012, *Kamberaj e a.*, C-571/10, EU:C:2012:233, punto 40; C. TOVO, *Constitutionalising the European Court of Justice? The Role of Structural and Procedural Reforms*, in *Italian Journal of Public Law*, n.2/2018, pp. 460-461.

<sup>144</sup> *Wightman*, cit., punti 29-36.

<sup>145</sup> *Wightman*, cit., punto 56.

<sup>146</sup> v. sopra, paragrafo 2.

complesse” al fine di modificare la posizione di uno Stato membro quanto all’intenzione di recedere.<sup>147</sup> D’altronde, si potrebbe notare che fino al 2016 si riteneva “estremamente difficile” che i cittadini britannici votassero per la Brexit: pare rischioso interpretare i Trattati sulla base di un *wishful thinking*. *Wightman* sembra mettere in discussione anche l’unità dei negoziati, consentendo la moltiplicazione dei negoziati fra l’Unione e lo Stato recedente. Benché l’art. 50 TUE preveda un singolo periodo negoziale, con un inizio e una fine precisi (notifica e recesso), dopo *Wightman* la procedura potrebbe avere un andamento più complicato. Lo Stato recedente potrebbe iniziare il negoziato di recesso e, se esso si sviluppasse in senso sfavorevole, terminarlo. Di seguito, potrebbe ripresentare la notifica dell’intenzione di recedere, eventualmente dopo un referendum o un’elezione, ottenendo così la possibilità di ri-negoziare l’accordo di recesso da una posizione di vantaggio.<sup>148</sup>

Uno Stato membro potrebbe persino minacciare il recesso al solo scopo ottenere condizioni di favore, come ad esempio degli *opt out*, usando l’art. 50 TUE, non per recedere dall’Unione, ma come mezzo per migliorare il proprio status al suo interno.<sup>149</sup> Lungi dal facilitare un accordo sul recesso, e dunque un recesso “ordinato”, l’art. 50 TUE potrebbe così favorire il perseguimento di fini contrari agli interessi dell’Unione: come rilevato da Munari, “such opportunistic behaviour of a Member State to (threaten) exit, with a view to changing rules that it previously accepted as binding, would be the end of the Union”.<sup>150</sup>

Fortunatamente, tali rischi non si sono concretizzati nel caso del Regno Unito. Il governo di Boris Johnson ha inteso concludere al più presto la procedura di recesso e non ha preso in considerazione la possibilità di una revoca della notifica, seppur tattica. Altri autorevoli esponenti del partito conservatore, però, avevano proposto soluzioni di segno diverso, proprio sulla scorta di *Wightman*. Subito dopo la sentenza, l’ex primo ministro John Major ha proposto di “pause and think”: revocare la notifica ed,

<sup>147</sup> Conclusioni dell’avvocato generale in *Wightman*, cit., punto 156.

<sup>148</sup> Consiglio, *Written Observations* in *Wightman*, cit., par. 41; v. anche MUNARI, *op. cit.*; A. GEORGOPOULOS, *Revoking Article 50 TEU (C-621/18 Wightman and others): “Iphigenia Must Reach the Altar”*, in *UK Constitutional Law Association*, 17 dicembre 2018, <https://ukconstitutionallaw.org/2018/12/17/aris-georgopoulos-revoking-article-50-teu-c-621-18-wightman-and-others-iphigenia-must-reach-the-altar/>; S. CRESPI, *Spunti di riflessione a margine della sentenza della Corte di giustizia relativa al diritto degli Stati membri di revocare la notifica di recesso dall’Unione europea*, in *Eurojus*, 2019, <http://www.eurojus.it/pdf/Crespi-art50TUE.pdf>, pp. 8-10; M. BENLOLO-CARABOT, *L’arrêt Wightman de la Cour de justice de l’UE au nom de l’Union sans cesse plus étroite*, in *JP Blog*, 31 gennaio 2019, <http://blog.juspoliticum.com/2019/01/31/larret-wightman-de-la-cour-de-justice-de-lue-au-nom-de-lunion-sans-cesse-plus-etroite-par-miriam-benlolo-carabot/>.

<sup>149</sup> In tal senso, MANZINI, *op. cit.*; Cfr. L. R. HELFER, *Terminating Treaties*, in D. HOLLIS (a cura di), *The Oxford Guide to Treaties*, Oxford, 2012, p. 646: “withdrawing from an agreement (or threatening to withdraw) can increase a denouncing nation’s negotiating leverage with other States parties and its influence in IOS”.

<sup>150</sup> MUNARI, *op. cit.*

eventualmente, ripresentarla in seguito.<sup>151</sup> In modo simile, Ken Clarke – influente deputato conservatore – ha rilevato che: “if you revoke [the notification], *which we can do as we wish*, and then proceed with negotiations [...] then, you can invoke it again once you’ve made sufficient process”.<sup>152</sup>

La revoca “tattica” della notifica, minimizzata dall’Avvocato Generale e ignorata dalla Corte, non sembra dunque inconcepibile, sebbene il governo britannico abbia deciso di non farvi ricorso. Non si può escludere, peraltro, che problemi simili si presentino in futuro con riferimento ad altri Stati membri che attivino la procedura di recesso: il rischio di revoche tattiche non pare dunque un caso di scuola.

Se si ammettesse che l’esercizio del diritto di revoca è vincolato dai principi di leale cooperazione e buona fede, come fa l’Avvocato Generale,<sup>153</sup> il rischio di “disordine” nella procedura sarebbe forse temperato, ma debolmente. Il Consiglio europeo potrebbe decidere di non riconoscere una revoca tattica;<sup>154</sup> lo Stato recedente potrebbe di conseguenza introdurre un ricorso in annullamento contro la decisione del Consiglio europeo. La Corte di giustizia avrebbe così la possibilità di assicurare l’applicazione dei principi di buona fede e leale cooperazione – almeno in linea di principio. All’atto pratico, sarebbe però difficile, tanto per il Consiglio europeo quanto per la Corte, distinguere fra revoche in buona e in cattiva fede. Ad esempio, lo Stato recedente che revocasse la notifica per “pensare”, come proposto da John Major, sarebbe in linea di principio in buona fede, perché perseguirebbe un obiettivo in sé legittimo, ma aggirerebbe comunque la procedura dell’art. 50 TUE, snaturandone il funzionamento. Ne consegue che, a meno che lo Stato recedente non dichiari espressamente di revocare la notifica al solo fine di ripresentarla, i principi di buona fede e leale cooperazione sarebbero di difficile applicazione pratica, anche ammessa la loro applicabilità *in abstracto*.<sup>155</sup> Buona fede e leale cooperazione sarebbero forse state meglio difendibili laddove *Wightman* avesse meglio chiarito le condizioni cui la revoca della notifica è soggetta,<sup>156</sup> ma, come si è visto, non è questo il caso.

---

<sup>151</sup> v. L. BUCHAN, *Brexit: John Major says revoking Article 50 is ‘the only sensible course*, in *Independent*, 13 gennaio 2019, <https://www.independent.co.uk/news/uk/politics/brexit-latest-john-major-revoke-article-50-second-referendum-a8725226.html>.

<sup>152</sup> Cit. in M. FREI, *Ken Clarke Tells Matt Frei Why Article 50 Should Be Revoked*, in *LBC*, 5 gennaio 2019, <https://www.lbc.co.uk/radio/presenters/matt-frei/ken-clarke-revoke-article-50/> (corsivo mio).

<sup>153</sup> v. *supra*, paragrafo 7.

<sup>154</sup> v. *supra*, nota 162.

<sup>155</sup> In tal senso anche CUYVERS, op. cit., p. 1325.

<sup>156</sup> MANZINI, op. cit., suggerisce varie condizioni, tra cui: “no prior revocation can be attributed to the State concerned” e “the revocation shall be made within a reasonable time, namely not close to the end of the withdrawal negotiations when the results are already foreseeable.”

## 9. Considerazioni conclusive

*Wightman* ha un impatto ambiguo sul diritto costituzionale dell'Unione europea. Questa sentenza conferma la centralità dell'autonomia del diritto dell'Unione, in continuità la giurisprudenza. L'autonomia costituisce la premessa di tutta l'argomentazione della Corte, la quale ricorda che i Trattati “hanno dato vita, diversamente dai trattati internazionali ordinari, ad un ordinamento giuridico nuovo” e che “tale autonomia del diritto dell'Unione” si giustifica sulla base delle caratteristiche essenziali dell'Unione e del diritto dell'Unione.<sup>157</sup> Coerentemente con questa impostazione, la Corte evita rimandi diretti al diritto internazionale, segnatamente alla Convenzione di Vienna del 1969 – in ciò discostandosi dal suo Avvocato Generale e avvicinandosi ad altre pronunce recenti, come *Achmea* e il Parere 1/17.<sup>158</sup>

Il rapporto fra *Wightman* e l'autonomia del diritto dell'Unione è però incerto: risolvendo il caso principalmente alla luce di un principio internazionalistico, come la sovranità (v. sopra, paragrafo 4), la Corte sembra contraddire la sua premessa, correndo il rischio di indebolire, più che rafforzare, l'autonomia del diritto dell'Unione. *Wightman* sembra piuttosto confermare la tesi secondo cui l'ordinamento dell'Unione sarebbe composto – come l'ordinamento di altre organizzazioni internazionali – da principi e norme dell'ordinamento internazionale; di conseguenza, ai suoi Trattati si dovrebbero applicare i medesimi principi di diritto internazionale, come la sovranità, che si applicano ai trattati ordinari.<sup>159</sup>

D'altronde, *Wightman* si comprende forse, più che in una prospettiva giuridica, alla luce del suo contesto politico, con cui la Corte scientemente interagisce. Il caso *Wightman* è stato trattato con tempistiche straordinariamente brevi (poco più di due mesi intercorrono fra il rinvio pregiudiziale e la sentenza), poiché la Corte mirava a pubblicare la sentenza il 10 dicembre, cioè il giorno prima del previsto *meaningful vote* della Camera dei Comuni britannica sull'accordo di recesso.<sup>160</sup> In tal modo, la Corte intendeva probabilmente chiarire ai Comuni che essi avrebbero potuto scegliere, non soltanto di ratificare o meno l'Accordo di recesso dall'Unione, ma anche di por termine (unilateralmente) alla Brexit.<sup>161</sup>

Sebbene rimarcare la sovranità del Regno unito possa sembrare una strategia ragionevole sul piano della

---

<sup>157</sup> *Wightman*, cit., punti 44 e 45.

<sup>158</sup> CGUE, Sentenza del 6 marzo 2018, *Achmea*, C-284/16, EU:C:2018:158; Parere 1/17 del 30 aprile 2019, EU:C:2019:341.

<sup>159</sup> Cfr. P. FOIS, *L'Unione europea è ancora un'organizzazione internazionale?*, in *Rivista di diritto internazionale*, n.2/2016, particolarmente alle pp. 388 e 391; CASOLARI, *L'incorporazione del diritto internazionale nell'ordinamento dell'Unione europea*, cit., pp. 35-38.

<sup>160</sup> Il 10 dicembre 2018 il governo britannico ha deciso di posticipare il *meaningful vote*, che ha avuto luogo il 15 gennaio 2019.

<sup>161</sup> Come prontamente rilevato da uno dei ricorrenti nel procedimento principale, il parlamentare scozzese Andy Wightman: “MPs now know that stopping Brexit altogether is an option open to them before the end of the article 50 period”, cit. in S. CARRELL, *Brexit: May rules out revoking article 50 after ECJ ruling*, in *The Guardian*, 10 dicembre 2018, <https://www.theguardian.com/politics/2018/dec/10/uk-can-unilaterally-stop-brexit-process-eu-court-rules>



comunicazione politica, l'approccio adottato in *Wightman* non pare del tutto convincente dal punto di vista giuridico. Oltre a rimarcare la libertà degli Stati membri, la Corte avrebbe potuto enfatizzare maggiormente i doveri che a questa libertà conseguono, segnatamente il dovere di lealtà nei confronti dell'Unione. Qualora uno Stato membro decida "sovraneamente" di attivare la procedura di recesso, dovrebbe accettarne la naturale conseguenza, cioè il recesso medesimo: "*un Etat ne peut pas avoir un pied dedans, un pied dehors*".<sup>162</sup>

---

<sup>162</sup> LOUIS, op. cit., p. 308.