



LE CONSEGUENZE COSTITUZIONALI DELLA BREXIT

28 MARZO 2022

Profili costituzionali della giurisprudenza europea sulla Brexit

di Marta Simoncini

Ricercatrice in Diritto amministrativo

Luiss Guido Carli



Profili costituzionali della giurisprudenza europea sulla Brexit*

di **Marta Simoncini**

Ricercatrice in Diritto amministrativo
Luiss Guido Carli

Abstract [It]: Questo articolo si propone di comprendere come giurisprudenza della Corte di giustizia sulla Brexit abbia interpretato la natura del rapporto che lega l'Unione europea (UE), gli Stati membri e i cittadini europei. Per quanto riguarda il rapporto dell'UE con gli Stati, la configurazione della revoca del recesso come diritto sovrano degli Stati nella sentenza *Wightman* determina alcuni rischi strategici per il funzionamento e il consolidamento del carattere sovranazionale dell'UE. Per quanto riguarda la cittadinanza europea, vengono analizzate le criticità del regime di tutela sia in termini di disponibilità di rimedi nella fase di negoziazione del recesso sia in materia di accesso ai benefici nel caso *GC* relativo al periodo di transizione.

Title: Constitutional profiles of EU case law on Brexit

Abstract [En]: This article aims at understanding how the case law of the Court of justice on Brexit has interpreted the nature of the relationships between the European Union (EU), the Member States, and European citizens. Regarding the relationship between the UE and the States, the *Wightman* case recognises the sovereign nature of the national right to reverse the withdrawal and triggers some strategic risks in the functioning and reinforcement of the supranational character of the EU. With regard to European citizenship, key issues emerge in the EU system of protection both in terms of available remedies during the negotiation process and in the access to benefits under the *CG* case during the transition period.

Parole chiave: Brexit; Corte di giustizia; sovranità; cittadinanza europea; tutela

Keywords: Brexit; Court of Justice; sovereignty; European citizenship; remedies

Sommario: 1. Introduzione. 2. La natura del rapporto tra Unione Europea e Stati membri. Il caso *Wightman*. 2.1. Il diritto dell'UE e i rischi strategici dell'unilateralità. 3. La tutela dei diritti dei cittadini europei. 3.1. La cittadinanza europea e l'accordo per la Brexit. 3.2. La cittadinanza europea nella fase di transizione. Il caso *CG*. 4. Conclusioni.

1. Introduzione

La Brexit è stata una prova fondamentale nel processo di integrazione europea e la Corte di giustizia ne è stato uno dei principali interpreti. Nel definire le questioni giuridiche aperte dal recesso del Regno Unito dall'Unione europea (UE), la Corte di giustizia ha contribuito a chiarire la struttura costituzionale dell'Unione. Essendo chiamata a pronunciarsi sulle relazioni tra Unione e Stati membri, da un lato, e tra Unione e cittadini europei, dall'altro, la Corte di giustizia ha delineato le caratteristiche principali dell'ordinamento europeo e del suo funzionamento. Da questo punto di vista l'eredità della Brexit è destinata a durare e a condizionare il futuro dell'Unione ben oltre le sorti del caso britannico.

* Articolo sottoposto a referaggio.

Analizzando come la giurisprudenza della Corte di giustizia abbia sciolto le principali questioni costituzionali sollevate dall'uscita del Regno Unito, questo articolo si propone di comprendere la natura del rapporto triangolare che lega l'Unione, Stati membri e i cittadini europei. Questa prospettiva è rilevante proprio in virtù delle caratteristiche proprie dell'ordinamento sovranazionale, ovvero in ragione della sua capacità di creare diritti ed obblighi non soltanto in capo agli Stati aderenti come generalmente avviene nelle organizzazioni internazionali, ma anche direttamente nei confronti dei cittadini degli Stati membri. Come è stato osservato, infatti, a partire dalla sentenza nel caso *Van Gend and Loos*, la Corte di giustizia ha “expressly cut the umbilical cord with classic international law”¹. Occorre, quindi, comprendere come la Corte abbia interpretato l'autonomia dell'ordinamento europeo in un momento di massima frizione, quale è il recesso di uno dei suoi Stati membri.

In questa sede, non verranno esaminati gli effetti della Brexit sulla vita delle singole istituzioni europee². L'attenzione è qui rivolta alla comprensione delle caratteristiche del rapporto triangolare esistente tra l'Unione europea, gli Stati membri e i cittadini per come emersa nel processo di Brexit. Pur essendo un altro tassello rilevante per definire la natura dell'ordinamento europeo, non si discuterà, pertanto, la nota vicenda della cessazione anticipata dell'incarico dell'Avvocato Generale Sharpston, già nominato dal Regno Unito³. *A fortiori* non verrà esaminato l'impatto del recesso dall'ordinamento UE sul sistema costituzionale britannico⁴.

Per quanto riguarda le relazioni dell'UE con i suoi Stati membri, verrà esaminata la giurisprudenza nel caso *Wightman*, in cui la Corte ha interpretato la previsione dell'art. 50 TUE sul diritto di recesso dei singoli Stati (paragrafo 2). L'analisi intende mettere in evidenza come la configurazione del recesso e della revoca dello stesso come diritto sovrano degli Stati aderenti all'UE esponga il procedimento a rischi

¹ R. SCHÜTZE, *European Union Law*, 2 edizione, Cambridge, 2018, p. 78.

² Sul punto si vedano E. BRESSANELLI e N. CHELOTTI, *Assessing What Brexit Means for Europe: Implications for EU Institutions and Actors*, in *Politics and Governance*, vol. 9, n. 1, 2021, pp. 1-4, disponibile in <https://www.cogitatiopress.com/politicsandgovernance/article/view/3982>; N. NIC SHUIBHNE, *Did Brexit Change EU Law?*, in *Current Legal Problems*, vol. 74, n. 1, 2021, pp. 195-234.

³ Si vedano, in particolare, I. A. ANRÒ, *L'impatto della Brexit sulla composizione ed il funzionamento della Corte di giustizia dell'Unione europea*, in *Federalismi.it*, n. 20, 2019, pp. 2-24; M. SIMONCINI e G. MARTINICO, *A Knot Not to Be Cut? The Legacy of Brexit over the CJEU*, in *Politics and Governance*, vol. 9, n. 1, 2021, pp. 27-36, disponibile in: <https://www.cogitatiopress.com/politicsandgovernance/article/view/3660/3660>.

⁴ *Ex multis*, S. DOUGLAS-SCOTT, *Brexit, Article 50 and the Contested British Constitution*, in *Modern Law Review*, vol. 79, n. 6, 2016, pp. 1019-1040; M. ELLIOTT, J. WILLIAMS e A.L. YOUNG (a cura di), *The UK Constitution After Miller. Brexit and Beyond*, Oxford, 2018; C. MARTINELLI (a cura di), *Il referendum Brexit e le sue ricadute costituzionali*, Rimini, 2017; C. MARTINELLI, *L'isola e il continente: un matrimonio di interesse e un divorzio complicato. Dai discorsi di Churchill alle sentenze Brexit*, in *Rivista AIC*, n. 1, 2017, pp. 1-43, disponibile in https://www.rivistaaic.it/images/rivista/pdf/1_2017_Martinelli.pdf; J.O. FROSINI, *Dalla sovranità del parlamento alla sovranità del popolo. La rivoluzione costituzionale della Brexit*, Milano, 2020; A. TORRE, “Serial Miller”. *Revival della prerogativa, sovranità parlamentare, Corte Suprema (ed esigenze di codificazione costituzionale?) nel Regno Unito della Brexit: riflessioni sparse*, in *DPCE Online*, vol. 41, n. 4, 2019, pp. 3083-3109, disponibile in <http://www.dpceonline.it/index.php/dpceonline/article/view/882/835>; A. TORRE, *Regno Unito*, Bologna, 2021; S. WHITE, *Brexit and the future of the UK constitution*, in *International Political Science Review*, 2021, disponibile in <https://journals.sagepub.com/doi/full/10.1177/0192512121995133>.

strategici per il funzionamento e il consolidamento della struttura sovranazionale dell'Unione (paragrafo 2.1). Per quanto riguarda il rapporto dell'Unione con i cittadini, invece, verrà analizzata la tutela garantita al diritto di cittadinanza europea nel processo di Brexit (paragrafo 3). Il recesso del Regno Unito, infatti, ha messo in discussione la parità di trattamento che la cittadinanza europea assicurava ai cittadini degli Stati membri che soggiornassero in un altro Stato membro. In particolare, si esamineranno alcune pronunce relative alla tutela dei diritti dei cittadini europei nella fase di negoziazione del recesso (paragrafo 3.1) e su fatti verificatisi prima della fine del periodo di transizione previsto nell'accordo di recesso (paragrafo 3.2). Nelle conclusioni (paragrafo 4) si illustrerà come la giurisprudenza sulla Brexit pur rappresentando un momento chiave per chiarire la natura e i limiti dell'ordinamento UE, non ha tuttavia apportato novità sostanziali nel funzionamento del sistema costituzionale dell'UE.

2. La natura del rapporto tra Unione europea e Stati membri. Il caso *Wightman*

A seguito di un ricorso in via pregiudiziale sollevato dalla Inner Court of Session scozzese, la Corte di giustizia ha avuto modo di pronunciarsi sull'interpretazione dell'art. 50 TUE relativo al recesso degli Stati membri dall'Unione europea. Nel caso *Wightman*⁵, la Corte si è espressa sull'esistenza di un diritto dello Stato uscente a revocare unilateralmente la notifica dell'intenzione di recedere dall'Unione, contribuendo a chiarire la natura delle relazioni intercorrenti tra l'Unione e i suoi Stati membri.

In *Wightman*, sia l'Avvocato Generale (AG) Campos Sánchez-Bordona che la Corte di giustizia in seduta plenaria hanno riconosciuto che l'art. 50 TEU non proibisce né autorizza espressamente la revoca della notifica dell'intenzione di recedere⁶. L'interpretazione della norma pertanto viene ricavata dall'analisi sistematica della natura dell'ordinamento europeo. Secondo l'AG Campos Sánchez-Bordona l'art. 50 TEU si configura come “*lex specialis* rispetto alle norme generali del diritto internazionale sul recesso dai trattati, ma non è una disposizione autosufficiente che disciplini esaustivamente ciascun particolare del processo di recesso di cui trattasi”⁷. Di conseguenza, è nel diritto internazionale che occorre ricercare la chiave interpretativa per dirimere la questione. L'Avvocato Generale ha, pertanto, esaminato il recesso come una “questione tipica del diritto internazionale”⁸, facendo riferimento ai principi del diritto internazionale e alla Convenzione di Vienna sul diritto dei Trattati “per trarne dei criteri interpretativi che contribuiscano a fugare i dubbi su questioni non espressamente previste dall'articolo 50 TUE”⁹.

⁵ Corte di giustizia 10 dicembre 2018, *Andy Wightman e a. contro Secretary of State for Exiting the European Union*, C-621/18, ECLI:EU:C:2018:999.

⁶ *Ibidem*, punto 48; Conclusioni dell'AG Campos Sánchez-Bordona 4 dicembre 2018, *Andy Wightman e a. contro Secretary of State for Exiting the European Union*, C-621/18, ECLI:EU:C:2018:978, punti 82-85.

⁷ Conclusioni dell'AG Campos Sánchez-Bordona, *Wightman e a.*, punto 85.

⁸ *Ibidem*, punto 84.

⁹ *Ibidem*, punto 82.

Diversamente, la Corte ha negato che il recesso e la sua revocabilità siano problemi di diritto internazionale relativi alla partecipazione degli Stati ad un Trattato, riaffermando la volontà di distinguere l'ordinamento dell'UE dai "trattati internazionali ordinari"¹⁰. La Corte ricava l'unicità dell'ordinamento UE dalla sua autonomia rispetto agli Stati membri e al diritto internazionale, fondandola sull'esistenza di proprie istituzioni e fonti del diritto che hanno il primato sui diritti degli Stati membri e che possono avere efficacia diretta nei confronti degli Stati membri e dei loro cittadini¹¹. La Corte delinea, così, la struttura costituzionale dell'UE in una "rete strutturata di principi, di norme e di rapporti giuridici mutualmente interdipendenti, che vincolano in modo reciproco gli Stati membri e l'Unione, nonché gli Stati membri tra di loro"¹². Pertanto, la Corte deve valutare la configurabilità della revoca alla luce dei Trattati e del diritto dell'Unione e la sua "conclusione è [soltanto] corroborata dalle disposizioni della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati, di cui si è tenuto conto nei lavori preparatori del Trattato che adotta una Costituzione per l'Europa"¹³.

La diversità di queste impostazioni generano diversi scenari interpretativi. Secondo l'Avvocato Generale, "il diritto di recesso nell'articolo 50 TUE si ispira alle norme del diritto internazionale (...) poiché il recesso da un trattato internazionale è, per definizione, un atto unilaterale di uno Stato parte. Al pari del potere di concluderlo (*treaty making power*), il diritto di svincolarsi (recesso o denuncia) da un trattato del quale uno Stato è parte costituisce una manifestazione della sovranità del medesimo. Se la decisione di uno Stato di concludere un trattato è unilaterale, lo è anche quella di recedere dallo stesso"¹⁴. In linea con la natura unilaterale del recesso, "la revoca unilaterale sarebbe parimenti una manifestazione della sovranità dello Stato uscente, il quale sceglie di tornare sopra la propria decisione iniziale"¹⁵. La Corte concorda che il recesso sia una decisione sovrana dello Stato, ma riconosce contestualmente anche il suo diritto di "mantenere lo status di Stato membro dell'Unione, status che detta notifica non ha l'effetto di sospendere o di alterare (...), fatto salvo soltanto l'articolo 50, paragrafo 4, TUE"¹⁶. La Corte conclude quindi che "se la notifica dell'intenzione di recedere dovesse condurre ineluttabilmente al recesso dello Stato membro interessato al termine del periodo di cui all'articolo 50, paragrafo 3, TUE, 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 e, pertanto, di continuare ad esserne membro"¹⁷.

¹⁰ *Wightman e a.*, punto 44.

¹¹ *Ibidem*, punti 44-45.

¹² *Ibidem*, punto 45.

¹³ *Ibidem*, punto 70.

¹⁴ Conclusioni dell'AG Campos Sánchez-Bordona, *Wightman e a.*, punto 93.

¹⁵ *Ibidem*, punto 94.

¹⁶ *Wightman e a.*, punto 59.

¹⁷ *Ibidem*, punto 66.

Da entrambe le interpretazioni si evince inequivocabilmente che la revoca della notifica dell'intenzione di recedere sia espressione di un diritto sovrano dello Stato. Le modalità di esercizio della stessa, tuttavia, differiscono nella ricostruzione della Corte e dell'Avvocato Generale. Secondo la Corte, l'esercizio del diritto sovrano dello Stato uscente di revocare la notifica dell'intenzione di recedere non può essere condizionato e respinge, pertanto, la richiesta del Consiglio e della Commissione di subordinarlo all'approvazione unanime del Consiglio europeo, in quanto si "trasformerebbe un diritto unilaterale sovrano in un diritto subordinato soggetto a una procedura di approvazione. Orbene, siffatta procedura di approvazione sarebbe incompatibile con il principio, ricordato ai punti 65, 67 e 69 della presente sentenza, secondo cui uno Stato membro non può essere costretto a recedere dall'Unione contro la sua volontà"¹⁸. La Corte non impone, quindi, condizioni sull'esercizio del diritto di revoca, ma richiede esclusivamente che "da un lato, sia comunicata per iscritto al Consiglio europeo e, dall'altro, sia univoca e incondizionata, nel senso che sia diretta a confermare l'appartenenza all'Unione dello Stato membro interessato in termini immutati per quanto riguarda la sua condizione di Stato membro, e detta revoca pone fine alla procedura di recesso"¹⁹.

Inoltre, la Corte enfatizza la condivisione tra tutti gli Stati membri dei valori comuni menzionati all'articolo 2 del Trattato UE e nel preambolo della Carta dei diritti fondamentali, tra i quali la libertà e la democrazia, nonché del riconoscimento della cittadinanza europea come *status* fondamentale dei cittadini degli Stati membri²⁰. Dall'importanza di tali valori la Corte ricava che "se uno Stato non può essere obbligato ad aderire all'Unione contro la sua volontà, esso non può nemmeno essere costretto a recedere dall'Unione contro la sua volontà"²¹: "in particolare, sarebbe contrario allo scopo dei Trattati consistente nel creare un'unione sempre più stretta fra i popoli dell'Europa obbligare a recedere uno Stato membro che, dopo avere notificato la propria intenzione di recedere dall'Unione conformemente alle proprie norme costituzionali e in esito a un processo democratico, decida di revocare la notifica di tale intenzione nel contesto di un processo siffatto"²². La Corte richiama, inoltre, espressamente la scelta compiuta nel progetto di Trattato che adotta una Costituzione per l'Europa di non introdurre emendamenti finalizzati a consentire l'espulsione di uno Stato membro e di conservare il carattere volontario e unilaterale della decisione di recesso²³. Su tali basi, la Corte pone in capo agli Stati membri l'onere di fidarsi della

¹⁸ *Ibidem*, punto 72.

¹⁹ *Ibidem*, punto 74.

²⁰ *Ibidem*, punti 62-64.

²¹ *Ibidem*, punto 65.

²² *Ibidem*, punto 67.

²³ *Ibidem*, punto 68. Sul punto si vedano C. MARGIOTTA, *Vizi e virtù della secessione. A proposito dell'articolo 59 del progetto di Costituzione europea*, in *Ragion Pratica*, n. 1, 2004, pp. 257-272; A.F. TATHAM, *Don't Mention Divorce at the Wedding, Darling!': EU Accession and Withdrawal after Lisbon*, in A. BIONDI (a cura di), *EU Law After Lisbon*, Oxford, 2012, pp. 147-148; M. PUGLIA, *Commento all'art. 50 TUE*, in A. TIZZANO (a cura di), *Commentario ai Trattati dell'unione europea*, Milano, 2014; R. SCHÜTZE, *European Union Law*, cit., pp. 855-856.

dichiarazione dello Stato di non voler più recedere dall'UE. Nel far ciò la Corte rinuncia a richiamare il principio di leale cooperazione. È stato osservato che il silenzio su tale principio non implichi anche la sua assenza, dal momento che lo Stato in questione resterebbe membro dell'UE e ne applicherebbe, quindi, il relativo diritto fino alla data del recesso²⁴. Anche ammettendo questo obbligo giuridico, è pur vero che il silenzio della Corte nei fatti espone gli Stati rimanenti all'incertezza -anche giuridica- che l'unilateralità e la sovranità della scelta comportano.

2.1. Il diritto dell'UE e i rischi strategici dell'unilateralità

L'assenza di condizionalità dell'esercizio del diritto sovrano presta il fianco a possibili abusi procedurali, che il diritto non riuscirebbe quindi né a prevenire né a controllare²⁵. La Corte pare in qualche modo archiviare i rischi di abuso attraverso il richiamo alla genesi dell'art. 50 TUE, ovvero nel fatto che replica in gran parte la clausola di recesso prevista nel progetto di Trattato di Costituzione sulla quale le parti costituenti si erano espresse nel senso dell'unilateralità e della volontarietà del recesso²⁶. Richiamando eccezionalmente un testo mai entrato in vigore²⁷, la Corte sembra quindi affermare implicitamente che la scelta di non regolare i rischi di abuso sia in qualche modo riferibile al legislatore del Trattato, il quale ha evidentemente bilanciato tali rischi con la necessità di mantenere il diritto sovrano degli Stati di recedere e revocare il recesso.

Anche l'Avvocato Generale riconosce che in via di principio la revoca non può essere sottoposta a condizioni, fatto salvo il vincolo del rispetto dei requisiti costituzionali dello Stato uscente. Tuttavia, ammette l'introduzione di alcuni oneri in capo allo Stato uscente per temperare il rischio (pur ritenuto residuale) di abuso nell'utilizzo dello strumento. In particolare, l'Avvocato Generale considera ragionevole l'introduzione di un obbligo di motivazione, in quanto con la revoca Stato agirebbe "in contrasto con i suoi atti precedenti"²⁸, cambiando posizione sul recesso, la definizione di un limite

²⁴ B. NASCIMBENE, *Il dopo Brexit. Molte incognite, poche certezze*, in *Eurojus.it*, vol. 3, n. 3, 2016, p. 4; A. LAZOWSKI, *Exercises in Legal Acrobatics: The Brexit Transitional Arrangements*, in *European Papers*, vol. 2, n. 3, 2017, p. 848; C. TOVO, *Recesso dall'Unione e soluzione delle controversie: il ruolo della Corte di giustizia dell'UE*, in *Federalismi.it*, n. 17, 2020, pp. 115-116.

²⁵ H. HOFMEISTER, *Should I Stay or Should I Go? A Critical Analysis of the Right to Withdraw from the EU*, in *European Law Journal*, vol. 16, n. 5, 2010, p. 592; A.F. TATHAM, *Don't Mention Divorce at the Wedding, Darling! EU Accession and Withdrawal after Lisbon*, cit., p. 151; C. MARGIOTTA, *(Dis)ordine sovrano: Brexit e la sentenza Wightman*, in *Nuove Autonomie*, vol. 28, n. 1, 2019, pp. 21 e 26; G. MARTINICO e M. SIMONCINI, *Wightman and the Perils of Britain's Withdrawal*, in *German Law Journal*, vol. 21, n. 5, 2020, p. 813; M. GATTI, *Il diritto a terminare unilateralmente la procedura di recesso dall'Unione europea: note a margine della sentenza Wightman*, in *Federalismi.it*, n. 17, 2020, disponibile in <https://www.federalismi.it/ApplyOpenFilePDF.cfm?artid=43557&edpath=document&dfile=29052020225315.pdf&content=Il%2Bdiritto%2Ba%2Bterminare%2Bunilateralmente%2Bla%2Bprocedura%2Bdi%2Brecesso%2Bdall%E2%80%99Unione%2Beuropea%3A%2Bnote%2Ba%2Bmargine%2Bdella%2Bsentenza%2BWightman%2B%2D%2Bstato%2B%2D%2Bdottrina%2B%2D%2B>, pp. 53-54.

²⁶ *Wightman e a.*, punto 68.

²⁷ Sul punto si veda G. MARTINICO, *"Scelte sovrane". Alcune riflessioni problematiche sulla sentenza Wightman*, in *Nuove Autonomie*, vol. 28, n.1, 2019, pp. 13-14.

²⁸ Conclusioni dell'AG Campos Sánchez-Bordona, *Wightman e a.*, punto 146.

temporale per il suo esercizio, coincidente con il periodo precedente alla conclusione dell'accordo, nonché il rispetto dei principi di buona fede e di leale cooperazione²⁹. L'introduzione di obblighi procedurali sarebbe strumentale a riconciliare l'unilateralità della revoca e "il rispetto dell'identità costituzionale degli Stati membri con l'obiettivo dello sviluppo del processo di integrazione, favorendo inoltre la tutela dei diritti dei cittadini dell'Unione"³⁰.

I margini per la revoca della notifica sono piuttosto ampi per gli Stati membri³¹. Unica garanzia della genuinità della revoca resta il richiamo alle norme costituzionali nazionali secondo le quali deve svolgersi la procedura di recesso, ma anche di revoca dello stesso. Come è stato osservato, occorre tuttavia domandarsi quale natura abbia tale previsione, ovvero se sia meramente descrittiva o abbia un contenuto prescrittivo la cui violazione possa essere eventualmente sanzionata³². Da un punto di vista giuridico, sembrerebbe che soltanto il diritto nazionale possa dichiarare l'illegittimità della revoca e indirettamente tutelare contro gli abusi della procedura. Peraltro, il Tribunale ha respinto le eccezioni di illegittimità costituzionale della decisione di recesso del Regno Unito sulla base dell'irricevibilità del ricorso con cui alcuni cittadini britannici residenti nell'UE hanno impugnato la decisione del Consiglio che autorizzava l'avvio dei negoziati sull'accordo di recesso³³.

L'interpretazione data dalla Corte nel caso *Wightman* dimostra che sebbene sia declinata giuridicamente come recesso, l'uscita di uno Stato membro dall'UE e la sua revoca restano atti politici, nei confronti dei quali il diritto ha competenza limitata. La natura sovrana della decisione statale, infatti, non può essere controllata dall'ordinamento sovranazionale, ma può al più soltanto essere guidata pacificamente verso un accordo di recesso in funzione della tutela dell'interesse delle parti.

Peraltro, adottando un linguaggio civilistico, si potrebbe dire che anche l'obbligo di negoziazione di un accordo di recesso previsto all'art. 50, c. 2, TUE³⁴ costituisce un'obbligazione di mezzi e non di risultato.

²⁹ *Ibidem*, punti 147-148.

³⁰ *Ibidem*, punto 137.

³¹ I. PAPAGEORGIOU, *Interpretation and implementation of Article 50 TEU. Legal and institutional assessment*, DG for internal policies. Policy Department for Citizens' Rights and Constitutional Affairs, 2021, https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document.html?reference=IPOL_STU%282021%29690964, p. 84. Sul punto si veda anche B. CARAVITA, *Brexit: keep calm and apply the European Constitution*, in *Federalismi.it*, 2016, disponibile in https://www.federalismi.it/ApplyOpenFilePDF.cfm?eid=407&cdpath=editoriale&dfile=EDITORIALE%5F29062016221044%2Epdf&content=Brexit%3A%2BKeep%2Bcalm%2Band%2Bapply%2Bthe%2BEuropean%2BConstitution&content_auth=%3Cb%3EBeniamino%2BCaravita%3C%2Fb%3E, p. 4, secondo il quale l'art. 50 TUE è "una disposizione complessa, che in prospettiva andrebbe ulteriormente raffinata, sia per quanto riguarda le procedure interne (garanzie di rispetto delle minoranze, garanzie di corretta informazione, garanzie su quorum di partecipazione e di validità), sia per quanto riguarda le procedure eurounitarie (basti citare la questione su quale è il momento irreversibile del recesso)".

³² *Ibidem*, p. 19. Si veda anche M. GATTI, *Il diritto a terminare unilateralmente la procedura di recesso dall'Unione europea: note a margine della sentenza Wightman*, cit., p. 50.

³³ Tribunale 26 novembre 2018, *Shindler c. Consiglio*, T-458/17, ECLI:EU:T:2018:83, punti 67-69.

³⁴ Sul punto si veda R. SCHÜTZE, *European Union Law*, cit., p. 857.

Infatti, il recesso può avvenire anche in assenza di tale accordo allo scadere di due anni dalla sua notifica ovvero dalla scadenza della proroga approvata all'unanimità dal Consiglio europeo. Le parti – ed in particolare l'UE – sono quindi vincolate a ricercare un accordo seguendo criteri di diligenza e non sono, invece, tenute a conseguire necessariamente tale accordo. Occorre domandarsi fino a che punto una simile obbligazione di mezzi sia sufficiente a garantire reciprocamente le parti circa la genuinità della loro condotta. È evidente la debolezza dell'obbligo giuridico di fronte all'eventuale fatto dell'abuso di procedura: è soltanto l'autorevolezza delle istituzioni che può dare forza e significato a tale obbligo.

3. La tutela dei diritti dei cittadini europei

Dal momento che il recesso del Regno Unito dall'Unione ha interessato alcuni milioni di persone che avevano esercitato la propria libertà di movimento nell'Unione, la tutela dei diritti di cittadinanza europea è stata parte rilevante dell'accordo di recesso, talvolta funzionando anche come *bargaining chip* nel processo di negoziazione³⁵. Le corti dell'Unione sono state chiamate a pronunciarsi in materia di cittadinanza europea in due distinte e cruciali fasi del processo di Brexit: a conclusione dei negoziati e durante la fase di transizione, ovvero nel periodo successivo alla ratifica dell'accordo di recesso fino alla data del recesso. Sotto il primo profilo, la Corte è stata adita per sindacare la validità della Decisione 2020/135/UE del Consiglio di approvazione dell'accordo di recesso del Regno Unito³⁶ per quanto riguarda la conservazione dei diritti di soggiorno dei cittadini dell'Unione nel Regno Unito e del Regno Unito negli Stati membri. Sotto il secondo profilo, invece, tale accordo prevede la competenza vincolante della Corte di giustizia a pronunciarsi su tutti i ricorsi proposti dal Regno Unito o contro il Regno Unito, nonché in via pregiudiziale sulle domande presentate dai giudici britannici prima della fine del periodo di transizione³⁷. Nei paragrafi successivi, verranno analizzate le decisioni più rilevanti che le corti dell'Unione hanno adottato in queste fasi della Brexit.

Si osservi, inoltre, che la Corte di giustizia resta competente a pronunciarsi in via pregiudiziale per un periodo di otto anni dalla fine del periodo di transizione sull'interpretazione della parte dell'accordo relativa alla tutela dei diritti dei cittadini³⁸. Non è, quindi, escluso che la giurisprudenza europea in materia di cittadinanza possa ancora arricchirsi dal confronto con il Regno Unito e con la sua capacità di attuare l'accordo di recesso.

³⁵ F. SAVASTANO, *Uscire dall'Unione europea. Brexit e il diritto di recedere dai Trattati*, Torino, 2019, p. 91 ss.; P. MINDUS, *European Citizenship after Brexit*, Cham, 2017, pp. 29-38.

³⁶ Decisione (UE) 2020/135 del Consiglio del 30 gennaio 2020 relativa alla conclusione dell'accordo sul recesso del Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord dall'Unione europea e dalla Comunità europea dell'energia atomica.

³⁷ Art. 86 e art. 89, Accordo sul recesso del Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord dall'Unione europea e dalla Comunità europea dell'energia atomica (2019/C 384 I/01).

³⁸ Art. 158, *Ibidem*.

3.1. La cittadinanza europea e l'accordo per la Brexit

Già nel caso *Wightman*, la Corte di giustizia ha avuto modo di sottolineare come il recesso di uno Stato membro possa avere “un’incidenza notevole 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”³⁹. A supporto dell’unilateralità della revoca della notifica del recesso, la Corte ha portato la giurisprudenza *Grzelczyk*, secondo cui il diritto di cittadinanza europea “è destinato ad essere lo status fondamentale dei cittadini degli Stati membri”⁴⁰, intendendo in questo modo tutelare tale status attraverso il ripensamento dello Stato uscente.

Ad oggi, tuttavia, il riconoscimento dell’incidenza del recesso e della sua revoca sui diritti dei cittadini non ha trovato riscontro in rimedi azionabili davanti alle corti dell’Unione a tutela della conservazione di tale status a seguito del recesso del Regno Unito. Nei casi *Silver c. Consiglio*⁴¹ e *Price c. Consiglio*⁴², il Tribunale è stato chiamato a pronunciarsi sulla legittimità della Decisione 2020/135/UE di ratifica dell’accordo di recesso. Sebbene in entrambi i casi siano pendenti gli appelli davanti alla Corte di giustizia⁴³, il Tribunale è stato netto nel definire la mancanza di legittimazione a ricorrere ed invocare la tutela prevista nel ricorso di annullamento ex art. 263 TFUE.

In particolare, nel caso *Silver c. Consiglio*, il Tribunale dell’Unione non si è pronunciato sul carattere permanente e non revocabile dello status di cittadini dell’UE, dichiarando il ricorso di alcuni cittadini britannici irricevibile per mancanza di legittimazione a ricorrere. “L’incidenza notevole” individuata in via generale in *Wightman* non corrisponde, quindi, ai requisiti di “incidenza diretta e individuale” richiesti ai sensi dell’art. 263 (4) TFUE per come definiti nella giurisprudenza della Corte⁴⁴. Il Tribunale considera, infatti, che la parte dell’accordo di recesso che priva i ricorrenti dello status di cittadini europei concerne una loro “qualità oggettiva di titolari della cittadinanza di uno Stato che recede dall’Unione” e “non riguarda specificamente i suddetti cittadini”⁴⁵. Inoltre, “i diritti connessi a tale status non possono essere qualificati come diritti «specifici» o «esclusivi»” sul modello del diritto di proprietà espresso nella giurisprudenza *Codorniu*⁴⁶. Ancora, per i ricorrenti la perdita dello status di cittadini europei e dei diritti ad esso connessi non comporterebbe “conseguenze talmente particolari e specifiche da distinguerli rispetto a chiunque altro”⁴⁷.

³⁹ *Wightman e a.*, punto 64.

⁴⁰ Corte di giustizia 20 settembre 2001, *Grzelczyk*, C-184/99, EU:C:2001:458, punto 31.

⁴¹ Tribunale 8 giugno 2021, *Silver e a. c. Consiglio*, T-252/20, ECLI:EU:T:2021:347.

⁴² Tribunale 8 giugno 2021, *Price c. Consiglio*, T-231/20, ECLI:EU:T:2021:349.

⁴³ *Silver e a. c. Consiglio*, C-499/21 P; *Price c. Consiglio*, C-502/21 P.

⁴⁴ *Silver e a. c. Consiglio*, T-252/20, punti 54-62.

⁴⁵ *Ibidem*, punto 58. Si veda anche *Price c. Consiglio*, T-231/20, punto 37.

⁴⁶ *Silver e a. c. Consiglio*, T-252/20, punto 60.

⁴⁷ *Ibidem*, punto 62.

L'assenza dei presupposti per l'impugnazione della Decisione del Consiglio rende irrilevante anche l'invocazione dell'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali sull'effettività della tutela giurisdizionale, dal momento che questa "non esige che un singolo possa, in modo incondizionato, proporre un ricorso di annullamento contro atti che non lo riguardano individualmente"⁴⁸. Parimenti, i richiami al principio di democrazia e all'identità costituzionale dell'Unione sono giudicati irrilevanti rispetto alla valutazione del requisito dell'incidenza individuale⁴⁹.

Il Tribunale ritiene, inoltre, che sebbene riguardi direttamente i ricorrenti e non comporti alcuna misura d'esecuzione, la Decisione del Consiglio non possa essere considerata un atto regolamentare impugnabile ai sensi dell'ultima parte dell'art. 263 (4) TFUE. Pur in assenza di giurisprudenza sulla natura delle decisioni che approvano la conclusione di accordi internazionali, il Tribunale deduce che il rango superiore degli accordi internazionali rispetto agli atti legislativi e regolamentari esclude l'applicabilità dell'ultima parte dell'art. 263 (4) TFUE⁵⁰.

Peraltro, sembra difficile pensare che lo status di cittadino europeo possa essere permanente, prescindendo dal vincolo di appartenenza degli Stati all'UE. Secondo l'art. 20 (1) TFUE, è "cittadino dell'Unione chiunque abbia la cittadinanza di uno Stato membro" e questo status "si aggiunge" alla cittadinanza nazionale di uno Stato membro. La vita dei cittadini europei è, quindi, strutturalmente legata all'appartenenza dello Stato di cui detengono la cittadinanza nazionale all'UE. Ecco allora che la scelta sovrana degli Stati di recedere dall'UE trascina con sé i diritti legati alla cittadinanza europea, che possono tuttavia continuare ad esistere per i cittadini dello Stato uscente residenti nell'UE e per i cittadini europei residenti nello Stato uscente nella misura in cui l'accordo di recesso ne preveda una regolamentazione a salvaguardia delle loro aspettative di fatto, ma non giuridicamente tutelabili.

3.2. La cittadinanza europea nella fase di transizione. Il caso *CG*

La Corte di giustizia ha avuto modo di pronunciarsi sulla tutela dei diritti connessi alla cittadinanza europea nella fase di transizione, ovvero nel periodo immediatamente precedente all'uscita del Regno Unito, in cui continuava ad applicarsi il diritto dell'UE. In particolare, nel caso *CG* la Corte ha riaffermato il principio della giurisprudenza *Dano*⁵¹, secondo cui il diritto di residenza negli Stati membri è

⁴⁸ *Ibidem*, punto 64.

⁴⁹ *Ibidem*, punto 65.

⁵⁰ *Ibidem*, punti 81-91. *Price c. Consiglio*, T-231/20, punti 63-67.

⁵¹ Corte di giustizia 11 novembre 2014, *Dano*, C-333/13, ECLI:EU:C:2014:2358. Sull'evoluzione della giurisprudenza della Corte di giustizia in materia di condizioni e limiti all'esercizio del diritto di cittadinanza europea, si vedano in particolare S. GIUBBONI, *Cittadinanza, lavoro e diritti sociali nella crisi europea*, in *Rivista del Diritto della Sicurezza Sociale*, n. 3, 2013, p. 501; N. NIC SHIUBHNE, *Limits rising, duties ascending: the changing legal shape of Union citizenship*, in *Common Market Law Review*, vol. 52, n. 4, 2015, pp. 889-938; E. SPAVENTA, *Earned Citizenship – Understanding Union Citizenship through Its Scope*, in D. KOCHENOV (a cura di), *EU Citizenship and Federalism. The Role of Rights*, Cambridge, 2017, pp.

condizionato alla disponibilità di risorse sufficienti, necessarie per poter ottenere lo stesso trattamento giuridico dei cittadini dello Stato ospitante. Tale giurisprudenza è stata, però, temperata con la necessità di tutelare “l’interesse superiore del minore” riconosciuto all’art. 24 (2) della Carta dei diritti fondamentali e già affermato nella sentenza *Chavez-Vilchez*⁵².

Più precisamente, una cittadina dell’Unione e madre di due bambini, CG, era giunta in Irlanda del Nord con il suo compagno, padre dei due figli, ma se ne era poi separata a seguito di violenza domestica e si era trasferita in un centro di accoglienza per donne maltrattate. CG aveva ottenuto lo status di residente non permanente nel Regno Unito, il cd. *pre-settled status* (EUPSS). Dal momento che CG non aveva mai lavorato nel Regno Unito e non cercava lavoro, aveva presentato domanda per ottenere il reddito di cittadinanza alle autorità competenti, ma queste ultime l’avevano respinta. Nel Regno Unito, infatti, la legislazione sull’assistenza sociale era stata modificata in modo da evitare che la concessione del EUPSS costituisse un diritto di residenza atto ad integrare un requisito di idoneità per usufruire dell’assistenza sociale⁵³.

Dal punto di vista del diritto dell’UE si è posta quindi la questione della parità di trattamento ex art. 18 TFUE e ai sensi della direttiva 2004/38/CE attuativa del diritto di cittadinanza europea⁵⁴. Secondo la Corte, il diritto alla parità di trattamento con i cittadini dello Stato ospitante è soggetto alle condizioni di legalità della residenza ai sensi dell’art. 7 direttiva 2004/38/CE e in particolare l’accesso ai benefici sociali è regolato dall’art. 24 della direttiva 2004/38. Di conseguenza, la Corte riconosce che in linea di principio il Regno Unito può legittimamente rifiutare di concedere il reddito di cittadinanza a CG per evitare che “si crei un onere per le finanze pubbliche dello Stato membro ospitante che potrebbe produrre conseguenze sul livello globale dell’aiuto che può essere concesso da tale Stato”⁵⁵ e che quindi “tale persona possa divenire un onere eccessivo per il sistema di assistenza sociale del Regno Unito”⁵⁶.

Il caso CG, tuttavia, riguarda un regime nazionale di soggiorno più favorevole rispetto a quello stabilito nella direttiva 2004/38/EC. La concessione del EUPSS, infatti, non tiene conto dell’effettiva disponibilità di risorse economiche sufficienti da parte del richiedente. Da questo punto di vista, si pone il problema

204-225; F. COSTAMAGNA e S. GIUBBONI, *Free Movement of Persons and Transnational Solidarity. The Legacy of Market Citizenship*, in *Rivista del Diritto della Sicurezza Sociale*, n. 1, 2021, pp. 1-31.

⁵² Corte di giustizia 10 maggio 2017, *Chavez-Vilchez e altri*, C-133/15, ECLI:EU:C:2017:354, punto 70.

⁵³ Social Security (Income-related Benefits) (Updating and Amendment) (EU Exit) Regulations 2019.

⁵⁴ Direttiva 2004/38/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 29 aprile 2004 relativa al diritto dei cittadini dell’Unione e dei loro familiari di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, che modifica il regolamento (CEE) n. 1612/68 ed abroga le direttive 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE e 93/96/CEE.

⁵⁵ Corte di giustizia 15 luglio 2021, *CG c. The Department for Communities in Northern Ireland*, C-709/20, ECLI:EU:C:2021:602 punto 68.

⁵⁶ *Ibidem*, punto 80.

della compatibilità della giurisprudenza *Dano* con la precedente giurisprudenza *Trojani*⁵⁷ e *Brey*⁵⁸, in cui veniva riconosciuta parità di trattamento ex art. 18 TFUE sulla base del fatto che il richiedente assistenza sociale fruisse di un permesso di soggiorno legale secondo il diritto interno degli Stati membri.

In *Trojani*, sebbene la Corte ravvisasse nella disponibilità di risorse sufficienti e nel possesso di un'assicurazione sanitaria condizioni necessarie per soggiornare legittimamente nel territorio di uno Stato membro ai sensi della direttiva 1990/364⁵⁹, tuttavia il possesso di un titolo di soggiorno legittimo nello Stato ospitante è sufficiente a consentire al cittadino di non essere discriminato sulla base della nazionalità nell'accesso ai benefici sociali⁶⁰. La Corte ammetteva, quindi, che lo Stato ospitante potesse legittimamente rilevare che un cittadino di un altro Stato membro che si fosse avvalso dell'assistenza sociale potesse non soddisfare più i requisiti per soggiornare legalmente nel suo territorio; tuttavia, ai sensi della giurisprudenza *Grzelczyk*, tale valutazione non poteva discendere automaticamente dal fatto di aver fruito dell'assistenza sociale⁶¹. Similmente in *Brey*, la Corte ha disposto che la normativa di uno Stato membro non può escludere “in qualsiasi circostanza e in maniera automatica” la concessione di assistenza sociale, come l'integrazione compensativa della pensione a un cittadino di un altro Stato membro economicamente inattivo, al quale sia stato rilasciato un attestato d'iscrizione, sulla base del fatto che non soddisfacesse i requisiti di soggiorno legale previsti nella direttiva 2004/38/CE⁶².

L'Avvocato Generale de la Tour ha individuato nella legislazione britannica una fattispecie di discriminazione indiretta, incapace di superare il test di proporzionalità, nella misura in cui non tiene conto delle caratteristiche individuali del caso, del grado di integrazione, della temporaneità dei benefici richiesti e del rispetto dei diritti fondamentali⁶³. In linea con le Conclusioni dell'Avvocato Generale, la Corte ha tuttavia affrontato la questione non dal punto di vista della libertà di circolazione, ma da quello della tutela dei diritti fondamentali e, in particolare, della tutela dell'interesse superiore del minore. La Corte ha affermato che “lo Stato membro ospitante è tenuto a consentire ai minori, i quali sono particolarmente vulnerabili, di essere alloggiati in condizioni dignitose insieme al genitore o ai genitori dei quali sono a carico”⁶⁴. Il rifiuto della domanda di assistenza sociale può pertanto essere opposto “solo

⁵⁷ Corte di giustizia 7 settembre 2004, *Trojani*, C-456/02, ECLI:EU:C:2004:488.

⁵⁸ Corte di giustizia 19 settembre 2013, *Brey*, C-140/12, ECLI:EU:C:2013:565.

⁵⁹ *Trojani*, punto 33.

⁶⁰ *Ibidem*, punti 40 e 43-44.

⁶¹ *Ibidem*, punto 45. Si veda anche *Brey*, punti 63-65.

⁶² *Brey*, punto 80.

⁶³ Conclusioni dell'Avvocato Generale De La Tour 24 giugno 2021 in *CG v Department for Communities in Northern Ireland* C-709/20, ECLI:EU:C:2021:515, punti 100-109. In particolare, considera l'appello ai diritti fondamentali un'elaborazione creativa del dispositivo di *Chavez-Vilchez*, C. O'BRIEN, *The great EU citizenship illusion exposed: equal treatment rights evaporate for the vulnerable (CG v The Department for Communities in Northern Ireland)*, in *European Law Review*, vol. 46, n. 6, 2021, p. 804.

⁶⁴ *CG*, punto 91.

dopo avere verificato che tale rifiuto non esponga il cittadino interessato e i figli a suo carico ad un rischio concreto e attuale di violazione dei loro diritti fondamentali, come sanciti dagli articoli 1, 7 e 24 della Carta”⁶⁵. Spetta, quindi, alle autorità nazionali individuare gli strumenti di assistenza previsti dal diritto nazionale di cui cittadino interessato e i suoi figli possano beneficiare e, nella controversia in esame, al giudice del rinvio verificare se CG e i suoi figli possano beneficiare effettivamente ed attualmente degli aiuti, diversi dal reddito di cittadinanza, indicati dal governo del Regno Unito e dal Ministero della Comunità dell’Irlanda del Nord.

Nell’interpretazione della Corte, l’applicazione di un regime di soggiorno più favorevole rispetto alle disposizioni dalla direttiva 2004/38/CE rileva nella misura in cui la concessione del EUPSS riconosce al cittadino di uno Stato membro di soggiornare liberamente nel Regno Unito, senza tenere conto dell’effettiva disponibilità di sufficienti risorse economiche da parte del richiedente, ma obbligandosi comunque a dare attuazione alla disciplina della cittadinanza europea e, di conseguenza, a conformarsi alle disposizioni della Carta dei diritti fondamentali⁶⁶.

Il caso si iscrive, quindi, in una più ampia – sebbene recente – giurisprudenza della Corte che mira a garantire la sostanza dei diritti connessi alla cittadinanza europea al di là del principio di non discriminazione e con particolare riferimento alla tutela della vita familiare, dei minori e delle persone con disabilità⁶⁷. Da questo punto di vista, pare compiersi nella giurisprudenza della Corte quella rivoluzione silenziosa innescata dal caso *Ruiz Zambrano* attraverso la tutela del “godimento reale ed effettivo dei diritti connessi allo status di cittadino dell’Unione”⁶⁸.

“It also signals an underacknowledged rationale of the judgment: European citizenship is engaged to avoid deprivation for a class of migrants who are both deserving and particularly deprived. The letter of the judgment suggests that European citizens cannot be deprived of the substance of their rights. The background story suggests that the substance of European citizenship becomes relevant in situation involving vulnerable and yet deserving citizens who have already been deprived at so many levels: of the protection of their country of origin, of security of status, of hard-earned social security for themselves and their families. Exceptional deprivation in other words activates the (exceptional) doctrine of

⁶⁵ *Ibidem*, punto 92.

⁶⁶ *Ibidem*, punti 87-88.

⁶⁷ Si vedano Corte di giustizia 8 maggio 2018, *K.A. e a.*, C-82/16, EU:C:2018:308; Corte di giustizia 13 settembre 2016, *Rendón Marín*, C-165/14, EU:C:2016:675; e *Chavez-Vilchez*. Per un’analisi di queste decisioni alla luce della giurisprudenza *Ruiz Zambrano* sul godimento reale ed effettivo dei diritti connessi allo status di cittadino dell’Unione, D. FERRI e G. MARTINICO, *Revisiting the Ruiz Zambrano Doctrine and Exploring the Potential for Its Extensive Application*, in *European Public Law* vol. 27, n. 4, 2021, pp. 685–706.

⁶⁸ Corte di giustizia 8 marzo 2011, *Ruiz Zambrano*, C-34/09, ECLI:EU:C:2011:124, punti 42 e 45.

European citizenship's substance. This may shed novel light on the legal and political relevance of the case"⁶⁹.

Al tempo stesso, pare che in *CG* la Corte abbia indirettamente superato l'interpretazione di *Trojani e Brey*⁷⁰ secondo cui la parità di trattamento deriva dal possesso di requisiti formali per garantire, invece, la tutela sulla base di criteri sostanziali – come l'interesse superiore del minore – quantomeno delle situazioni esposte ad un alto tasso di vulnerabilità.

È interessante osservare che nel caso *Fratila*⁷¹ anche la UK Supreme Court ha avuto modo di pronunciarsi sull'accesso all'assistenza sociale, dopo che la Court of Appeal aveva dichiarato illegittimo il rifiuto del contributo ai due cittadini rumeni, di cui uno disabile, titolari del EUPSS⁷². Dopo aver atteso la decisione della Corte di giustizia nel caso *CG*⁷³, la Supreme Court ha accolto l'appello del Ministero sulla base del combinato disposto della decisione della Corte di giustizia e di motivi procedurali. Più precisamente, seguendo la Corte di giustizia, la Supreme Court ha applicato la giurisprudenza *Dano* e ha negato l'accesso all'assistenza sociale⁷⁴. Per quanto riguarda la tutela dei diritti fondamentali, invece, la Supreme Court ha messo in evidenza come questa avrebbe dovuto essere integrata in una nuova motivazione del ricorso: far derivare l'accesso all'assistenza sociale dalla Carta dei diritti fondamentali avrebbe significato introdurre nuovi elementi di fatto che le parti non avevano mai fatto valere in precedenza⁷⁵. Ritenendo inopportuno ("clearly inappropriate") procedere nel merito, la Supreme Court ha considerato la fattispecie del caso *CG* sostanzialmente diversa ("materially different") e, quindi, ha confermato la validità della normativa nazionale escludente l'assistenza sociale per i titolari del EUPSS⁷⁶. Ciò che manca in *Fratila* è, tuttavia, un esplicito recepimento dell'indirizzo della Corte di giustizia volto a dare centralità alla valutazione caso per caso della vulnerabilità del soggetto richiedente. Come è stato osservato, quindi, "the full meaning of *CG*, and the Charter-based residual rights, can only be thrashed out through another case—ideally one in which the Charter arguments can be made from the outset"⁷⁷.

⁶⁹ F. STRUMIA, *Ruiz Zambrano's Quiet Revolution. Four Hundred and Sixty-Eight Days That Made the Immigration Case of One Deprived Worker into the Constitutional Case of Two Precarious Citizens*, in F. NICOLA e B. DAVIES (a cura di), *EU Law Stories*, Cambridge, 2017, p. 235. Sul rapporto tra cittadinanza europea e tutela dei diritti fondamentali alla luce di *Ruiz Zambrano*, si veda anche A. YONG, *The Rise and Decline of Fundamental Rights in EU Citizenship*, Oxford, 2019, p. 96 ss.

⁷⁰ In questo senso si veda anche C. O'BRIEN, *The great EU citizenship illusion exposed: equal treatment rights evaporate for the vulnerable (CG v The Department for Communities in Northern Ireland)*, cit., p. 807.

⁷¹ *Fratila and another (AP) (Respondents) v Secretary of State for Work and Pensions (Appellant)*, [2021] UKSC 53.

⁷² *Fratila and Tanase v SSWP & AIRE Centre* [2020] EWCA Civ 1741.

⁷³ *Fratila and another (AP) (Respondents) v Secretary of State for Work and Pensions (Appellant)*, punto 9.

⁷⁴ *Ibidem*, punti 10-11.

⁷⁵ *Ibidem*, punto 14.

⁷⁶ *Ibidem*, punto 14.

⁷⁷ C. O'BRIEN, *The great EU citizenship illusion exposed: equal treatment rights evaporate for the vulnerable (CG v The Department for Communities in Northern Ireland)*, cit., p. 814.

4. Conclusioni

La Brexit per come interpretata nella giurisprudenza europea ha contribuito a mettere in luce la natura dell'Unione europea. Nel sindacare i termini del recesso del Regno Unito, la Corte di giustizia ha esaminato la stessa struttura costituzionale dell'UE, facendo emergere i limiti di tale costruzione e, in definitiva, dell'integrazione europea.

Sia la giurisprudenza *Wightman* che le pronunce sulla cittadinanza europea dimostrano che gli Stati membri restano gli attori principali del processo di integrazione. L'autonomia dell'ordinamento UE si realizza e si definisce nella misura in cui gli Stati accettano di aderire e conformarsi al diritto dell'UE. Da questo punto di vista, il principio del primato del diritto dell'UE ne garantisce l'efficacia negli Stati membri che abbiano liberamente accettato di essere parte dell'ordinamento europeo. Sul presupposto della libera adesione degli Stati all'UE e ai suoi valori sono, quindi, tutelati i diritti conferiti ai cittadini dall'ordinamento sovranazionale.

Nell'interpretazione della Corte di giustizia, il diritto di recesso dall'UE è in realtà un diritto sovrano di "secessione" degli Stati membri, che l'ordinamento sovranazionale non può condizionare giuridicamente. L'art. 50 TUE contiene una disciplina procedurale, strumentale alla regolazione dei rapporti tra le parti in maniera pacifica e ordinata. La volontà e la sovranità nazionali restano dunque centrali, mentre debbono contenersi i danni necessariamente derivanti dal passaggio da una forte integrazione (nel mercato unico) allo scioglimento di vincoli sovranazionali. Se al cuore del processo di integrazione ci sono gli Stati e la loro sovranità, il loro legame con l'UE avrebbe potuto essere interpretato in maniera diversa, rendendo quantomeno più difficile la procedura di recesso. La Corte avrebbe, infatti, potuto insistere sull'acquisita autonomia dell'UE una volta che gli Stati vi abbiano spontaneamente aderito, tutelando l'impegno e la fiducia reciproca tra Stati e istituzioni coinvolti nel procedimento di recesso. Per esempio, come suggerito dall'AG Campos Sánchez-Bordona in *Wightman*, l'apposizione di oneri procedurali sullo Stato uscente avrebbe potuto garantire gli Stati rimanenti nei confronti di una potenziale condotta strategica dello Stato uscente nel processo di negoziazione. Come è stato osservato, l'interpretazione della Corte, invece, rischia di indebolire l'autonomia dell'Unione come ordinamento giuridico⁷⁸, ovvero di creare "a constitutional counterweight against sovereignty-reducing doctrines such as supremacy, autonomy and effectiveness more generally"⁷⁹.

In questo quadro, la cittadinanza europea, lungi dal prospettarsi come status permanente, viene tutelata nella misura in cui l'accordo di recesso ne prevede una strutturazione volta a limitare i danni per coloro

⁷⁸ M. GATTI, *Il diritto a terminare unilateralmente la procedura di recesso dall'Unione europea: note a margine della sentenza Wightman*, cit., pp. 55-56.

⁷⁹ A. CUYVERS, *Wightman, Brexit, and the sovereign right to remain*, in *Common Market Law Review*, vol. 56, n. 5, 2019, p. 1331.

che abbiano esercitato il loro diritto di circolazione e soggiorno in uno Stato che abbia successivamente lasciato l'UE. Da questo punto di vista, si è visto come le ordinanze del Tribunale in *Silver c. Consiglio* e *Price c. Consiglio* si siano limitate a recepire la decisione politica del recesso senza offrire una tutela rimediabile specifica ai richiedenti. Nell'interpretazione del Tribunale, mancavano infatti i presupposti (giuridici) per esperire rimedi capaci di rispondere alla domanda di giustizia dei richiedenti.

Inoltre, la giurisprudenza in materia di tutela del diritto di cittadinanza europea sulla fase di transizione dimostra che laddove il diritto dell'UE venga applicato, non se ne distinguono particolari tratti legati alla Brexit. Le novità interpretative sembrano piuttosto dipendere da dinamiche per così dire interne allo sviluppo della giurisprudenza europea. In particolare, il caso *CG* sull'accesso all'assistenza sociale si inserisce nell'ultimo filone interpretativo della Corte, in cui l'attenzione per il welfare nazionale maturata a partire dal caso *Dano* viene temperata con quella per la tutela dei diritti fondamentali dei soggetti vulnerabili e, in particolare, per l'interesse superiore dei minori. Trattandosi, tuttavia, di un indirizzo ancora non consolidato che arricchisce il complesso quadro sulla tutela della cittadinanza europea nella giurisprudenza della Corte, si è visto come i giudici britannici non lo abbiano fatto proprio nel caso *Fratila*. Nell'analisi svolta la Brexit sembra, quindi, dimostrare che sebbene il diritto e la giurisprudenza siano stati parte attiva e per certi aspetti essenziale nel procedimento di recesso del Regno Unito dall'ordinamento dell'Unione, tuttavia, il ruolo del diritto resta limitato nel governare un momento cruciale della vita dell'ordinamento sovranazionale, quale è il recesso di uno Stato membro. La giurisprudenza della Corte di giustizia sembra indicare le colonne d'Ercole del diritto davanti al fatto (politico) del recesso e della sua negoziazione, mettendo in evidenza la natura e i limiti dell'ordinamento sovranazionale.