numero 1/2026

ISSN 3035-1839

costituzionalismo britannico e irlandese

Devolution club

costituzionalismo britannico e irlandese

ISSN 3035-1839

Costituzionalismo britannico e irlandese è una rivista scientifica ad accesso aperto, consultabile online a cadenza semestrale, edita dal **Devolution Club**: www.rivistacbi.it

Codice ISSN 3035-1839

DIREZIONE

Alessandro Torre (Direttore responsabile — Università di Bari Aldo Moro)
Roberto Borrello (Università di Siena)
Giuliana Giuseppina Carboni (Università di Sassari)
Eleonora Ceccherini (Università di Genova)
Francesco Clementi (Sapienza Università di Roma)
Maria Dicosola (Università di Bari Aldo Moro)
Pamela Martino (Università di Bari Aldo Moro)
Francesco Palermo (Università di Verona — Eurac Research)
Paolo Passaglia (Università di Pisa)
Giulio Enea Vigevani (Università di Milano-Bicocca)

REDAZIONE

Coordinamento
Luca Dell'Atti, Giuseppe Naglieri

Comitato di Redazione
Monica Capasso, Gennaro Cifinelli, Clara Indellicati, Michele Loforese, Marco Melpignano

INDIRIZZO E CONTATTI DELL'EDITORE

Devolution Club
Piazza Cesare Battisti n.1, 70121 Bari (BA)
c/o Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Bari Aldo Moro
email: devolutionc@gmail.com

Devolution club

COMITATO SCIENTIFICO E DEI REFEREE

AMOS Merris
Queen Mary University — London

ANTHONY Gordon
Queen's University — Belfast

ANTOINE Aurélien
Université Jean-Monnet — Saint-Étienne

BRUSCHI Ugo
Università di Bologna

CARAVALE Mario
Unitelma Sapienza — Roma

CASANAS ADAM Elisenda
University of Edinburgh

CASSESE Sabino
LUISS Guido Carli — Roma

CASTELLÀ ANDREU Josep Maria
Universitat de Barcellona

CASTELLANETA Marina
Università di Bari Aldo Moro

CERVATI Angelantonio
Università di Roma Sapienza

DE VERGOTTINI Giuseppe
Università di Bologna Alma Mater

DECARO Carmela
LUISS Guido Carli — Roma

DELLEDONNE Giacomo
Scuola Superiore Sant'Anna Pisa

DOYLE Oran
Trinity College — Dublino

FASONE Cristina
LUISS Guido Carli — Roma

FERRARO Luigi
Università di Napoli — Parthenope

FRANZINI Maurizio
Università di Roma Sapienza

FROSINI Justin O.
Università di Milano Bocconi

FUSARO Carlo
Università di Firenze

GIANFRANCESCO Eduardo
Università di Modena

GRASSO Giorgio
Università dell'Insubria — Varese/Como

GROPPI Tania
Università di Siena

GROSSO Enrico
Università di Torino

GUASTAFERRO Barbara
Università di Napoli Federico II

HICKEY Tom
Dublin City University

IACOMETTI Miryam
Università di Milano

JACONELLI Joseph
University of Manchester

KAVANAGH Aileen
Trinity College — Dublino

KAVANAGH Dennis
University of Liverpool

KEATING Michael
University of Aberdeen

LANCHESTER Fulco
Università di Roma Sapienza

LEYLAND Peter
SOAS - Londra

LORELLO Laura
Università di Palermo

LUPO Nicola
LUISS Guido Carli - Roma

MANETTI Michela
Università di Siena

MARTINELLI Claudio
Università di Milano Bicocca

MARTINICO Giuseppe
Scuola Superiore Sant'Anna — Pisa

MEZZETTI Luca
Università di Bologna Alma Mater

MONTANARI Laura
Università di Udine

MUSCATELLI Sir Anton
University of Glasgow

NORTON of LOUTH Lord
University of Hull

O'CINNEIDE Colm
University College London

OROFINO Marco
Università di Milano

PALICI DI SUNI Elisabetta
Università di Torino

PAROLARI Sara
EURAC — Bolzano

PASSAGLIA Paolo
Università di Pisa

PFERSMANN Otto
École des Hautes Études en Sciences Sociales — Parigi

PIERGIGLI Valeria
Università di Siena

POGGESCHI Giovanni
Università del Salento

REGASTO Saverio
Università di Brescia

RINELLA Angelo
LUMSA — Roma

RIZZONI Giovanni
LUISS Guido Carli - Roma

ROSSI Davide
Univ. Trieste

RUGGERI Antonio
Università di Messina

SALERNO Giulio Maria
ISSIRFA-CNR

SCAFFARDI Lucia
Università di Parma

SCHEFOLD Dian
Universität Bremen

SCOTT Andrew
University of Edinburgh

SERIO Mario
Università di Palermo

SMORGUNOV Leonid
Russian Academy of Sciences

SPERTI Angioletta
Università di Pisa

TARCHI Rolando
Università di Pisa

TIERNEY Stephen
University of Edinburgh

TONIATTI Roberto
Università di Trento

TROILO Silvio
Università di Bergamo

VEDASCHI Arianna
Università di Milano Bocconi

VIOLINI Lorenza
Università Statale di Milano

VOLPE Luigi
Università di Bari Aldo Moro

WICKS Elizabeth
University of Leicester

I contributi editi dalla rivista sono soggetti alla **licenza Creative Commons BY-NC-ND**, che consente la distribuzione libera dell'opera per soli scopi non commerciali, purché si mantenga la citazione dell'autore e che vieta qualsiasi adattamento e modifica del lavoro senza l'autorizzazione dell'autore.

costituzionalismo britannico e irlandese

Indice

numero 1/2026 · volume 5
ISSN 3035-1839

Foreword

Christopher McCorkindale — 7
One day in May: democratic pathways to secession

Evoluzione costituzionale e transizioni politiche

Marta Fasan — 13
La tutela dei diritti fondamentali nella prospettiva dell'AI Opportunities Action Plan. Un profilo sorvolabile nella race to AI?

Andrea Gatti — 30
From Competence to Capacity: Governing AI Territoriality in the UK

Antonello Tarzia, Maria Grazia Vitrani — 44
La leadership dell'Esecutivo nella governance britannica dell'AI

Parlamento e Governo

Paola Piciacchia — 61
Intelligence e controllo parlamentare nel Regno Unito. A trent'anni dall'istituzione dell'Intelligence Security Committee (ISC), un rapporto ancora incerto

Umberto Lattanzi, Giuseppe Martinico — 84
Fundamental Rights and the Legacy of EU Membership in the UK Constitutional System

Giurisdizione costituzionale

Alessandra Osti — 110
To vote or not to vote. Il dilemma del voto ai sedicenni nel costituzionalismo britannico contemporaneo.

Matteo Vecchi — 131
The dissenting opinion: a tool of accountability, ideological conflict, and legal innovation

Libertà e diritti fondamentali

Peter Leyland — 144
Multi-layered territorial governance in South East Asia and the protection of religious rights under the constitution

Nicola Neri
Libertà costituzionali e orizzonte militare britannici. Un'analisi storica e internazionale. 168

Teoria e storia costituzionale

Luigi Ferraro
L'esperienza costituzionale inglese tra storia, prassi e diritto. A proposito del libro «Common law, rule of law e Costituzione nell'esperienza britannica» 186

Osservatorio irlandese

Giammaria Milani
L'istituzione di An Coimisiún Toghcháin in Irlanda: un caso di studio per le commissioni elettorali nelle democrazie consolidate 200

Ambiente, clima e patrimonio culturale

Giovanni Poggeschi
La tutela ambientale nello UK a dieci anni dalla Brexit: divergenze e convergenze con il diritto dell'UE nella disciplina di una questione globale 215

Francesco Fumarola
Il riconoscimento costituzionale dei diritti ambientali e alla salute sul posto di lavoro: la giurisprudenza britannica sui danni da inquinamento e da esposizione alle sostanze nocive 243

Recensioni e segnalazioni bibliografiche

Rita Carbonara
Recensione a D. Feldman, Key Ideas In Constitutional Law, London, Bloomsbury Publishing, 2025 258

Alessandro Tira
Francis Lyall, Church and State in Scotland. Developing law, iclars series on law and religion, Abingdon-NewYork, Routledge, 2016 264

Giulia Mannarini
Recensione a L. d'Avack, La ragione dei Re. Il pensiero politico di Giacomo I, Giuffrè, Milano, 1974 271

Gennaro Cifinelli
Recensione ad A. Chydenius, La ricchezza della nazione, Liberilibri, 2009 284

Nicola Maffei
Recensione a N. Curato et al., Deliberative Mini-Publics: Core Design Features, Bristol University Press, 2021 289

Michele Loforese
Recensione a J. S. Mill, Saggio sulla libertà, Milano, Il Saggiatore, 1997, p. 133 295

Simone Pitto
Intelligenza artificiale, diritto pubblico e dilemmi regolatori nel Regno Unito. Recensione a Brendan McGurk KG, J. Tomlinson (eds.), Artificial intelligence and public law, Oxford-New York, hart, 2025 303

numero 1/2026

costituzionalismo britannico e irlandese

ISSN 3035-1839
DOI:10.69099/RCBI-2026-1-05-A1B

Foreword

One day in May: democratic pathways to secession

Chris McCorkindale
Reader in Law, Strathclyde Law School

costituzionalismo britannico e irlandese

numero 1/2026

One day in May: democratic pathways to secession

by Chris McCorkindale*

1.Introduction.

The UK constitution is creaking. It might barely be audible under the din of political scandal in Scotland[1] and Northern Ireland[2], the rise of Reform as a (credible?) party of government and opposition in England[3], Wales[4] and Scotland[5], the ongoing and still unfolding impacts of Brexit on the island of Ireland[6] and the transition of power taking place inside Number 10 Downing Street[7]. But listen in; listen carefully. On May 7 2026 the Scottish Parliament elections produced a fourth successive pro-independence majority and produced a fifth successive pro-independence (Scottish National Party) government[8]. Whilst public opinion on the independence question itself remains on a knife edge[9] š— it is clear that the 2014 Scottish independence referendum did not settle the question for a generation; but it is clear too that the outcome of the 2016 Brexit referendum did not shift public opinion decisively in favour of independence — Scotland's devolved authorities have a now long established pro-independence bent.

On the same day, Senedd elections produced the first pro-independence (Plaid Cymru) government in Wales, ending a continuous period of Labour-led government since the first elections to the (then) National Assembly of Wales in 1999. And, even if that election produced a pro-union Senedd majority that reflects wider public opinion in Wales[10], there are two important caveats. First, the willingness of the people of Wales to elect a pro-independence government — one that that they expect to prioritise independence, despite independence not being a priority of the people themselves — speaks to an evolving Welsh political nationalism. Second, the position of Plaid Cymru as a minority government, with support for independence sitting at around 22%[11], bears striking similarity to the position in which

* Dr. Christopher McCorkindale, Reader in Law, Strathclyde Law School. Dr McCorkindale was an adviser to the Constitution, Europe, External Affairs and Culture Committee of the Scottish Parliament during the parliament's sixth session (2021-2026).

[1] Former SNP chief Peter Murrell sentenced to more than five years for embezzling party funds - BBC News, 23 June 2026.

[2] Former DUP leader Jeffrey Donaldson guilty of child sex abuse charges including one count of rape - follow live - BBC News, 22 June 2026.

[3] England council results, BBC News online, available at https://www.bbc.com/news/election/2026/england/results.

[4] Welsh Parliament results, BBC News online, available at https://www.bbc.com/news/election/2026/wales/results.

[5] Scottish Parliament results, BBC News online, Scottish Parliament election results 2026 - BBC News.

[6] *In the matter of an application by Martina Dillon… for Judicial Review (Respondents)* [2026] UKSC 15. See C. McCrudden, *Reading Dillon*, UK-EU Relations Law blog, 7 May 2026, available at Reading Dillon – UK-EU Relations Law.

[7] Keir Starmer announces resignation as prime minister and Labour Party leader - BBC News, 22 June 2026.

[8] The SNP having first come to power in 2007 as a minority government.

[9] For running data see Independence Polling – Ballot Box Scotland.

[10] Where does political opinion stand in Wales, ahead of the 2026 Senedd election?, 29 April 2026.

[11] Ibid.

the SNP found themselves in 2007. Whether Plaud Cymru can similarly establish itself as the party of government in Wales, and whether public opinion about independence will follow a similar path to that taken in Scotland, remains to be seen[12]. Whatever else might be said about these results — whatever the legislative arithmetic within the devolved legislatures or state of public opinion outwith — for the first time all three devolved governments are led by First Ministers whose commitment is to statehood outside of the United Kingdom.

This new political reality presents a significant challenge to those who engage with this journal: recognising that the dissolution of the union is no longer unthinkable even to those opposed to that outcome, how best to accommodate the the democratic right of the people of Scotland, Wales and Northern Ireland to determine their own constitutional futures.

2. Secession referendums and the UK constitution.

For obvious reasons, constitutions rarely signpost the path to secession. A 2019 study by Tom Ginsburg and Mila Versteeg found that, of 190 countries surveyed in 2014, fifty-seven (30%) explicitly or implicitly prohibited secession while 127 (67%) were entirely silent on the matter. Only five (2%) – Ethiopia, Uzbekistan, St Kitts & Nevis, Sudan and Liechtenstein – provided for and defined a democratic pathway to secession[13]. The United Kingdom's constitutional arrangements *are* permissive of secession. In relation to Northern Ireland that is made explicit. The 1998 Good Friday/Belfast Agreement gave *legal* form to principles of self-determination and majority consent that underpin any right to secede. Section 1(1) of the Northern Ireland Act 1998 reaffirms that "Northern Ireland in its entirety remains part of the United Kingdom and shall not cease to be so without the consent of a majority of the people of Northern Ireland voting in a [border] poll". Schedule 1 of the Act confers a power on the Secretary of State to "direct the holding" of such a poll at their discretion (para 1) but creates a duty on the Secretary of State to call a poll "if at any time it appears likely to him that a majority of those voting would express a wish that Northern Ireland should cease to be part of the United Kingdom and form part of a united Ireland" (para 2). In the event that a majority of those voting do consent to becoming part of a united Ireland, section 1(2) of the 1998 Act creates a duty on the Secretary of State to give effect to that wish by laying the appropriate proposals — as agreed between the governments of Ireland and the United Kingdom — before Parliament.

In relation to Scotland (and by extension in relation to Wales) the position was implicit but put beyond doubt by the 2014 Scottish independence referendum. There the trigger was a combination of political factors: the historic (and, thus far, unique) single party majority achieved by the SNP in 2011; the clear commitment made in the 2011 SNP manifesto to introduce a Referendum Bill[14]; and, the decision by the then Prime Minister, David Cameron, to respond to the SNP's

[12] J. Curtice, N. Mcewen, M. Marsh, R. Ormston, *How the SNP Won*, in J. Curtice and D. Mcrone(eds.), *Revolution or Evolution? The 2007 Scottish Elections*, Edinburgh, Edinburgh University Press, 2009, ch. 6.

[13] T. Ginsburg and M. Versteeg, *From Catalonia to California: Secession in Constitutional Law*, in *Alabama Law Review*, vol. 70, n. 4, 2019, pp. 923-985.

[14] *SNP Manifesto 2011*, p. 28.

"significant victory" with the offer of a "fair, legal and decisive" referendum.[15] What underpinned that referendum was two-fold. First, good faith negotiations between the Scottish and United Kingdom Governments about referendum question, timing, franchise and legal basis. Second, the commitment on both sides to "work together constructively in the light of the outcome, whatever it is, in the best interests of the people of Scotland and the rest of the United Kingdom"[16].
Whilst the political context that gave rise to the 2014 referendum was highly contingent, and whilst the legal basis of the 2014 referendum was specific to that vote, successive UK governments have continued to take a permissive approach to secession in principle even while rejecting specific requests made to hold a second Scottish independence referendum. So, Conservative UK governments rejected calls for a second Scottish independence referendum in 2020, on the basis that insufficient time had passed since the decision taken in 2014, and said "now [was] not the time" in 2017 (in the midst of Brexit negotiations)[17] and in 2022 (whilst "tackling the cost of living, energy security…Russia's invasion of Ukraine and growing the economy")[18] on the basis of prevailing political conditions, but never on the basis that the question had been settled once and for all. Likewise, the Labour Secretary of State for Scotland, Douglas Alexander, said that the UK Government "would take seriously any SNP majority" in the 2026 Scottish Parliament elections but reiterated that the people of Scotland "made [their] choice in 2014" to remain in the United Kingdom[19].

3. Constructive ambiguity and the referendum trigger.
It is clear then that UK's constitutional arrangements are permissive of secession – whether explicitly in relation to Northern Ireland or implicitly in relation to Scotland and Wales. What is less clear are the circumstances in which a referendum would be held. In Northern Ireland the trigger for the Secretary of State's duty to hold a border poll is the likelihood, *in their view*, that a majority of those voting would support unification. However, there is nothing in law, in guidance or otherwise in the public domain about the factors that the Secretary of State might take into account in arriving at that view. Votes cast in elections, seats won in elections, votes held in the Northern Ireland Assembly, opinion poll data all in their own way offer more or less reliable and empirical measures of majority opinion but each has its limitations[20] and each might lead the Minister to a different view. Attempts have been made to compel the Secretary of State to set out the criteria and evidence that they would use to determine whether to call a border poll. The Court of Appeal in Northern Ireland was not convinced. In its view "the constitutional value

[15] *Scotland's constitutional future: A consultation on facilitating a legal, fair and decisive referendum on whether Scotland should leave the United Kingdom*, cm. 8203, January 2012, p. 5.

[16] Agreement between the United Kingdom Government and the Scottish Government on a referendum on independence for Scotland, Edinburgh, 15 October 2012, para. 30.

[17] Theresa May: 'Now is not the time' for Scotland independence vote - BBC News, 16 March 2017.

[18] Now is not the time to talk about Scottish independence vote -PM Johnson's spokesman | Reuters, 14 June 2022.

[19] Douglas Alexander: UK Gov will 'take seriously' SNP majority | The Herald, 22 October 2025.

[20] K. Hayward, M. Keating, T. Lock and C. McCorkindale, *Democratic pathways to a second Scottish independence referendum: advisers' briefing* prepared for the Constitution, Europe, External Affairs and Culture Committee of the Scottish Parliament, 19 December 2025, pp. 9-14, available at democratic-pathways-to-a-second-scottish-independence-referendum-advisers-briefing.pdf.

of flexibility" in such a complex and highly charged context "requires to be maintained and…would not be maintained by the publication of a policy"[21]. The 1998 Act does not require a policy to be published[22] — rather, it requires the Secretary of State to exercise "an evaluative judgment…essentially a political judgment… that depends on what are the prevailing circumstances at any given time"[23]. However, there were some useful insights both in the judgment (that in the exercise of their judgment the Secretary of State "must act honestly" and "with rigorous impartiality in the context that it is for the people of the island of Ireland alone to exercise their right to self-determination")[24] and in the submissions made by the Secretary of State (that she "may decide to take account of opinion poll evidence and may even decide to commission such evidence" and is likely to be informed by the results of elections and opinion evidence where available and reliable")[25].

Whereas in Northern Ireland the *trigger* for a referendum is clear (the Secretary of State's view that a majority is likely to vote in favour of unification) even if the underlying criteria and evidence base are not, in Scotland and Wales not even that much is clear. There is no duty on the part of the UK Government to call a referendum under any circumstances. Both the decision whether to call a referendum and the criteria and evidence base for that decision are entirely at their discretion. The 2014 referendum was triggered by the SNP winning the Scottish Parliament's first single party majority — but at a time when there was only minority support for independence (around 23%) in opinion polls. Subsequently, the Scottish Government has sought to argue that a second referendum is justified by a "material change in circumstances that prevailed in 2014"[26] (that is to say, by Brexit), by "sustained evidence that independence has become the preferred option of a majority of the Scottish people"[27] and by the democratic mandate conferred by pro-independence majorities returned to Scottish seats in the UK Parliament in 2015, 2017 and 2019 and, more significantly, to the Scottish Parliament in 2016, 2021 and 2026[28]. In its 2025 paper, *Your Right to Decide*, the Scottish Government appealed to "precedent" to shape the exercise of the UK Government's discretion and this in two ways. First, that voters enter the ballot box with an expectation that the precedent of 2011 will be followed — that a pro-independence majority will be met by the governments of Scotland and the United Kingdom taking the steps necessary to deliver a referendum[29]. Second, that the seven year rule set out in the Northern Ireland Act 1997 — that following any referendum there should not be another for a minimum period of seven years[30] — establishes a precedent for the minimum period of time between independence referendums; a period of

[21] *Raymond McCord's Application: Border Poll* [2020] NICA 23, para. 100.
[22] Ibid., para. 81.
[23] Ibid., para. 80.
[24] Ibid., para. 82.
[25] *Raymond McCord's Application: Border Poll* [2020] NICA 23, para. 11.
[26] SNP Manifesto 2016, p. 24; *Scotland's Right to Choose: Putting Scotland's Future in Scotland's Hands*, Edinburgh, Scottish Government, 2019, p.14.
[27] 2016 Manifesto (n. 26), p.24.
[28] Scotland's Right to Choose (n. 26) pp. 13, 16.
[29] *Your Right to Decide*, Edinburgh, Scottish Government, 2025, p. 17.
[30] Northern Ireland Act 1998, Sch. 1, para. 3.

time that has long since passed.[31] Alas, as yet, to no avail. The UK Government's position, simply put, is that we will know the moment has arrived when we have arrived at it. As it was put by the then Secretary of State for Scotland, Alister Jack, to the House of Commons Scottish Affairs Committee:

> *It's the duck test. If it looks like a duck and it sounds like a duck and it waddles like a duck then it's probably a duck. People know when they've reached that point. They knew [in the 2011-2014 period] that they'd reached it. We don't believe we've reached it now.*[32]

Yet this is precisely the problem. As the old optical illusion tells us, one man's duck is another man's rabbit.

4. Destructive ambiguity and the road ahead.

The problem, then, is this: that the UK constitution takes a permissive approach to secession by its constituent parts; that that the power to authorise a referendum rests at the UK level; that the people whose right it is to self-determine are those of the constituent parts; that the UK Government accepts that circumstances might in future arise that would justify a secession referendum in one or more of its constituent parts; that in each of Scotland, Wales and Northern Ireland there are indicators in elections and/or in public opinion polls that the prospect of a secession referendum is real rather than imagined or "merely" academic; but that ambiguity about the pathway from democratic demand for a referendum to its authorisation and delivery creates an anomaly that ought to be corrected.

To be clear, the incentives here do not flow one way. Clarity is not solely to the benefit of nationalist agitators keen for a signpost to guide them and a motivation to their cause — though evidence shows it can have precisely that effect[33]. In their empirical study of secession in constitutional law, Ginsburg and Versteeg showed that ambiguity about the right to secede breeds instability: providing a space in which demand for secession can mobilise but where apex governments and constitutional courts almost always interpret ambiguity in ways that favour the nation-state and that potentially radicalise the secessionist claim. Explicit prohibition, they argue, discourages mobilisation from the outset. In the UK that horse has bolted. An explicit right on the other hand leaves no ambiguity to exploit – reducing the risk of disappointment, radicalisation and instability[34]. The Supreme Court might have definitively ruled on where the power lies to authorise a referendum but this is the beginning and not the end of the question. The question to that should occupy all of our minds – the devolved governments, the UK government, wider civil society and yes, those who take British and Irish constitutionalism seriously on these pages and beyond – is what next; how does constitutionalism respond where legitimate democratic demand is denied a legitimate democratic pathway to its realisation.

[31] Your Right to Decide (n. 29) pp. 14-1.

[32] Alister Jack sets out 'duck test' for second independence referendum | The Herald, 28 November 2022.

[33] Ginsburg & Versteeg (n. 13).

[34] Ibid.

numero 1/2026

ISSN 3035-1839
DOI: 10.69099/RCBI-2026-1-05-X9C

costituzionalismo britannico e irlandese

Evoluzione costituzionale e transizioni politiche

La tutela dei diritti fondamentali nella prospettiva dell'AI Opportunities Action Plan. Un profilo sorvolabile nella race to AI?

Marta Fasan

Ricercatrice a tempo determinato in tenure track (RTT) di diritto pubblico comparato, Università degli Studi di Trento

costituzionalismo britannico e irlandese

numero 1/2026

La tutela dei diritti fondamentali nella prospettiva dell'AI Opportunities Action Plan. Un profilo sorvolabile nella race to AI?

di Marta Fasan*

Abstract (Ita): Il contributo si propone di indagare le iniziative normative del Regno Unito nel settore dell'intelligenza artificiale, ponendo particolare attenzione a quanto stabilito dal recente AI Opportunities Action Plan, con l'obiettivo di esaminarne le potenzialità e i limiti per quanto riguarda la tutela dei diritti fondamentali. A tale scopo, si procederà, in primo luogo, alla ricostruzione dell'approccio normativo britannico in questo settore e all'analisi dei contenuti dell'AI Opportunities Action Plan. In secondo luogo, saranno indagati i profili più critici del documento, con riferimento all'implementazione del principio di eguaglianza e alla tutela dei diritti fondamentali. Infine, l'ultima parte del contributo sarà dedicata a esaminare questi profili non solo nel più ampio quadro regolatorio dell'intelligenza artificiale vigente nel Regno Unito, ma anche alla luce delle caratteristiche del modello di common law constitutionalism.

Abstract (Eng): The paper aims to examine the United Kingdom's regulatory initiatives in the field of artificial intelligence, with a specific focus on the provisions introduces by the recent AI Opportunities Action Plan, in order to assess their strengths and limitations with respect to the protection of fundamental rights. To this end, the paper first outlines the UK's regulatory approach to AI and analyses the key measures proposed in the AI Opportunities Action Plan. It then explores the most critical aspects of the framework, paying particular attention to the implementation of the principle of equality and the safeguarding of fundamental rights. Finally, these issues are considered within the broader context of the UK's existing regulatory landscape in the light of the distinctive features of its common law constitutionalism.

Parole chiave: Intelligenza artificiale; Regno Unito; Diritti fondamentali

Keywords: Artificial Intelligence; United Kingdom; Fundamental Rights

1. Introduzione. Quante e quali regole per l'intelligenza artificiale?

Negli ultimi anni l'attenzione posta sull'impatto giuridico-costituzionale dei sistemi di intelligenza artificiale (d'ora in poi anche abbreviato in IA) è cresciuta in modo significativo, anche in considerazione dell'importanza che questa tecnologia continua ad assumere per le dinamiche economiche, politiche e sociali dell'epoca attuale. L'intelligenza artificiale, infatti, si colloca al centro del dibattito contemporaneo per la molteplicità di funzioni che è in grado di assolvere e per la pervasività delle sue numerose applicazioni, due caratteristiche che la rendono una tecnologia strategica e rivoluzionaria per molti settori[1]. Tale aspetto trova conferma nell'interesse crescente che circonda l'avanzamento delle conoscenze scientifiche e tecnologiche nel settore dell'intelligenza artificiale, non più solo dalla prospettiva del progresso della ricerca scientifica, ma anche e soprattutto dal punto di vista delle potenzialità economiche e geopolitiche offerte dallo sviluppo e dall'uso di questi sistemi. Per queste ragioni, sul piano internazionale sono aumentate le iniziative di soggetti privati e pubblici volte a incrementare gli investimenti nel settore dell'IA, con l'obiettivo di migliorarne le capacità tecniche e di assumere una posizione di preminenza nel mercato

* Ricercatrice a tempo determinato in tenure track (RTT) di diritto pubblico comparato, Università degli Studi di Trento

[1] M. Sloan, *Predicted. How AI Is Restructuring Social Life*, Oakland, University of California Press, 2026, p. 2 e ss.; L. Sartori, G. Bocca, *Minding the gap(s): public perception of AI and socio-technical imaginaries*, in *AI & Society*, vol. 38, n. 2, 2023, pp. 443-458.

globale di questa tecnologia[2].

In questo scenario, il dibattito riguardante la regolamentazione dei sistemi di IA sta seguendo nuove vie di sviluppo, che sono in parte dimostrate dalle scelte normative e politiche effettuate dagli ordinamenti giuridici nella sua disciplina e che possono essere agevolmente individuate dall'analisi in prospettiva comparata.

Infatti, per quanto la dottrina costituzionalistica abbia più volte ribadito la necessità di porre regole chiare e certe allo sviluppo e all'impiego delle tecnologie di IA con la finalità di limitare e controllare il potere di cui sono espressione[3], le scelte normative che muovono in questa direzione sembrano destinate a diminuire. In parte sulla scia della nuova impostazione normativa statunitense[4], nell'ultimo periodo si è dato inizio a un processo di semplificazione dei quadri regolatori, esistenti e in divenire, adottati in materia di intelligenza artificiale con lo scopo di favorire l'innovazione nel settore e la sua crescita dal punto di vista economico e delle dinamiche di mercato[5]. Emblematico in questo senso è il caso dell'Unione europea che, con l'elaborazione della nota proposta di Regolamento

[2] Basti pensare che, solo con riferimento agli investimenti pubblici, tra il 2013 e il 2024 gli Stati Uniti hanno investito circa 20,5 miliardi di dollari in attività legate alle tecnologie di intelligenza artificiale tra borse di studio, contratti e altre tipologie di transazioni e accordi commerciali. Nello stesso periodo di Europea sono stati investiti, invece, 3,7 miliardi di dollari, con differenze significative tra i vari Stati. Così, al primo posto per investimenti pubblici nel campo dell'intelligenza artificiale si colloca il Regno Unito (1,6 miliardi di dollari), seguito da Germania (505 milioni di dollari) e Francia (320 milioni di dollari), con aumenti tra il 28% e il 40% solo per l'anno 2024. Sul punto S. Sajadieh et al., *The AI Index 2026 Annual Report*, Standford, Standford University, 2026, p. 353 e ss., disponibile al sito https://hai.stanford.edu/ai-index/2026-ai-index-report. Si veda anche F. Foffano, T. Scantamburlo, A. Cortés, *Investing in AI for social good: an analysis of European national strategies*, in *AI & Society*, vol. 38, n. 2, 2023, pp. 479-450.

[3] Tra i molti si veda O. Pollicino, *Costituzionalismo digitale. Pensare la democrazia al tempo dell'IA*, Bologna, Il Mulino, 2025; A. Simoncini, *Sovranità e potere nell'era digitale*, in T.E. Frosini, O. Pollicino, E. Apa, M. Bassini (a cura di), *Diritti e libertà in Internet*, Milano-Firenze, Le Monnier Università, pp. 19-38; C. Casonato, *L'intelligenza artificiale tra pubblico e privato: una sfida per il costituzionalismo (e per i costituzionalisti)*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, n. 1, 2025, pp. 5-13; E. Celeste, *Digital Constitutionalism. The Role of Internet Bills of Rights*, London, Routledge, 2022; C. Graziani, *Intelligenza artificiale e fonti del diritto: verso uno nuovo concetto di* soft law*? La rimozione dei contenuti terroristici* online *come* case-study, in *DPCE online*, n. Speciale, 2021, pp. 1473-1490; G. De Gregorio, *Digital Constitutionalism in Europe. Reframing Rights and Power in the Algorithmic Society*, Cambridge, Cambridge University Press, 2022; O. Pollicino, *Regolazione e innovazione tecnologica nell'"ordinamento della rete"*, in *Rivista AIC*, n. 2, 2025, pp. 119-171. A questo proposito è opportuno sottolineare come il riferimento a un costituzionalismo indirizzato alla limitazione dei poteri sia da ascriversi a un modello di costituzionalismo di matrice liberale che si inserisce in un contesto globale caratterizzato da una pluralità di costituzionalismi, ognuno con le sue differenti caratteristiche e manifestazioni. In riferimento a ciò cfr. R. Toniatti, *Common Law Constitutionalism*, in *Costituzionalismo britannico e irlandese*, n. 2, 2024, p. 6 e ss.

[4] Sul processo di deregolamentazione dell'intelligenza artificiale in corso negli Stati Uniti si veda V. Lubello, *From Biden to Trump: Divergent and Convergent Policies in The Artifcial Intelligence (AI) Summer*, in *DPCE online*, n. 1, 2025, pp. 49-65; C. Novelli, A. Gaur, L. Floridi, *Two Futures of AI Regulation under the Trump Administration*, 19 settembre 2025, disponibile al sito https://digi-con.org/two-futures-of-ai-regulation-under-the-trump-administration/; C. Nardocci, Self-Regulation, Regulation *e "contro-regolamentazione". Le nuove tendenze: diritto, diritti e intelligenza artificiale*, in *Rivista di Diritti Comparati*, n. 2, 2025, p. 217 e ss.

[5] Sul punto P. De Pasquale, *Dalla flessibilità delle basi giuridiche alla normazione integrata: tecniche legislative funzionali alla rigidità del riparto di competenze nell'UE*, in *Il Diritto dell'Unione europea*, n. 1, 2025, p. 60 e ss.; A. Nelson, *The mirage of AI deregulation*, in *Science*, vol. 391, n. 6782, 2026, disponibile al sito https://www.science.org/doi/full/10.1126/science.aee4900. Per quanto riguarda il caso specifico dell'Unione europea, l'idea che si renda necessaria una semplificazione normativa per rendere il mercato europeo maggiormente competitivo è stata di recente ribadita nel c.d. Rapporto Draghi del 2024, in cui si è sottolineata l'importanza di intervenire proprio sulla regolamentazione delle tecnologie digitali in quanto settore strategico per la crescita economica europea. A questo proposito cfr. M. Draghi, *The Draghi report: A competitive strategy for Europe (Part A and Part B)*, 9 settembre 2024, disponibile al sito https://commission.europa.eu/topics/competitiveness/draghi-report_en.

Digital Omnibus[6], sta semplificando la disciplina delle tecnologie digitali, tra cui anche quelle di IA, riducendo le potenziali barriere amministrative ed economiche dettate dal quadro normativo vigente che rischiano di limitare la crescita del mercato europeo e delle sue realtà imprenditoriali del settore tecnologico[7]. Sulla riflessione normativa in corso, però, si innestano ulteriori considerazioni che contribuiscono a illustrare la complessità dell'attuale approccio regolatorio alle tecnologie di intelligenza artificiale. Da un lato, assumono sempre maggior preminenza le posizioni orientate ad affermare la necessità di forme di sovranità digitale, nel tentativo di restituire alle realtà statali e sovranazionali il controllo su questi prodotti tecnologici e, così, arginare il potere privato esercitato dalle realtà imprenditoriali che detengono su scala globale il monopolio della produzione dei sistemi di IA[8]. Dall'altro lato, emergono con sempre maggiore evidenza i rischi connessi all'applicazione di queste tecnologie in termini di tutela dei diritti fondamentali delle persone che ormai quotidianamente si trovano a interagire, in termini variabili di libertà[9], con i sistemi di IA e ad affrontare le conseguenze negative del loro utilizzo. E ciò accade anche in circostanze in cui risulta ancora incerta la vigenza e la portata applicativa dei meccanismi di tutela offerti dai quadri normativi esistenti, in una dinamica in cui la protezione dei diritti fondamentali sembra arginata a una dimensione di mera narrazione e non pare trovare un effettivo riscontro in quanto si verifica nella realtà[10].

In tale contesto, l'approccio normativo adottato dal Regno Unito risulta per certi aspetti paradigmatico per analizzare e comprendere l'evoluzione dei processi di

[6] Con tale dicitura si fa riferimento a due proposte di Regolamento che andrebbero a modificare e semplificare l'attuale quadro normativo riguardante la gestione e la tutela dei dati e la regolamentazione delle tecnologie di intelligenza artificiale. Nello specifico, si tratta rispettivamente: della Proposta di Regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio che modifica i regolamenti (UE) 2016/679, (UE) 2018/1724, (UE) 2018/1725 e (UE) 2023/2854 e le direttive 2002/58/CE, (UE) 2022/2555 e (UE) 2022/2557 per quanto riguarda la semplificazione del quadro legislativo nel settore digitale e che abroga i regolamenti (UE) 2018/1807, (UE) 2019/1150 e (UE) 2022/868 e la direttiva (UE) 2019/1024 (omnibus digitale); e della Proposta di Regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio che modifica i regolamenti (UE) 2024/1689 e (UE) 2018/1139 per quanto riguarda la semplificazione dell'attuazione di regole armonizzate sull'intelligenza artificiale (Omnibus digitale sull'IA).

[7] Per un primo commento alle proposte di *Digital Omnibus Regulations* cfr. O. Pollicino, F. Paolucci, *Rights, Powers, and Remedies at the Dawn of the Digital Omnibus Era*, in *MediaLaws – Rivista di diritto dei media*, n. Special Issue 2, 2025, pp. 11-14; R. Carli, T. Titareva, V. Dignum, *Rethinking the Digital Omnibus'Impact on the EU AI Act: Simplification or Diluition?*, 16 aprile 2026, disponibile al sito https://aipolicylab.se/aipex-contributions/rethinking-the-digital-omnibus-impact-on-the-eu-ai-act-simplification-or-dilution/; O. Pollicino, *Digital Omnibus sull'AI: l'effetto della semplificazione UE*, in *AgendaDigitale*, 11 maggio 2026, disponibile al sito https://www.agendadigitale.eu/sicurezza/digital-omnibus-sullai-nuove-regole-per-i-sistemi-ad-alto-rischio/.

[8] Sul tema cfr. P. Passaglia, *La Dichiarazione per la sovranità digitale europea e l'utilità (trascurata) del ricorso alla geopolitica*, in *MediaLaws – Rivista di diritto dei media*, n. 3, 2025, pp. 348-358; F. Faini, *Intelligenza artificiale e sovranità digital: il modello europeo*, in *BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto*, n. 4, 2025, pp. 253-270; G. Smorto, *Il ruolo della comparazione giuridica nella contesa per la sovranità digitale*, in *DPCE online*, n. 1, 2023, pp. 339-369.

[9] Su questa delicata questione cfr. C.R. Sunstein, *Liberal AI*, 16 febbraio 2026, disponibile al sito https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=6251400.

[10] Questo rischio è stato chiaramente affermato dall'Agenzia dell'Unione Europea per i diritti fondamentali (FRA) in un recente report in cui si è evidenziato come la previsione di meccanismi di valutazione di impatto per assicurare la tutela dei diritti fondamentali rispetto all'uso delle tecnologie di IA possa risultare insufficiente senza un'adeguata formazione alla cultura dei diritti fondamentali e in assenza di specifiche indicazioni che consentano ai *deployer* di attuare a pieno questo meccanismo di tutela. Sul punto cfr. FRA, *Assessing High-risk Artificial Intelligence: Fundamental Rights Risks*, 4 dicembre 2025, disponibile al sito https://fra.europa.eu/en/publication/2025/assessing-high-risk-ai. Sui potenziali limiti in concreto di questi meccanismi di tutela si consenta il rinvio a M. Fasan, *I meccanismi di valutazione d'impatto nel prisma della tutela dei diritti fondamentali. un'analisi in prospettiva comparata in materia di intelligenza artificiale*, in *BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto*, n. 2, 2025, pp. 183-198.

e in materia di intelligenza artificiale[11], soprattutto con riferimento alle questioni che riguardano l'affermazione della sovranità digitale e la tutela dei diritti fondamentali. Da questa prospettiva, il presente contributo si propone di indagare le recenti iniziative normative del Regno Unito nel settore dell'intelligenza artificiale, ponendo particolare attenzione a quanto stabilito dall'*AI Opportunities Action Plan*, con l'obiettivo di esaminarne le potenzialità e i limiti per quanto riguarda la tutela dei diritti fondamentali e di comprendere se esista un modello di costituzionalismo britannico nella disciplina delle tecnologie di IA che possa ritenersi alternativo a quanto stabilito dal modello di regolamentazione adottato dall'Unione europea.

2. L'approccio del Regno Unito alla regolamentazione dell'intelligenza artificiale tra principi-guida ed esigenze di flessibilità.

Il Regno Unito costituisce una realtà giuridica peculiare per quanto riguarda le scelte effettuate in relazione alla disciplina delle tecnologie di intelligenza artificiale, tanto da potersi considerare un *unicum* all'interno del panorama normativo europeo. Come già ampiamente sottolineato in dottrina, questo ordinamento si caratterizza per la mancanza di una regolamentazione organica in materia di intelligenza artificiale e per essersi discostato dall'impostazione normativa prevalente seguita dalla vicina Unione europea[12]. All'adozione di un atto normativo unico, orientato a regolare in modo orizzontale lo sviluppo e l'applicazione dei sistemi di IA, il Regno Unito ha preferito un approccio *principle-based* indirizzato a una regolamentazione minima di questa tecnologia e che possa favorire lo sviluppo anche economico del settore[13].

Negli ultimi anni il Regno Unito si è, infatti, contraddistinto per l'adozione di diversi documenti, *white paper* e dichiarazioni, volti a individuare i principi generali da applicarsi al settore dell'IA per promuoverne uno sviluppo e un impiego sicuro e affidabile, ma senza rinunciare alle opportunità di crescita per il mercato nazionale. Come efficacemente sottolineato dal White Paper *A pro-innovation approach to AI regulation* del 2023, l'adozione di una regolamentazione rigida e stringente avrebbe potuto tradursi nell'imposizione di vincoli eccessivamente onerosi alle imprese produttrici di sistemi di intelligenza artificiale e ciò con il rischio di rallentare l'innovazione e il progresso in un settore chiave per lo sviluppo economico del Paese[14]. Seguendo questa prospettiva, il Regno Unito ha quindi scelto un

[11] R. Hirschl, *The Questions of Case Selection in Comparative Constitutional Law*, in *The American Journal of Comparative Law*, vol. 53, n. 1, 2005, p. 125 e ss.

[12] Per una comparazione tra l'approccio regolatorio del Regno Unito e quello dell'Unione Europea si veda M. Vecchi, *Intelligenza artificiale: regolare o non regolare? Un'analisi comparata tra l'approccio europeo e quello britannico*, in *Costituzionalismo britannico e iralandese*, n. 1, 2025, pp. 228-243.

[13] A. Charlesworth, *AI Regulation in UK*, in V.L. Raposo (a cura di), *The European Artificial Intelligence Act. Promises and Perils?*, Cham, Springer Nature, 2025, pp. 365-392; C. Nardocci, *op. cit.*, p. 232 e ss. In questo ultimo contributo l'autrice sottolinea come la scelta del Regno Unito, e così anche di altri ordinamenti, di adottare soluzioni regolatorie alternative rispetto a quella europea possa essere considerato uno degli effetti collaterali del c.d. effetto Bruxelles, come già illustrato in dottrina in M. Almada, A. Rada, *The Brussels Side-Effect: How the AI Act Can Reduce the Global Reach for EU Policy*, in *German Law Journal*, vol. 25, n. 4, 2024, pp. 646-663.

[14] Secretary Of State For Science, Innovation And Technology, *A pro-innovation approach to AI regulation*, agosto 2023, disponibile al sito https://www.gov.uk/government/publications/ai-regulation-a-pro-innovation-approach/white-paper. Gli stessi obiettivi erano stati già affermati nella National AI Strategy, elaborata nel 2021 dal Governo britannico e disponibile al sito https://assets.publishing.service.gov.uk/media/614db4d1e90e077a2cbdf3c4/National_AI_Strategy_-_PDF_version.pdf. Sul punto cfr. G. Pettinari, *Le politiche del Regno Unito e Stati Uniti nel campo dell'intelligenza artificiale:* soft *e* self regulation *e pubblica amministrazione*, in *Istituzioni del Federalismo*, n. 3, 2025, p. 565 e ss.

approccio flessibile nella regolamentazione dell'IA, prediligendo l'adozione di strumenti di soft law idonei a individuare e a definire i principi cardine che devono guidare le realtà produttive verso la creazione di sistemi di IA sicuri ed efficaci, in un rapporto di piena collaborazione tra Governo e imprese[15]. Così, in un quadro normativo che chiarisce l'importanza di assicurare la sicurezza, la robustezza, la trasparenza e la spiegabilità, l'equità, la responsabilità e la governance dei sistemi di IA e la contestabilità dei loro risultati, al Governo viene affidato il compito di istituire nuovi organi e funzioni centralizzate a sostegno dell'implementazione concreta di questi principi e alle imprese la promozione di un progresso tecnologico responsabile ponendo attenzione alle specificità delle diverse tecnologie sviluppate e dei contesti di utilizzo[16]. Questa impostazione normativa, che guarda all'elaborazione di principi di portata generale, è quindi affiancata da un approccio più settoriale, in base al quale ai singoli soggetti regolatori viene chiesto di applicare le regole esistenti e di implementare linee guida ad hoc per gli specifici ambiti di impiego delle tecnologie di IA[17]. Anche in una dimensione ambito-specifica, le scelte regolatorie effettuate si dirigono, quindi, verso soluzioni di soft law non strettamente vincolanti e confermano l'approccio più generale adottato dall'ordinamento nella regolamentazione dell'intelligenza artificiale.
Nonostante non siano mancate le iniziative indirizzate all'approvazione di strumenti regolatori più stringenti e centralizzati[18], l'impostazione attuata dal Regno Unito in materia di intelligenza artificiale continua a essere incentrata su tre pilastri fondamentali: la flessibilità normativa; la promozione dell'innovazione e del mercato interno dell'IA; e l'adozione di principi guida come primaria fonte regolatoria di questo settore. Si tratta quindi di un approccio che non ha subito cambiamenti significativi nel corso del tempo e che dimostra

[15] T. Sourdin, B. Li, *AI Governance: A Comparative Approach*, in *German Law Journal*, vol. 6, n. Special Issue 7, 2025, p. 1104 e ss.; H. Roberts et al., *Artificial intelligence regulation in the United Kingdom: a path to good governance and global leadership?*, in *Internet Policy Review*, vol. 12, n. 2, 2023, pp. 1-31. Sulla possibile collocazione del Regno Unito tra gli ordinamenti che adottano un modello a tendenza flessibile di regolamentazione dell'IA si consenta il rinvio a M. Fasan, *Intelligenza artificiale e costituzionalismo contemporaneo. Principi, diritti e modelli in prospettiva comparata*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2024, p. 354 e ss.
[16] Secretary Of State For Science, Innovation And Technology, *op. cit.*, p. 20 e ss. Sul punto anche C. Nardocci, *op. cit.*, p. 233.
[17] A. Charlesworth, *op. cit.*, p. 378 e ss. In particolare, l'autore evidenzia come il Governo britannico avesse individuato quattordici autorità regolatorie a cui era richiesto di aggiornare le proprie strategie in materia di intelligenza artificiale entro maggio 2024, e cioè: la Bank of England, la Competition and Markets Authority, la Health and Safety Executive, l'Information Commissioner's Office, il Legal Service Board, la Medicine and Healthcare products Regulatory Agency, l'Office for Nuclear Regulation, l'Office for Standards in Education, il Children's Services and Skills, l'Office of Communications, l'Office of Gas and Electricity Markets e l'Office of Qualifications and Examinations Regulation.
[18] Si fa qui riferimento all'Artificial Intelligence Regulation Bill, presentato alla Camera dei Lord come proposta parlamentare individuale nel 2023 e poi riproposto nel 2025. La proposta proponeva l'istituzione di una nuova Autorità con funzioni centralizzate nella regolamentazione generale delle tecnologie di intelligenza artificiale e a cui era affidato il compito di assicurare l'implementazione dei cinque principi-guida stabiliti dal White Paper. Oltre a ciò, l'AI Bill introduceva ulteriori principi di trasparenza e di eguaglianza per i produttori di sistemi di intelligenza artificiale con l'obbligo di rispettarli durante tutto il ciclo di vita dei sistemi, promuovendo la diversità e l'inclusione fin dalla progettazione tecnologica e la tutela dei diritti di proprietà intellettuale e il rispetto delle relative regole. Si trattava, in ogni caso, di una regolamentazione quadro che avrebbe dovuto rafforzare la forza normativa di principi già esistenti, fissarne di nuovi, ma sempre nell'ottica di affidare alle autorità regolatorie il compito di darne concreta attuazione negli specifici settori di impiego. Attualmente l'AI Bill non è stato ancora oggetto di discussione in Parlamento e risulta, al momento, una proposta abbandonata. Sul punto J. Tobin, *Artificial Intelligence (Regulation) Bill [HL]*, 18 marzo 2024, disponibile al sito https://researchbriefings.files.parliament.uk/documents/LLN-2024-0016/LLN-2024-0016.pdf; M. Vecchi, *op. cit.*, p. 239; A. Charlesworth, *op. cit.*, p. 371 e ss.

un certo livello di solidità nelle scelte normative effettuate, sempre coerenti con gli obiettivi che l'ordinamento si è prefissato di perseguire.
Questa impostazione trova conferma anche nelle policy più recenti elaborate dal Regno Unito, tra cui rientra anche l'*AI Opportunities Action Plan*, il documento che allo stato attuale risulta maggiormente espressivo della posizione del Regno Unito sul processo e sugli obiettivi di regolamentazione dell'intelligenza artificiale.

3. L'*AI Opportunities Action Plan*: obiettivi e contenuti per una leadership britannica dell'intelligenza artificiale

L'*AI Opportunities Action Plan* (d'ora in poi anche abbreviato in *Action Plan*) rappresenta uno degli ultimi tasselli normativi che contribuiscono a definire la disciplina dell'intelligenza artificiale nel territorio del Regno Unito.
Elaborato su iniziativa del Segretario di Stato del Dipartimento per la Scienza, l'Innovazione e la Tecnologia e pubblicato a gennaio 2025, il documento si pone l'obiettivo di definire un piano di azioni e di interventi che permetta di cogliere tutte le opportunità di crescita economica e di aumento della produttività offerte dalle tecnologie di intelligenza artificiale per assicurare benefici tangibili ai cittadini del Regno Unito. Con queste finalità, l'*Action Plan* fonda le sue raccomandazioni su tre pilastri che costituiscono gli elementi strutturali di un intervento coordinato ed efficace nel settore dell'IA e che, a loro volta, si articolano in otto aree specifiche a cui sono indirizzate le azioni del Governo britannico.
Il primo pilastro ha ad oggetto la creazione di fondamenta strutturali che permettano un pieno sviluppo dei sistemi di IA nel Regno Unito. A tale scopo, il documento sottolinea la necessità di intervenire in quattro aree particolarmente strategiche per il rafforzamento e l'avanzamento di questo settore economico. In primo luogo, si raccomanda al Governo di investire nella creazione di infrastrutture digitali e informatiche solide che permettano di sviluppare sistemi di intelligenza artificiale sostenibili, sicuri, all'avanguardia e funzionali all'espansione della sovranità digitale e computazionale del Regno Unito. In questo senso, il documento invita a potenziare i finanziamenti alla ricerca nazionale nel campo dell'IA, ad aumentare le collaborazioni internazionali con realtà di ricerca che, perseguendo obiettivi simili a quelli del Regno Unito, possano contribuire ad accrescere le capacità dei ricercatori britannici e a creare le c.d. *AI Growth Zones*[19]. In secondo luogo, si chiede al Governo britannico di sfruttare al massimo i dati e le informazioni disponibili nel settore pubblico e privato e che costituiscono risorse informative essenziali per lo sviluppo dei sistemi di IA d'avanguardia. Si raccomanda, quindi, l'istituzione di una *National Data Library* in cui siano raccolti, individuati e resi disponibili ai ricercatori almeno cinque dataset pubblici relativi ad aree ad alto impatto, la previsione di incentivi per le realtà imprenditoriali

[19] Department for Science, Innovation and Technology, *AI Opportunities Action Plan*, gennaio 2025, p. 7 e ss., disponibile al sito https://assets.publishing.service.gov.uk/media/67851771f0528401055d2329/ai_opportunities_action_plan.pdf. Più nello specifico, le AI Growth Zones sono delle aree individuate dal Governo britannico per la creazione accelerata di data center funzionali allo sviluppo dei sistemi di intelligenza artificiale. Per raggiungere questi obiettivi, le AI Growth Zones hanno accesso prioritario alla rete elettrica, sono soggette a procedure di pianificazione e progettazione semplificate e godono di significative agevolazioni economiche. Ad oggi è stata annunciata la creazione di cinque *AI Growth Zones*, tutte concentrate per lo più in Scozia e Galles. Sul punto Department for Science, Innovation and Technology, *Delivering AI Growth Zones*, novembre 2025, disponibile al sito https://assets.publishing.service.gov.uk/media/6915a2609d50fc2fe81616fe/delivering-ai-growth-zones_web_accessible.pdf.

private che decidano di mettere a disposizione dei ricercatori britannici i loro dati e la creazione di un dataset di addestramento per l'IA composto da risorse multimediali e informazioni britanniche, prive della copertura del diritto d'autore, che possa essere concesso su licenza anche su scala internazionale[20]. In terzo luogo, risulta fondamentale intervenire sui processi di formazione delle future generazioni di ricercatori britannici nel settore dell'IA e sulla capacità attrattiva del Regno Unito nei confronti dei talenti stranieri, aumentando i percorsi di studio e di specializzazione in materia di IA, prevedendo borse di studio in questo ambito di ricerca e di formazione, facilitando le procedure di immigrazione per gli esperti stranieri di IA e istituendo percorsi di formazione continua dei lavoratori sul funzionamento e sul corretto utilizzo dell'intelligenza artificiale[21]. Infine, l'*Action Plan* invita il Governo a mantenere il suo approccio regolatorio a favore dell'innovazione e dell'impiego di sistemi di IA sicuri e affidabili con la predisposizione di organi demandati a monitorare la sicurezza dei sistemi più avanzati e di frontiera, la semplificazione della normativa che regola la raccolta di informazioni e le procedure di *data mining*, l'individuazione di settori prioritari per l'implementazione dei sistemi di IA, anche ricorrendo alle sandbox regolatorie, e attraverso l'istituzione di meccanismi di garanzia che accrescano la fiducia in un impiego sicuro dell'IA[22].

Il secondo pilastro riguarda, invece, la necessità di accogliere i cambiamenti portati dalle tecnologie di intelligenza artificiale nella vita delle persone e, quindi, di lavorare su una più diffusa applicazione di questi sistemi. Seguendo questa prospettiva, l'*Action Plan* propone, innanzitutto, di aumentare l'uso dei sistemi di IA nel settore pubblico e nell'erogazione di servizi ai cittadini, seguendo gli esempi virtuosi registrati nel settore dell'istruzione, in

[20] Department for Science, Innovation and Technology, *AI Opportunities Action Plan*, cit., p. 9 e ss.
[21] Department for Science, Innovation and Technology, *AI Opportunities Action Plan*, cit., p. 10 e ss.
[22] Department for Science, Innovation and Technology, *AI Opportunities Action Plan*, cit., p. 13 e ss. In questo nucleo di raccomandazioni si fa riferimento al ruolo dell'AI Security Institute, un centro di ricerca istituito in seno al Dipartimento per la Scienza, l'Innovazione e la Tecnologia, che ha l'obiettivo di comprendere i rischi connessi ai modelli di IA più avanzati, di individuare delle possibili soluzioni e di informare gli organi di Governo in modo che possano agire per garantire la sicurezza dei cittadini. Per queste ragioni, l'AI Security Institute si occupa anche di testare i sistemi rilasciati sul mercato e collabora con le imprese private per migliorare la sicurezza e l'affidabilità di queste tecnologie. Ulteriori informazioni sono disponibili al sito https://www.aisi.gov.uk/about.

ambito medico e in alcune attività svolte dalle forze dell'ordine[23]. In secondo luogo, si suggerisce di adottare un approccio c.d. *scan-pilot-scale* con l'obiettivo di individuare le applicazioni di IA più efficaci e promettenti, renderle dei progetti pilota per la creazione di prototipi da testare per un loro più ampio sviluppo e, infine, espanderne l'applicazione su larga scala, anche in settori diversi da quello di origine[24]. L'*Action Plan*, poi, raccomanda di incoraggiare le interazioni e i partenariati pubblico-privato per un reciproco rafforzamento nel settore dell'IA, suggerendo la definizione di elevati standard qualitativi nelle procedure di approvvigionamento da parte delle istituzioni pubbliche, l'incremento nell'accessibilità delle infrastrutture digitali pubbliche per lo sviluppo del settore privato e la pubblicazione di buone pratiche, casi studio e soluzioni open-source accessibili per gli operatori, tecnici e non, di realtà pubbliche e private. Oltre a ciò, il documento invita a rimuovere le barriere che limitano l'impiego dell'intelligenza artificiale su larga scala, con ripercussioni economiche negative per lo sviluppo del Regno Unito, supportando l'impiego dell'IA in diversi settori economici, individuando le applicazioni di maggior successo e incentivandone la diffusione in tutto il territorio nazionale[25].

Infine, il terzo pilastro d'azione individuato dall'Action Plan promuove lo sviluppo di sistemi di IA britannici che possano assicurare al Regno Unito la leadership sul mercato, anche internazionale, di questa tecnologia. L'ultima parte del documento è quindi dedicata alla promozione delle realtà nazionali che già rappresentano delle eccellenze nel campo dell'IA e che possono massimizzare la capacità competitiva del Regno Unito nella produzione delle c.d. IA di frontiera, affermando così la propria sovranità digitale nel settore[26]. In questa direzione, infatti, si muove anche l'ultima raccomandazione dell'*Action Plan* che propone la creazione di una nuova unità per la sovranità dell'intelligenza artificiale, con l'obiettivo di investire sulle imprese e le società britanniche attive nella produzione di ques-

[23] Nello specifico, l'AI Action Plan menziona come realtà virtuose di supporto all'implementazione delle tecnologie di intelligenza artificiale l'AI Diagnostic fund, realizzato dal Department of Health and Social Care, il progetto Use Cases for Generative AI in Education, commissionato dal Department for Education, e gli strumenti di Social Media Intelligence utilizzati dagli organi di polizia britannici. Nel primo caso, si fa riferimento a un programma di finanziamento volto a incrementare l'uso dei sistemi di IA per la diagnostica in settori ad alta richiesta di prestazioni per il National Healthcare Service, come i casi delle radiografie e delle TAC toraciche per la diagnosi e il trattamento di neoplasie ai polmoni, e che possono essere velocizzate in modo significativo grazie agli strumenti di intelligenza artificiale. Nel secondo caso, invece, si tratta di un progetto che prevede l'impiego di Large Language Models (LLMs) per la valutazione degli alunni in base al programma nazionale di studi e per l'erogazione di specifiche attività formative e dei relativi feedback agli studenti, attività queste che richiedono un elevato dispendio di tempo agli insegnanti e in cui i sistemi di IA possono fornire un valido supporto anche in termini di migliore formazione degli studenti. Nel terzo caso virtuoso di utilizzo dell'IA si fa, infine, riferimento all'uso di strumenti intelligenti che permettono di individuare in modo automatizzato potenziali attacchi e anomalie nelle attività degli utenti sui social network, soprattutto in termini di discorsi d'odio, propaganda estremista e atti istigatori di condotte vietate. Su questi profili si veda Department for Science, Innovation and Technology, *AI Opportunities Action Plan*, cit., p. 16 e ss.; Department for Education, *Use Cases for Generative AI in Education*, ottobre 2024, disponibile al sito https://assets.publishing.service.gov.uk/media/671108a18a62ffa8df77b2bf/Use_Cases_for_Generative_AI_in_Education_-_Technical_report_October_2024.pdf.

[24] Department for Science, Innovation and Technology, *AI Opportunities Action Plan*, cit., p. 17 e ss.

[25] Department for Science, Innovation and Technology, *AI Opportunities Action Plan*, cit., pp. 19-20.

[26] Department for Science, Innovation and Technology, *AI Opportunities Action Plan*, cit., p. 21 e ss.

ti sistemi anche garantendo loro l'accesso alle infrastrutture digitali e informazionali a disposizione delle realtà pubbliche[27].

4. L'*AI Opportunities Action Plan* nel prisma dell'eguaglianza e della tutela di "nuovi" diritti nell'era dell'intelligenza artificiale. Alcune riflessioni critiche

I contenuti dell'*AI Opportunities Action Plan* restituiscono un'immagine chiara della strategia adottata dal Governo britannico nella disciplina dell'intelligenza artificiale. Il documento, infatti, non si limita a confermare un'impostazione che muove nella direzione di un approccio di natura flessibile, meno stringente e favorevole agli interessi delle imprese nazionali, ma traccia anche un chiaro indirizzo di politica economica per agevolare la crescita del settore dell'intelligenza artificiale[28]. Per quanto uno dei principali obiettivi dichiarati sia rendere quanto prima accessibili ai cittadini britannici i benefici di questa tecnologia, la quasi totalità delle raccomandazioni contenute nell'*Action Plan* mira a creare un apparato istituzionale e finanziario incentrato principalmente sul potenziamento della competitività produttiva e di ricerca britannica anche su scala internazionale, e come dimostrato dal rapporto di monitoraggio dell'*Action Plan*. Tale documento, redatto a un anno di distanza dall'adozione e che ha per l'appunto l'obiettivo di comunicare lo stato di avanzamento delle azioni previste, punta l'attenzione soprattutto sul sostegno economico dato dal Governo britannico al settore dell'IA e su come questo tipo di investimenti abbiano consentito, a gennaio 2026, il completamento del 76% delle raccomandazioni contenute nell'*Action Plan*[29]. L'*Action Plan* è, quindi, espressione di un approccio normativo che vede nella leva economica e nel rafforzamento del mercato britannico gli strumenti non solo per posizionare il Regno Unito tra i protagonisti mondiali della corsa all'intelligenza artificiale, ma anche per garantire tecnologie di qualità che siano vettori di importanti benefici per gli interessi dei cittadini britannici[30].

Tuttavia, questa impostazione normativa merita ulteriori considerazioni, soprattutto dalla prospettiva della garanzia dei diritti fondamentali.

---

[27] Si tratta della UK AI Sovereign Unit, una nuova unità fondata su una forma di partenariato pubblico-privato con la funzione di creare nuove collaborazioni tra mondo accademico e realtà imprenditoriali e di investire su progetti che portino allo sviluppo dei sistemi di intelligenza artificiale più avanzati e più rilevanti dal punto di vista strategico. A tale scopo, la UK AI Sovereign Unit potrà creare collaborazioni a livello internazionale, sostenere lo sviluppo di joint venture e investire con finanziamenti pubblici e privati sulle aree di ricerca più promettenti nel campo dell'IA. Per questo motivo il Governo britannico ha creato il Sovereign AI Fund, un fondo di capitale di rischio da 500 milioni di sterline per consentire alla UK AI Sovereign Unit di investire direttamente e in modo agevole nelle società britanniche nascenti e più promettenti nel settore dell'intelligenza artificiale. Sul punto si veda J. Montgomery, N. Lawrence, D. Coyle, G. Neff, *Navigating AI Sovereignty: Strategic Choices for the UK*, novembre 2025, disponibile al sito https://www.repository.cam.ac.uk/items/8e5aa16b-3843-493f-8a30-7d2d068cc5f6.

[28] M. Vecchi, *op. cit.*, p. 240.

[29] Sul punto Department for Science, Innovation & Technology, *AI Opportunities Action Plan: One Year On*, gennaio 2026, disponibile al sito https://www.gov.uk/government/publications/ai-opportunities-action-plan-one-year-on/ai-opportunities-action-plan-one-year-on. Per informazioni più dettagliate sullo stato di implementazione delle raccomandazioni contenute nell'*Action Plan* si veda https://delivery.ai.gov.uk/.

[30] M.B. Unver, S. Odusola-Stevenson, *UK AI Governance at a Crossroads: Charting the Path Ahead*, in *International Journal of Mass Communication*, n. 3, 2025, pp. 168-183. Per un commento critico all'approccio che vede nell'IA un potenziamento per la società e, più nello specifico, per il mercato del lavoro e per la produttività cfr. M.U. Scherer, *The real threat is the bubble, not the apocalypse*, in *The LPE Blog*, 21 maggio 2026, disponibile al sito https://lpeproject.org/blog/the-real-ai-threat-is-the-bubble-not-the-apocalypse/.

Nonostante il potenziamento della capacità produttiva e delle infrastrutture digitali siano elementi ricompresi in quella concezione di sovranità digitale che vede nella maggiore autonomia e indipendenza tecnologica uno strumento degli ordinamenti per limitare il potere ed eventuali condizionamenti da parte di soggetti privati del mondo tecnologico[31], persistono profili di tutela che non possono essere assicurati solo attraverso le azioni economiche e le raccomandazioni previste dall'*Action Plan*. Per quanto l'istituzione dell'AI Security Institute e l'introduzione di percorsi di formazione continua dei lavoratori e di riqualificazione professionale siano iniziative che contribuiscono ad aumentare la sicurezza dei sistemi di IA e a minimizzare il loro impatto economico e sociale sul mercato del lavoro, tutelando, quindi, gli interessi dei lavoratori, molte altre questioni di primario interesse per la cittadinanza non sono affrontate né all'interno dell'*Action Plan*, né in modo chiaramente definito all'interno di altri atti regolatori adottati dal Regno Unito.
Come emerso da alcuni sondaggi realizzati a seguito dell'*Action Plan*, i cittadini e le cittadine britanniche hanno evidenziato quattro profili che dovrebbero essere centrali nella disciplina dell'intelligenza artificiale. In primo luogo, si chiede al Governo che sia data priorità all'equità, all'eguaglianza e alla sicurezza di questa tecnologia, a discapito della velocità di produzione e del posizionamento del Regno Unito sul mercato internazionale dell'IA. Si ritiene, infatti, che non possa essere dato peso solo ai benefici economici derivanti da questi sistemi ma ne debbano essere valutati anche i potenziali impatti negativi dal punto di vista sociale, tanto da poter ipotizzare di vietare o imporre regole più restrittive per quei sistemi che prospettino rischi eccessivamente elevati per le persone e la tutela dei loro diritti. In secondo luogo, si richiedono maggiori meccanismi di controllo indipendente rispetto all'operato delle imprese tecnologiche, in quanto le crescenti collaborazioni tra Governo e realtà produttive private vengono percepite con estrema sfiducia soprattutto per ciò che concerne la loro capacità di tutelare l'interesse pubblico e di agire a beneficio della società. Per questo motivo, il terzo profilo su cui porre attenzione riguarda la necessità di avviare processi di regolamentazione indipendente dagli interessi dell'industria tecnologica e affidata a soggetti regolatori dotati dell'autorità e dei poteri necessari a dare concreta implementazione alle regole previste, seguendo il modello già adottato per altri settori ad alto rischio, come la finanza, l'aviazione e il settore farmaceutico. Infine, si sottolinea la necessità di definire con chiarezza la catena di responsabilità per i danni causati dall'IA, di prevedere controlli stringenti sulla sicurezza dei sistemi prima e dopo la loro immissione sul mercato e di aumentare gli obblighi di trasparenza a carico delle imprese, soprattutto per le informazioni che riguardano i potenziali rischi, l'impatto sociale e le conseguenze

[31] Sul punto cfr. P. Passaglia, *op. cit.*, p. 348 e ss.; B. Farrand, H. Carrapico, *Digital Sovereignty and tacking back control: from regulatory capitalismo to regulatory mercantilism in EU cybersecurity*, in *European Security*, n. 3, 2022, p. 435 e ss.; S. Fratini et al., *Digital Sovereignty: A Descriptive Analysis and a Critical Evaluation of Existing Models*, in *Digital Society*, n. 3, 2024, p. 59 e ss. L'importanza della sovranità digitale come strumento di autonomia dall'influenza e dalle decisioni di attori esterni e privati attivi nel settore delle tecnologie digitali è ribadita anche dalla *Declaration for European Digital Sovereignty*, adottata dall'Unione europea il 18 novembre 2025 e che stabilisce, seppure senza vincolatività, come la sovranità digitale debba essere considerata una delle pietre angolari che servono ad assicurare la resilienza economica, la prosperità sociale, la competitività e la sicurezza dell'Unione dei suoi Stati membri. Questa tipologia di approccio ha trovato di recente conferma nella scelta della Francia, e in particolare della *Direction interministérielle du numérique* (DINUM), di sostituire il sistema operativo Windows con quello Linux, in quanto non soggetto al controllo delle imprese private. Sul punto P. Passaglia, *Parigi sceglie Linux. Autonomia digitale, open source e i limiti della sovranità europea*, intervista a cura di V. Nicolì, 25 aprile 2026, disponibile al sito https://geodi.unint.eu/?p=6500.

dal punto di vista ambientale[32].

Tali questioni non trovano spazio all'interno dell'*Action Plan* e ciò con potenziali conseguenze negative per il livello di tutela garantito ai diritti fondamentali. Il documento, infatti, non si sofferma su nessuno dei profili menzionati, né attraverso l'implementazione concreta di principi costituzionali fondamentali nella disciplina dell'IA, né con l'introduzione di obblighi più specifici o garanzie di natura procedurale che possano offrire strumenti di protezione a chi subisca gli effetti anche negativi dei sistemi di IA. A questo proposito, due profili risultano particolarmente critici all'analisi dei contenuti dell'*Action Plan*.

Il primo riguarda il principio di eguaglianza, e quindi uno di quegli elementi giuridici ritenuti prioritari dall'opinione pubblica nella disciplina dell'IA. Nonostante si tratti di uno dei principi cardine degli Stati costituzionali di diritto e sia da tempo nota in dottrina l'importanza che questo assume di fronte ai risultati discriminatori dell'IA[33], l'*Action Plan* non fa alcun riferimento alla sua portata normativa e alla necessità di rispettarne i contenuti nella definizione del piano di investimenti finanziari per il settore dell'intelligenza artificiale. Questo, dunque, implica una generale mancanza di considerazione dei problemi che potrebbero porsi dal punto di vista dell'accessibilità alle tecnologie di intelligenza artificiale, in termini sia economici che culturali, in un contesto di politica economica che vuole spingere verso una crescente digitalizzazione e diffusione dei sistemi di IA. In particolare, potenziare questo impiego ad ampio spettro, senza considerare le specificità di ogni diverso contesto di utilizzo e senza introdurre adeguate garanzie e meccanismi di monitoraggio, rischia sul breve-medio termine di accentuare esponenzialmente eventuali forme di *digital divide* e fenomeni di *deskilling*, che possono portare non solo a una minore tutela nella dimensione lavorativa, ma anche a un minore accesso da parte della cittadinanza ai servizi pubblici e alle prestazioni essenziali dipendenti dalle tecnologie di IA[34].

---

[32] Questi quattro profili critici sono così evidenziati in N. Polo, R. Modhvadia, *Great (public) expecetations*, 4 dicembre 2025, disponibile al sito https://www.adalovelaceinstitute.org/policy-briefing/great-expectations/; A.G. Chon, *Expert reaction to the government's AI Opportunities Action Plan*, 13 gennaio 2025, disponibile al sito https://www.sciencemediacentre.org/expert-reaction-to-the-governments-ai-opportunities-action-plan/; P. Khullar, S. Zakaria, *UK Governemnt's AI Plan Gives a Glimpse of How It Plans to Regulate the Technology*, 27 gennaio 2025, disponibile al sito https://www.rand.org/pubs/commentary/2025/01/uk-governments-ai-plan-gives-a-glimpse-of-how-it-plans.html.

[33] Sul punto si veda tra i molti C. Nardocci, *Algoritmi, eguaglianza, discriminazione. Le sfide dell'intelligenza artificiale*, Torino, Giappichelli, 2025; C. Nardocci, *Dicsrimination Revised. How AI Is Reshaping Anti-Discrimination Law*, in *Rivista di Diritti comparati*, n. Special Issue VIII, 2026, pp. 156-192; C. Casonato, S. Sulmicelli, *Intelligenza artificiale, discriminazioni e diritto pubblico comparato*, in G.M. Ruotolo, A. Stiano (a cura di), *Discriminazioni automatiche: come il diritto può aiutare l'intelligenza artificiale e viceversa*, Torino, Giappichelli, 2026, pp. 47-62; M. D'Amico, N. Panigada (a cura di), *IA e discriminazione di genere. Prospettive future per una regolamentazione inclusiva*, Torino, Giappichelli, 2025; E. Falletti, *Discriminazione algoritmica. Una prospettiva comparata*, Torino, Giappichelli, 2022.

[34] In generale sui problemi di *digital divide* e di *deskilling* che possono derivare dall'uso dell'IA cfr. C. Casonato, S. Penasa, *Intelligenza artificiale e medicina del domani*, in G.F. Ferrari (a cura di), *Le smart cities al tempo della resilienza*, Milano-Udine, Mimesis, 2021, pp. 553-586; S.V. Bentley et al., *The digital divide in action: how experiences of digital technology shape future relationships with artificial intelligence*, in *AI and Ethics*, vol. 4, 2024, pp. 901-915; S.S. Muhammad et al., *Digital transformation or digital divide? Smes' use of AI during global crisis*, in *Technological Forecasting & Soical Change*, vol. 217, 2025, pp. 1-13; K. Crowston, F. Balici, *Deskilling and upskillini with AI systems*, in *Information Research*, vol. 30, n. iConf, 2025, pp. 1009-1023; N. Sambasivan, R. Veeraraghavan, *The Deskilling of Domain Expertise in AI Development*, in *Proceedings of the 2022 CHI Conference on Human Factors in Computing Systems*, n. 587, 2022, pp. 1-14; A. Ferdman, *AI deskilling is a structurl problem*, in *AI & Society*, vol. 41, n. 4, 2026, pp. 3001-3013.

Il secondo profilo critico, invece, riguarda la mancanza di specifici strumenti di azione e di tutela per i diritti fondamentali delle persone. Anche questo aspetto risulta ignorato dall'impostazione normativa dell'*Action Plan* che non considera l'ipotesi di introdurre specifici obblighi, garanzie procedurali o nuove tipologie di diritti anche laddove l'IA venga utilizzata in ambiti ad alto rischio di impatto. Infatti, sebbene la prospettata implementazione dell'IA nei servizi pubblici potrebbe già di per sé costituire una forma di rischio sistemico per la società, risulta quanto meno sorprendente la scelta di indicare come realtà di impiego virtuoso dell'IA settori in cui i rischi causati e l'impatto prodotto sulla tutela dei diritti fondamentali sono un tema ampiamente discusso in dottrina. È ormai noto che l'uso dell'IA nel settore dell'istruzione, in ambito medico e da parte delle forze di polizia presenta dei rischi elevati per i diritti fondamentali, anche per le particolarità di questi contesti d'impiego, tanto da rendere necessaria la previsione di garanzie, siano esse nella forma di specifici obblighi o nel riconoscimento di nuovi diritti, che assicurino un adeguato livello di trasparenza, di spiegazione, di tracciabilità, di controllo umano e la possibilità di contestare e di rifiutare i risultati prodotti dai sistemi di IA[35].
Si tratta quindi di elementi che, non trovando spazio nell'*Action Plan*, lo rendono, in una certa misura, un'occasione potenzialmente mancata per garantire una maggiore uniformità normativa rispetto a temi considerati prioritari dalla società civile e i quali, invece, cedono il passo a una politica regolatoria che vede nella *race to AI* l'obiettivo principale a cui dedicare attenzione.

5. La disciplina dell'intelligenza artificiale oltre l'*AI Opportunities Action Plan*. Profili di tutela dei diritti fondamentali nel modello di *common law constitutionalism*.

La ricostruzione e l'analisi dei contenuti dell'*AI Opportunities Action Plan*, così come lo svolgimento di alcune riflessioni critiche sui limiti della sua portata normativa, consentono ora di svolgere alcune considerazioni, anche più generali, su una questione che rappresenta per certi aspetti il convitato di pietra nel tema della disciplina dell'intelligenza artificiale, e cioè il rapporto tra innovazione tecnologica e tutela dei diritti fondamentali.
Nonostante siano stati fatti molti sforzi per evitare una narrazione che vede in questi due fattori elementi da considerarsi per natura contrapposti, questa impostazione risulta ancora fortemente presente nella prospettiva della regolamentazione dell'intelligenza artificiale. Troppo spesso, infatti, nel discorso politico e pubblico trova ancora spazio l'idea che la previsione di garanzie a presidio della tutela dei diritti fondamentali sia da considerarsi un limite allo sviluppo dei sistemi di intelligenza artificiale, ostacolando in modo irrimediabile

[35] Sul punto si veda C. Casonato, *Unlocking the Synergy: Artificial Intelligence and (old and new) Human Rights*, in *BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto*, n. 3, 2023, pp. 233-240; A. Simoncini, *Il linguaggio dell'intelligenza artificiale e la tutela costituzionale dei diritti*, in *Rivista AIC*, n. 2, 2023, pp. 1-39; O. Caramaschi, *Il costituzionalismo al cospetto dell'intelligenza artificiale: nuove sfide, quali soluzioni?*, in *Rivista italiana di informatica e diritto*, n. 1, 2025, pp. 29-51; M. Bassini, *Intelligenza artificiale e diritti fondamentali: considerazioni preliminari*, in M. Biasi (a cura di), *Diritto del lavoro e intelligenza artificiale*, Giuffrè, Milano, 2024, pp. 23-53; S. Penasa, *Intelligenza artificiale e diritti: verso un diritto "algoritmico dell'immigrazione?*, in F. Biondi Dal Monte, M. Forti, L. Raineri (a cura di), *Migrazioni e governance digitale. Persone e dati alle frontiere dell'Europa*, Roma, Carocci editore, 2024, pp. 17-48; A. Vedaschi, *Tecnologia,* counter-terrrorism *e diritti*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, n. Special issue, 2024, p. 979 e ss.

l'innovazione tecnologica e i benefici che ne potrebbero derivare per l'intera società[36]. Questa impostazione, che presta il fianco anche ai processi di deregolamentazione e di semplificazione normativa già descritti, dovrebbe però ad oggi ritenersi insostenibile di fronte ai numerosi casi che hanno reso evidente come in assenza di adeguate regole per lo sviluppo e l'impiego dell'intelligenza artificiale si assista a una significativa diminuzione di tutela per i diritti fondamentali[37].

Tali considerazioni risultano, quindi, quanto più necessarie in relazione all'*AI Opportunities Action Plan* che, come osservato, sembra muoversi in modo unidirezionale verso la spinta all'innovazione tecnologica, tralasciando i profili normativi che potrebbero porsi a garanzia dell'eguaglianza, dei diritti fondamentali e, in generale, del benessere della società. Questa riflessione critica, però, deve svolgersi tenendo a mente il più generale approccio normativo del Regno Unito alle tecnologie di intelligenza artificiale, oltre che la sua tradizione giuridico-costituzionale. Ciò significa che, nonostante l'importanza normativa assunta dall'*Action Plan*, il livello di tutela offerto ai diritti fondamentali in rapporto al potenziamento dell'innovazione deve essere considerato non limitatamente ai contenuti di un singolo atto, ma alla luce della molteplicità di azioni regolatorie che contraddistinguono l'approccio britannico alla regolamentazione dell'intelligenza artificiale.

Da questa prospettiva, dunque, osservare quale sia la tutela offerta nella regolamentazione settoriale dell'intelligenza artificiale risulta un dato di fondamentale importanza per comprendere lo stato di avanzamento nella protezione dei diritti fondamentali in questo contesto specifico.

In primo luogo, è opportuno ricordare la portata normativa delle decisioni che, dal punto di vista giudiziario e dal punto di vista amministrativo, hanno contribuito a innalzare il livello di tutela offerto ai diritti delle persone in relazione a casi concreti di impiego dei sistemi di IA. In questo senso, infatti, si pongono sia la giurisprudenza che ha riconosciuto la necessità di tutelare il diritto alla vita privata e il principio di eguaglianza, con riferimento alle tecnologie di riconoscimento facciale utilizzate dalle forze di polizia, sia le decisioni amministrative aventi ad oggetto il noto "*Ofqual Algorithm*", che hanno portato al rif-

[36] Cfr. I.M. Muis, J. Straatman, B.A. Kamphorst, *Responsible AI innovation in the public sector: Lessons from and recommendations for facilitating Fundamental Rights and Algorithmic Impact Assessments*, in *Journal of Responsible Technology*, vol. 22, 2025, pp. 1-5; M. Gille, M. Tropmann-Frick, T. Schomacker, *Balancing public interest, fundamental rights, and innovation: The EU's governance model for non-high-risk AI systems*, in *Internet Policy Review*, vol. 13, n. 3, 2024, pp. 1-29; N.A. Smuha, *From a 'race to AI' to a 'race to AI regulation': regulatory competition for artificial intelligence*, in *Law, Innovation and Technology*, vol. 13, n. 1, 2021, pp. 57-84; J.A. Eguiluz et al., *Position Paper: If Innovation in AI Systematically Violates Fundamental Rights, Is It Innovation at All?*, in *39th Conference on Neural Information processing Systems (NeurIPS 2025)*, 26 ottobre 2025, pp. 1-18.

[37] F. Donati, *La protezione dei diritti fondamentali nel Regolamento sull'intelligenza artificiale*, in *Rivista AIC*, n. 1, 2025, pp. 1-20; O. Pollicino, *Regolare l'intelligenza artificiale: la lunga via dei diritti fondamentali*, in O. Pollicino, F. Donati, G. Finocchiaro, F. Paolucci (a cura di), *La disciplina dell'intelligenza artificiale*, Giuffrè, Milano, 2025, pp. 3-39.

iuto del risultato discriminatorio prodotto dal sistema intelligente[38]. In entrambe le situazioni è stato, quindi, possibile offrire tutela alle persone interessate tenendo in considerazione da un lato la tipologia di tecnologia usata, e dall'altro lato lo specifico contesto di impiego, e ciò pure in assenza di una regolamentazione stringente e generale dedicata alle tecnologie di IA.

In secondo luogo, assumono rilevanza anche le forme di tutela offerte dalle azioni normative intraprese dalle autorità regolatorie. Oltre ai casi di regolamentazione, per esempio, nel settore dei dispositivi medici[39], risulta di particolare interesse anche l'attività svolta dalla *Equality and Human Rights Commission*, in ragione della portata applicativa delle sue azioni. Questa autorità regolatoria ha infatti inserito all'interno dei tradizionali meccanismi di valutazione di impatto sul principio di eguaglianza anche il riferimento all'intelligenza artificiale, facendo rientrare l'analisi e la considerazione dell'impatto prodotto da questa tecnologia tra i requisiti richiesti per il rispetto del dovere di eguaglianza stabilito in capo alle autorità pubbliche[40]. Anche in questo modo, quindi, l'intervento di identificazione e di minimizzazione dei rischi si traduce in una forma di tutela per i diritti fondamentali che può risultare più efficace in relazione agli effetti concreti derivanti dall'impiego dell'IA.

---

[38] Nel primo caso si fa riferimento alla giurisprudenza britannica sull'uso delle tecnologie di riconoscimento facciale (*facial recognition technologies*, *FRT*, o anche *automated facial recognition, AFR*) che nel noto caso *Ed Bridges v. The Chief Constable of South Wales Police and others* ha stabilito come, in assenza di precise indicazioni legislative che ne indichino le modalità di utilizzo nel dettaglio e di soluzioni che ne limitino gli effetti discriminatori, queste tecnologie non possano essere utilizzate per fini di pubblica sicurezza in quanto costituiscono una violazione del diritto alla tutela della vita privata, stabilito dall'art. 8 della CEDU, e del *Public Sector Equality Duty*, previsto all'art. 149 dell'*Equality Act*. Nel secondo caso si fa invece riferimento alla decisione del Office of Qualifications and Examinations Regulation (Ofqual) di non considerare i risultati prodotti dal c.d. "Ofqual Algorithm", che avrebbe dovuto prevedere i voti degli studenti britannici per i test di accesso all'università durante la pandemia da Covid-19, in quanto discriminatori nei confronti degli studenti appartenenti a gruppi minoritari. Su questi due casi cfr. A. Pin, *Non esiste la "pallottola d'argento": l'*Artificial Face Recognition *al vaglio giudiziario per la prima volta*, in *DPCE online*, n. 4, 2019, pp. 3075-3081; S. Wachter, B. Mittelstadt, C. Russell, *Bias Preservation in Machine Learning: the Legality of Fairness Metric Under EU Non-Discrimination Law*, in *West Virigina Law Review*, n. 3, 2021, pp. 735-790.

[39] A questo proposito, si ricordi l'istituzione da parte della *Medicines and Healthcare products Regulatory Agency* della *National Commission into the Regulation of AI in Healthcare*, la quale ha l'obbiettivo di dare supporto nella revisione della attuale regolamentazione dei dispositivi medici e nell'elaborazione di nuove linee guida e raccomandazioni per l'uso dell'intelligenza artificiale in ambito medico. Ulteriori informazioni sono disponibili al sito https://www.gov.uk/government/groups/national-commission-into-the-regulation-of-ai-in-healthcare.

[40] Nello specifico si fa riferimento alle linee guida *Assessing the equality impact of AI-based technology: six discussion points* della *Equality and Human Rights Commission*, pubblicate il 24 marzo 2025. Le linee guida individuano sei indicatori per valutare l'impatto prodotto dall'uso dei sistemi di IA sulla tutela dell'eguaglianza e sul *Public Sector Equality Duty*: la rilevanza dell'IA per i gruppi di persone che appartengono alle categorie protette e il suo potenziale impatto su di esse; l'utilizzo da parte del sistema di IA di dati collegati a categorie protette; la presenza di prove che dimostrino come l'impiego dell'IA possa promuovere l'eguaglianza e eliminare forme di discriminazioni già esistenti; l'individuazione di meccanismi che possano mitigare l'impatto negativo prodotto dall'IA o promuovere gli eventuali benefici in termini di potenziamento della tutela dell'eguaglianza; il livello di informazioni che il fornitore del sistema è in grado di condividere per consentire un uso consapevole dell'IA e dei suoi risultati; e la predisposizione di meccanismi di monitoraggio dell'impatto causato dall'IA e di procedure per la revisione dei risultati prodotti. Ulteriori informazioni a riguardo sono disponibili al sito https://www.equalityhumanrights.com/guidance/assessing-equality-impact-ai-based-technology-six-discussion-points#discussionpoint1howrelevantistheai-basedtechnologytoprotectedcharacteristicgroupsandwhatisitspotentialimpactonthem. A questo proposito, va ricordato come in dottrina si sia criticata la scelta dell'*AI Opportunities Action Plan* di non prevedere specifici finanziamenti a supporto della *Equality and Human Rights Commission*, secondo quanto evidenziato in A. Charlesworth, *op. cit.*, p. 379 e ss.

Infine, un terzo elemento che può contribuire a rafforzare la garanzia dei diritti nella regolamentazione britannica dell'IA, anche in relazione ai profili qui indicati, trae origine dal diritto internazionale. Infatti, con l'adesione alla Convenzione quadro del Consiglio d'Europa sull'intelligenza artificiale e i diritti umani, la democrazia e lo Stato di diritto, il Regno Unito arricchisce il suo quadro regolatorio in materia di IA con i principi e i rimedi previsti dalla Convenzione, che non solo contribuiscono a potenziare i meccanismi di tutela già previsti dall'ordinamento britannico, come nel caso delle valutazioni di impatto[41], ma possono concorrere a restituire maggiore uniformità alla disciplina e a superare la frammentarietà necessariamente connessa a una regolamentazione settoriale[42].
Queste osservazioni portano, quindi, a riflettere attentamente sulla capacità del modello di *common law constitutionalism* di offrire tutela in modo efficace alle persone interessate dall'impiego dell'intelligenza artificiale e secondo logiche e processi alternativi rispetto a quanto promosso dagli strumenti del costituzionalismo digitale di matrice eurounitaria. Per quanto l'approccio britannico sconti alcuni limiti importanti sull'uniformità della regolamentazione, sulla presenza di meccanismi e di garanzie di tutela più stringenti laddove i rischi determinati dall'IA risultino maggiori e sul riconoscimento di diritti e posizioni giuridiche specifiche in relazione all'uso di questa tecnologia, si tratta di un'impostazione normativa efficace alla luce delle tradizioni giuridiche e della cultura costituzionale di questo ordinamento, in cui la flessibilità e l'adattabilità sono da sempre preferite a soluzioni di rottura e in cui le fonti normative principali spesso non trovano espressione in atti di matrice politica[43].
Questi aspetti acquistano maggior fondamento se si considera l'esperienza regolatoria in materia di IA di un altro ordinamento giuridico riconducibile al modello di *common law constitutionalism*, e cioè il Canada. Anche nel caso canadese, infatti, manca un atto legislativo che regoli in maniera orizzontale e generale le tecnologie di intelligenza artificiale, la cui disciplina è quindi affidata ad atti di indirizzo generali, come nel caso della nuova rec-

[41] Il riferimento qui è alla possibilità di integrare le forme di valutazione di impatto già stabilite all'interno dell'ordinamento britannico per i sistemi di AI con gli strumenti della HUDERIA *methodology*, secondo quanto previsto dal Comitato sull'Intelligenza Artificiale del Consiglio d'Europa. In generale sul tema cfr. F. Paolucci, F.P. Levantino, *The EU's Conslusion of the Council of Europe's Framework Convention on AI, Human Rights, Democracy and the Rule of Law: New Tiles in the European AI Mosaic*, in *EU Law Live*, n. 271, 2026, p. 2 e ss. Si consenta, inoltre, il rinvio a M. Fasan, *The Fundamental Rights Impact Assessment: Light and Shadows in Protecting Fundamental Rights in the Field of Artificial Intelligence*, in *Teoria*, vol. XLVI, n. 1, 2026, pp. 61-77.
[42] La Convenzione quadro sull'intelligenza artificiale prevede, infatti, che gli Stati aderenti debbano rispettare i seguenti principi per tutto il ciclo di vita dei sistemi di IA: dignità umana e autonomia individuale; trasparenza e supervisione umana; responsabilità e obbligo di rendicontazione; eguaglianza e non discriminazione; tutela della vita privata e protezione dei dati personali; affidabilità e garantire la realizzazione di un'innovazione sicura. Oltre a ciò, la Convenzione prevede anche dei rimedi specifici per gli impatti negativi prodotti dai sistemi di IA, come la garanzia di accesso alle informazioni riguardanti le tecnologie che possono incidere significativamente sui diritti umani e la possibilità di presentare un reclamo alle autorità competenti contro la decisione presa grazie all'IA. Sui contenuti della Convenzione cfr. C. Nardocci, Self-Regulation, Regulation *e "contro-regolamentazione"*, cit., p. 212 e ss.
[43] Sulle caratteristiche del modello costituzionale britannico, anche in relazione alle diverse fonti del diritto impiegate si veda, tra i molti, R. Toniatti, Common law constitutionalism*: priorità e continuità della famiglia giuridica nel testo delle Costituzioni derivate*, in P.G. Monateri (a cura di), *Scritti in memoria di Rodolfo Sacco*, Torino, Utet, 2024, vol. II, p. 1705 e ss.; R. Toniatti, *Common law constitutionalism*, cit., p. 13 e ss.; A. Torre, *Certezza del diritto e* rule of law *nel Regno Unito*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, n. 2, 2023, pp. 545-576.

ente strategia nazionale *AI for All*[44], e a interventi di natura settoriale ma non per questo meno efficaci nel livello di tutela offerta. Infatti, proprio grazie all'introduzione di meccanismi specifici di valutazione di impatto sui diritti fondamentali e all'impiego di strumenti di natura intersezionale per valutare gli effetti discriminatori dell'IA, l'ordinamento canadese riesce a garantire forme di tutela concrete per i diritti delle persone in modo diverso da quanto accade in altre realtà giuridiche[45].

In questi termini, l'*AI Opportunities Action Plan* e i suoi contenuti devono essere necessariamente letti alla luce delle caratteristiche che contraddistinguono il *common law constitutionalism* e che guidano anche la disciplina delle tecnologie di intelligenza artificiale, nella consapevolezza, però, che la realizzazione di un'innovazione responsabile si possa concretizzare solo con la creazione di sistemi di IA che non portino alla violazione dei diritti e degli interessi delle persone.

[44] Secondo le dichiarazioni del primo ministro canadese, la nuova strategia nazionale dovrà dedicarsi a promuovere la sovranità digitale canadese sulle tecnologie di IA, proteggere i cittadini dai rischi di questi sistemi, potenziare la formazione e l'istruzione in materia di IA, contribuire alla riqualificazione professionale dei lavoratori e fornire supporto e incentivi economici alle società canadesi attive nel settore dell'intelligenza artificiale. I contenuti principali di questa nuova strategia nazionale sono disponibili al sito https://www.pm.gc.ca/en/news/news-releases/2026/06/04/prime-minister-carney-launches-ai-all-canadas-new-national-artificial.

[45] A questo proposito si veda M. Karanicolas, *To Err is Human, to Audit Divine: A Critical Assessment of Canada's AI Directive*, in *Journal of Parliamentary and Political Law*, n. 14, 2019, p. 1 e ss.; B. Attard-Frost, A. Brandusescu, K. Lyons, *The governance of artificial intelligence in Canada: Finding and opportunities from review of 84 AI governance initiatives*, in *Government Information Quarterly*, n. 2, 2024, pp. 1-24. In generale sul tema della circolazione dei modelli cfr. C. Pinelli, *Circolazione dei modelli e circolazione dei principi*, in A. Torre (a cura di), *Le vie di comunicazione del costituzionalismo contemporaneo*, Torino, Giappichelli, 2015, pp. 230-235; R. Toniatti, *La circolazione del diritto costituzionale e il metodo della comparazione*, in *ivi*, p. 445 e ss.

numero 1/2026

ISSN 3035-1839
DOI: 10.69099/RCBI-2026-1-05-M4L

costituzionalismo britannico e irlandese

Evoluzione costituzionale e transizioni politiche

From Competence to Capacity: Governing AI Territoriality in the UK

Andrea Gatti
Research fellow in Public Comparative Law, Università degli Studi di Padova

costituzionalismo britannico e irlandese

numero 1/2026

From Competence to Capacity: Governing AI Territoriality in the UK**

di Andrea Gatti*

Abstract (Ita): Il saggio propone una lettura costituzional-comparata dell'AI Opportunities Action Plan britannico (2025), sostenendo che la sua novità è soprattutto infrastrutturale, più che legislativa. La "portata nazionale" non viene perseguita tramite una riallocazione formale di competenze nell'assetto devoluto, ma attraverso capacità amministrativa, standard comuni, componenti riusabili e meccanismi centrali di diffusione dall'esperimento alla scala. La sequenza "Scan → Pilot → Scale" funziona come metodo di governo: lo Scan orienta priorità e missioni; il Pilot impone valutazione e documentazione per soluzioni trasferibili; lo Scale supera i silos tramite piattaforme condivise, interoperabilità e procurement mission-oriented. In questo modello lo Stato tende a operare come piattaforma e il procurement assume una funzione quasi-regolatoria. La standardizzazione e uno "stack" comune possono produrre path dependency e una centralizzazione tecnicamente mediata, riducendo la discrezionalità locale sul come adottare l'IA anche quando resta la scelta formale sul se adottarla. Poiché il baricentro si sposta su infrastrutture e filiere contrattuali, diventano centrali: visibilità e contestabilità delle scelte progettuali e tracciabilità by design, e chiara allocazione di responsabilità.

Abstract (Eng): This article offers a constitutional-comparative reading of the UK AI Opportunities Action Plan (2025), arguing that its novelty is primarily infrastructural rather than legislative. "National level reach" is pursued less through reallocating competences within the UK's devolved settlement than through capacity-building, common standards, reusable components, and centrally supported diffusion from pilots to scale. The Plan's "Scan → Pilot → Scale" sequence operates as a governing method: Scan shapes upstream priorities and missions; Pilot produces transferable solutions through documentation and evaluation; Scale breaks organisational silos via shared platforms, interoperability, and mission-oriented procurement. The article shows how, in this model, the state increasingly acts as a platform and procurement functions as a quasi-regulatory tool. Standardisation and a shared tech stack can generate path dependency and a technically mediated centralisation, narrowing local discretion over how adoption occurs even where devolved bodies retain formal choice over whether to adopt. Because governance shifts into infrastructure and supply chains, the key constitutional requirements become visibility and contestability of design choices, traceability and auditability by design, and clear allocations of responsibility.

Parole chiave: Intelligenza artificiale; Pluralismo amministrativo; Decentralizzazione; Sussidiarità digitale

Keywords: AI; administrative Pluralism; Growth zones; Devolution; Digital sussidiarity

Sommario: At the same time, this use of procurement remains compatible with the prevailing obligations of transparency, equal treatment, and value for money in public purchasing, as reflected in section 12 of the Procurement Act 2023 and in the Public Contracts Regulations 2015 (spec. Regulation n.° 18). See also A. Sanchez-Graells, Responsibly Buying Artificial Intelligence, cit., which also states that UK aim to place «AI and its desired competitive advantage as the major plank for its post-Brexit economic strategy» (82-83); On the topic, see J. Monstadt, K. Saltzman, How Data Centers Have Come to Matter: Governing the Spatial and Environmental Footprint of the 'Digital Gateway to Europe', in International Journal of Urban and Regional Research, volume 49(4), 757-778; Ex multis, M.T. Takci et al., Data centres as a source of flexibility for power systems, in Energy Report, Volume 13, June 2025, 3661-3671; DSIT, Delivering AI Growth Zones, 13 November 2025, online on https://www.gov-.uk/government/publications/delivering-ai-growth-zones/delivering-ai-growth-zones

1. **Introduction: a consistent constitutional way to deal with AI use.**

Artificial intelligence has moved from experimental promise to an infrastructure question for the modern state: how to convert dispersed pilots into reliable, lawful, and measurable improvements in productivity and public services is an increasingly urgent challenge. In

** Contributo sottoposto a double blind review.

* Research fellow in Public Comparative Law, Università degli Studi di Padova

the United Kingdom, this challenge is sharpened by a territorially differentiated administration, uneven digital capacity, and a regulatory approach that has preferred principles and sectoral implementation over a single, comprehensive AI statute. Against that background, government faced a familiar problem in a new technological coordination. The 2025 AI Opportunities Action Plan responds to these pressures by setting out a programme intended to make AI adoption scalable and coherent across the UK, so that innovation does not entrench a patchwork of local solutions and does not undermine territorial cohesion.

The Action Plan frames the "territorial" operability of AI – one of the Plan's three pillars, alongside "investing in the foundations of AI", and "Industrial Sovereignty" - less through a formal allocation of powers than through capacity-building and standard-setting arrangements designed to generate effects at a pan-UK scale. Its organising core is the "Scan → Pilot → Scale" sequence, in which the scale phase is defined as the dismantling of administrative silos and the attainment of "national level reach", supported by central resources (funding, tools, and scaling services) and by an explicit commitment to interoperability, code re-use, and – where appropriate – open sourcing[1].

This approach builds on a regulatory baseline that predates the Plan and largely remains intact, such as public-law constraints (in particular legality, rationality and fairness of the procedure), statutory duties in fields such as data protection[2] and equality[3], and the ordinary accountability routes (*i.e.* judicial review, audit, and parliamentary scrutiny).

More recently, the Government's "pro-innovation" policy framework for AI regulation – centred on cross-sector principles to be operationalised by existing regulators rather than through a single horizontal AI statute – has reinforced a preference for sectoral application and coordinated guidance. In the UK, this principles-based, regulator-led model has become a particularly salient channel for steering the field.

At a sub-regulatory level, this orientation is reflected in the report "A pro-innovation approach to AI regulation: government response" (DSIT, 6 Feb 2024), in which the Department for Science**,** Innovation and Technology confirms the principles-based approach, relying on existing regulators and cross-government coordination rather than a single comprehensive AI Act; and the Algorithmic Transparency Recording Standard (ATRS) v2.1, which standardises public disclosure about algorithmic tools used in the public sector, together with the policy on mandatory scope and exemptions (ATRS Mandatory scope and exemptions policy, 17 December 2024)[4].

A further territorial strand concerns AI Growth Zones (discussed below, at § 4).

The Plan's novelty is administrative rather than normative: it seeks to convert general expectations into repeatable pathways, shared artefacts, centrally supported mechanisms of diffusion, and building cross-government instruments that are formally non-statutory, while institutionalising a more centrally supported pathway to scaling.

What remains constant is the UK's familiar constitutional technique of achieving uniformity through coordination rather than by reopening formal competence boundaries. What changes is the scale and explicitness with which that technique is applied to AI adoption.

---

[1] (Italy). See UK Government (Department of Science, Innovation and Technology – DSIT), *AI Opportunities Action Plan* (January 2025) (from now on Action Plan), Section 2.2, Recommendations 41-42.
[2] See Data Protection Act 2018 and UK GDPR (art. 22).
[3] Equality Act 2010, s. 149 (Public Sector Equality Duty).
[4] In partic. Sect.s 1 and 2.

2. **The methodology: a centralised function with diffuse operational reach**

The "Scan → Pilot → Scale" sequence should be read not as a generic project-management cycle, but as a very method of territorial governance because it reflects an approach of governing across multiple public bodies and administrative layers.

In particular, the *Scan phase* somehow goes beyond cataloguing existing capabilities or identifying potential applications of AI. It rests on a central strategic function tasked with spotting systemic challenges – like recurring inefficiencies or capacity constraints – and determining how AI might help address them. This includes monitoring the technology landscape, collaborating with suppliers and start-ups, and assigning leadership to key public service missions. Importantly, it also plays a role in shaping institutional demand by setting the agenda for which technologies are prioritised and what kinds of problems AI should be applied to.

This ability to influence upstream choices – even before individual departments make their own decisions – has constitutional significance. It determines what becomes feasible for local and sector-specific actors, effectively limiting the scope of action available to them. By setting the technological direction early, the centre not only guides procurement and development decisions (basically defining the options available to local administrations), but also narrows the range of tools others can reasonably choose from.

This model is not entirely new, it builds on well-established mechanisms of digital governance in the UK, where central coordination has long been exercised through standards[5], spending controls[6], and the provision of shared capabilities[7]. What is different, now, is that these tools are being extended to the AI domain, with the intention of embedding AI across the public sector as a routine part of service delivery.

In the *Pilot phase*, the focus shifts to quick experimentation, access to datasets and models, and more agile procurement routes[8]. The idea is that pilot projects should not remain isolated examples but should be designed from the outset with re-use and scalability in mind.

[5] Government Digital Service (UK Government), *Service Standard*, points 3, 10, 12 and 13 (joined-up delivery across channels; publication of performance data; openness of new source code; contribution to open standards and common components), read together with Government Digital Service – *The Technology Code of Practice*, points 3-4 and 8–9 (openness/open source; open standards; "share, reuse and collaborate"; "integrate and adapt technology"), and the *Technology Code of Practice* statement that it is "a cross-government agreed standard used for the Cabinet Office spend control process".

[6] Government Digital Service, *Digital and technology spend control, 2018*, in partic. the section **"**What the digital and technology spend control is for and how it works", and the paragraph explaining that assurance functions assess how proposed activity complies with digital and technology standards used for assurance.

[7] Cabinet Office (UK Government), *Government Functional Standard GovS 005: Digital 005*, sections 4.2.1 "Cross-government digital strategy" and 4.3 "Assurance". Section 4.2.1 expressly frames a cross-government strategy as setting expectations for "synergy, efficiency, and interoperability (...) within and among organisations", while section 4.3 requires a defined approach to assurance integrated with broader assurance frameworks and aligned to cross-government strategy and centrally provided requirements.

[8] According to A. Sanchez-Graells, *Responsibly Buying Artificial Intelligence: A 'Regulatory Hallucination'*, in *Current Legal Problems*, Vol. 77, Issue 1, 2024, pp. 81-126, in particular p. 100: nowadays «Procurement is usually carried out by a unit or team within the public entity seeking to adopt the technology, which places it within a hierarchical organisation and thus with limited (functional) independence. As a result of the process of procurement centralisation, or in the context of collaborative procurement, it is possible for procurement to be carried out by a separate organisation. However, in that case, the organisational relationship will still be highly dependent on the interests of the adopting public entity». The Plan reinforces this coordination between center and local administration.

To make this possible, the Plan requires pilots to be evaluated and documented in a way that makes their outcomes understandable and transferable across different institutions[9].
This leads to a broader proposal that AI solutions should be reusable and, where appropriate, open source. Two more aims follow. First, the Plan helps to translate the UK's "pro-innovation" regulatory philosophy into practical, testable actions. Second, it reinforces commitments to transparency and good information governance, particularly with the new requirement to publish details of algorithmic tools under the Algorithmic Transparency Recording Standard, which treats documentation, evaluation, and reproducibility not as optional good practice but as conditions for legitimate scaling[10].
Finally, the *scale phase* is explicitly characterised as the breaking of organisational boundaries and as a necessary condition for "meaningful" impact on productivity and citizen experience[11]. Hence the envisaged "scaling service", the promotion of "mission-focused" national tenders for adoption "across decentralised systems", and, above all, the horizon of a scalable technological platform. The result is a territorial model in which unity is not (only) a juridical-formal fact, but an outcome of administrative coordination. The centre's action – embodied in the Plan by the role of the Department for Science, Innovation and Technology as the "digital centre of government" – operates by creating enabling conditions (mostly funding and procurement standards) that allow different layers of administration to converge on shared solutions without repeatedly rebuilding them from scratch[12].
Stated so, the prospect of a scalable AI tech stack capable of supporting "tens or hundreds of millions of citizen interactions across the UK" signals a move towards a common administrative infrastructure functioning as a vector of functional homogenisation in public action. Territorial unity is pursued through standards and platforms more than through constitutional norms in the strict sense, with a corresponding "technical constitutionalisation" of inter-administrative coordination[13]. This idea – often developed in recent scholarship under the headings of infrastructure governance or the normativity of architecture – provides a useful lens for the Plan. Infrastructure is not a neutral medium: it is an environment that structures possibilities and constraints for public action. If citizens interact with the state through automated interfaces, APIs, assistants, triage systems, and decision-support tools, then the technical configuration of those instruments contributes, in practice, to defining the scope of traditional principles such as equality, reasonableness, transparency, and reviewability. It is therefore unsurprising that the Plan couples the envisaged

[9] The key move here is to treat the "pilot" phase not as a local exception, but as a governed precondition for re-use. The Plan's insistence on evaluability and publishability is meant to make pilots legible to other public bodies and, therefore, transferable. Sections 20(2)(b) of the Procurement Act 2023 (establishing the competitive flexible procedure) and 20(3) (requiring the procedure to be proportionate to the nature, complexity, and cost of the contract) help explain why the Plan can credibly favour multi-stage procurement routes.
[10] DSIT, *A pro-innovation approach to AI regulation: government response* (6 February 2024), Section 5 ("A regulatory framework to keep pace"); paragraph 10 of the Section sets out the five cross-sectoral principles: "Safety, security and robustness", "Appropriate transparency and explainability", "Fairness", "Accountability and governance" and "Contestability and redress". See also Government Digital Service, *Digital and technology spend control*, cit., which is similarly oriented towards eliminating duplication and strengthening assurance for "novel/complex/high-risk" projects, thereby enabling cross-institutional comparability of decisions and outcomes.
[11] Section 2.2. of the Plan stresses that scaling is essential for "meaningful" impact on productivity and citizen experience. This appears as the pinpoint that supports the idea behind the plan: from "project delivery" to territorial governance, because scale is framed as a deliberate break with organisational boundaries, rather than as mere growth in volume.
[12] *Action Plan*, Section 2.2 (introductory paragraph) read with Recommendation 46 (the Digital Centre of Government to identify "quick wins" to enable scan-pilot-scale). These are the most direct pinpoints for attributing the coordinating role to DSIT.
[13] L. Lessig, *Code and Other Laws of Cyberspace*, Basic Books, 1999.

"stack" with requirements of interoperability and code modularity, and proposes that digital infrastructure be used to create opportunities for innovators by exposing data and functions via APIs and by standardising documentary interactions[14].

A broader shift is discernible here. The state is not merely an "end-user" of AI; it increasingly becomes a platform that orders the ecosystem by setting integration standards and, indirectly, compliance standards. In this sense, procurement acquires a role that administrative law scholarship has increasingly described as regulatory: public contracts do not simply purchase services; they shape markets and techniques, establish quality requirements, specify evaluation methods, and include adaptive clauses – such as "contemplation clauses" – that compel continuous updating. Yet the same dynamic exposes a further difficulty. The drive towards standardisation, necessary to secure economies of scale and minimum uniformity, can generate path dependency and a form of technically mediated centralisation. When an infrastructural programme crystallises into a common tech stack, what is presented as facilitation may operate as a constraint, because early design choices tend to stabilise and make differentiation costly.

It is, at this point, that British territoriality, marked by devolved administrative pluralism and by uneven local capacities, encounters a point of tension. Functional unity is pursued through infrastructure that can narrow the organisational discretion of peripheral bodies: they may still decide whether to adopt a tool, yet how they can adopt it is largely pre-set by central design choices (data fields, workflows, risk thresholds, vendor terms). In effect, local autonomy shifts from making substantive policy and organisational decisions to merely configuring a centrally defined system.

1. **Legal implications of centralised AI-coordination.**

The current state of the field confirms that this tension has become central, particularly in debates that distinguish regulatory models from implementation models. Comparative discussion has often contrasted the European approach, precautionary and risk-based, with the British approach, more flexible and reliant on coordination among regulators and on soft-law instruments[15]. At the same time, it has been observed that this dichotomy becomes less sharp when one examines the concrete mechanics of adoption, because even a "light" model can become highly consequential through technical standards, procurement, and policy guidance[16]. Recent scholarship has noted, for instance, that the British approach tends to entrust equilibrium to market dynamics and to competition among authorities, whereas the European approach privileges stratification by risk; it has also suggested that the more plausible long-term response may lie in a multi-level system combining distributed competences with cross-cutting controls. The Action Plan sits within this trajectory. It does not replace a general regulatory framework; rather, it attempts to make adoption coherent through centralised capacity, shared infrastructure, and coordination mechanisms, with the stated ambition of making AI core to mission delivery and to public services.

Once governance moves into standards, legitimacy and control are particularly important phases: the risk is not limited to the well-known "black box" of automated decision-maki-

[14] M. Hildebrandt, *Algorithmic regulation and the rule of law*, in *Philosophical Transactions of the Royal Society*, Volume 376, Issue 2128, 2018.
[15] M. Mourby, *The 'DPIA+': Aligning data protection with UK equality law*, in *Computer Law and Security Review*, Volume 59, November 2025, pp. 1-12.
[16] S. Carey, *Regulating Uncertainty: Governing General-Purpose AI Models and Systemic Risk*, in *European Journal of Risk Regulation*, 2025, pp. 1-17; R. Asif, *Equality and Inclusivity through Accountability: Regulating Automated Decision-Making in the Public Sector*, in *Queen Mary Law Journal*, Vol. 6, Issue 1, 2025, pp. 96-108.

ng, it also concerns a form of "institutional opacity", in which choices most consequential for rights and substantive equality are not made solely in traditional sites of political deliberation but are embedded in standards, architectures, and contractual supply chains[17].
Accordingly, the constitutional adequacy of "national level reach" will depend less on formal competence design than on the visibility and contestability of infrastructural choices which will translate in, at least, two requirements: a) assuring traceability and auditability by design (*i.e.* applying the rule-of-law principles) and b) constructing intelligible documentation and accountability allocations of resources. On this latter point, the Plan shows awareness when it discusses compute infrastructure and the growth of domestic capacity, emphasising the need to avoid excessive reliance on single providers and to preserve a plurality of technical options, and when, on the application side, it insists on modularity and open sourcing, where possible[18].
In my opinion, two further consequences follow.
First, this infrastructural turn gives operational bite to the earlier, principles-based regulatory stance: interoperability, modularity, documentation, and auditability become procurement and architecture requirements rather than aspirations.
Second, it sharpens the familiar constitutional difficulty of opacity. I mean, the risk is not limited to black-box model behaviour but it includes institutional opacity. In fact, where decisions with significant implications for equality, reasonableness, transparency, and reviewability are embedded in standards and contractual supply chains, the pre-existing legal framework supplies constraints[19], but the Plan's innovations "raise the stakes" by amplifying the effects of early design choices. In that setting, what remains unchanged is the formal distribution of competences; what is newly contested is the locus of practical control; in this respect the Plan does not answer to a number of questions: who sets the data formats, technical baselines, contractual conditions, and audit arrangements that determine whether local variation is feasible or prohibitively costly? But this is in the very nature of every Plan, which is normally by itself generic.
A final, strictly constitutional question remains: if AI territoriality is built through standards and platforms, then the democratic quality of territorial governance will increasingly depend on three factors. The transparency and contestability of those standards, the participation of peripheral administrations in defining them, and the ability of oversight bodies to scrutinise what happens within the infrastructure. Without these conditions, the promise of "national level reach" risks hardening into only an apparent uniformity. Such uniformity would neither correct territorial inequalities nor leave meaningful space for pluralism; instead, it would reproduce disparities in technical form and shift the centre of gravity from the formal distribution of competences to the more elusive domain of system architecture.

3. **The impact on devolution.**

As regards devolution, the Action Plan does not address the issue in terms of constitutional architecture, nor does it dwell on the formal boundary between devolved and reserved competences. The territorial dimension emerges, rather, through an administrative diagnosis: the adoption of AI in the public sector is depicted as uneven and fragmented, often

[17] Supreme Court (Lord Sales), *AI and Public Law: Automated Decision-Making in Government* (Keynote Lecture), 5 November 2025.
[18] *Action Plan*, Section 2.2, Recommendations 41-42.
[19] More generally, the statutory duties under the Data Protection Act 2018 and the Equality Act 2010.

confined to isolated experiments[20]. This underpins the decision to rely on central instruments capable of supporting the transition to scale, that is, to solutions that are replicable and usable across different institutional settings. The provision for mission-oriented national procurement procedures – explicitly designed to accelerate adoption even within de-centralised systems – and the location of overall direction in the "digital centre of government" indicate a model of innovation governance that assigns an ordering function to procurement, technical capability, interoperability standards, and evaluation criteria[21]. This design accords with a British tradition of administrative pragmatism: unity is not pursued through major constitutional re-engineering, but through operational coordination aimed at reducing systemic heterogeneity, standardising minimum requirements, and making adoption sustainable at a national scale. From a regulatory standpoint, this approach sits alongside the existing "pro-innovation" governance model for AI: both seek coherence chiefly through some administrative instruments (*i.e.* procurement templates, shared standards and central capability) and their practical harmonisation rather than through a new AI statute, or a sectoral normative regulation. By doing so, it relies on legal tools already available to the centre, whose effects can be territorially expansive without formally reallocating devolved competences[22].

The state of the debate on AI governance in the United Kingdom helps to clarify this approach. In its more recent phase, the British orientation has privileged flexible instruments, general principles, and sector-specific applications, placing greater emphasis on the capacity of sectoral regulators and on inter-institutional coordination than on the construction of a rigid horizontal framework. The literature has, however, highlighted the limits of an ecosystem overly dependent on guidance and soft law[23]: the proliferation of standards that are not always coherent, variations in implementation across regulated domains, and difficulties of accountability and transparency when the centre of gravity shifts towards technical choices and supply chains. Against this background, the Action Plan can be read as an attempt to "create a system" without abandoning the flexible posture, namely strengthening the diffusion of AI by setting common conditions and supporting administrations in moving from pilots to scale. This agenda interacts directly with established procurement law and practice: the Plan's reliance on mission-oriented tenders and reusable technical components presupposes that contractual specifications, evaluation criteria, and performance requirements can function as quasi-regulatory mechanisms[24]

At the same time, this use of procurement remains compatible with the prevailing obligations of transparency, equal treatment, and value for money in public purchasing, as reflected in section 12 of the Procurement

[20] *Action Plan*, Section 2.1.
[21] *Action Plan*, Recommendation n. 40 ("Mission-focused national AI tenders… across de-centralised systems") and the Plan's description of DSIT as "the digital centre of government" in Section 2.1 support the claim that procurement and central digital coordination operate as the Plan's principal ordering devices, including explicitly within decentralised settings.
[22] *Action Plan*, §§ 2.2. See also Government Digital Service, *Government Functional Standard GovS 005: Digital* (v2.1, updated 15 July 2024), and GOV.UK *Service Standard* (Service Manual), both foreseeing cross-government "controls by standard" without changing the devolution of competences.
[23] A.A. Gikay, *Risks, innovation, and adaptability in the UK's incrementalism versus the European Union's comprehensive Artificial Intelligence regulation*, in *International Journal of Law and Information Technology*, Vol. 32, Issue 1, 2024. See also H. Roberts *et al.*, *Artificial intelligence regulation in the United Kingdom: A path to good governance?*, in *Internet Policy Review*, Vol. 12, Issue 2, 2023. Both the Authors characterise the UK model as flexible and stress that this approach, nevertheless, would raise concerns about fragmentation, inconsistency and accountability.
[24]

Act 2023 and in the Public Contracts Regulations 2015 (spec. Regulation n.° 18). See also A. Sanchez-Graells, *Responsibly Buying Artificial Intelligence*, cit., which also states that UK aim to place «AI and its desired competitive advantage as the major plank for its post-Brexit economic strategy» (82-83)

. Equally, the emphasis on interoperability and common architectures engages existing digital and data-governance obligations – in particular information governance and data-protection compliance pursuant to Article 22 UK GDPR and the Data Protection Act 2018 -, since "scaling" across administrations increases the salience of lawful data sharing and accountability for automated or AI-assisted processes.

At the same time, the Plan acknowledges that coordination cannot dispense with forms of territorial cooperation, especially where interventions affect material factors that are locally salient. The reference to securing local "buy-in" and to aligning AI Growth Zones with territorial needs (Recommendation n.° 4 of the Plan) may indicate that the legitimacy and practical effectiveness of public action depend on collaboration with sub-state and local actors. Yet this does not translate into a formalized (namely, normative) intergovernmental design: what emerges instead is a working method based on technical support and administrative capacity, whereby the centre enables and steers, while territorial levels render implementation workable. It is here that the theme of administrative-constitutional pluralism, long developed in the reflections associated with the Devolution Club, acquires particular salience: devolution is not questioned at the formal level, but may be indirectly constrained when the instruments of scale determine, in practice, the range of available options.

From this perspective, the decisive question is not only where competence is located, but who controls the infrastructural premises of administrative action: data formats, contractual terms, audit and accountability arrangements, and the technical requirements that enable – or preclude – local adaptation. The resulting risk is a functional recentralisation, difficult to perceive as such because it does not proceed through constitutional reform but through operational choices and standardisation. Conversely, it would be reductive to treat this dynamic as purely pathological. In a context of extensive public services and rising expectations of minimum uniformity in provision, central coordination may constitute a condition for substantive equality and reliability. The tension that the Plan implicitly brings into view is therefore structural: reconciling the drive towards scale and service coherence with the preservation of genuine margins for territorial adaptation and with forms of transparent responsibility, so as to avoid standardisation becoming a mode of territorial governance lacking the ordinary democratic and legal safeguards. Legally, this tension is sharpened by the differentiated territorial settlement: procurement and digital-service initiatives designed for "UK-wide" scaling must, in practice, pass through distinct administrative systems and legal regimes in the devolved nations, particularly where implementation intersects with devolved public services and local government. Moreover, if standardisation is pursued through central frameworks and contractual architectures, the key question becomes whether existing accountability mechanisms – judicial review, audit institutions, and administrative complaint pathways – can effectively scrutinise decisions embedded in technical standards and procurement choices, rather than only the downstream decisions taken by individual devolved or local bodies.

4. **Growth zones.**

The third main area of the "territorial" operability of AI pillar is the issue of "growth zones" (Recommendation n.° 4 of the Plan). This priority is treated as a place-based policy for the infrastructuring of compute, in which the siting of data centres is tied to two enabling conditions regarded as decisive: the acceleration of planning procedures and access to "clean" energy within timelines compatible with the investment horizon of private capital.

The underlying premise is straightforward, yet rich in implications: computational capacity is not merely an immaterial factor of production, but a heavy, energy-intensive, territorially embedded infrastructure, requiring land, connectivity, permits, and the availability and stability of the electricity network. The Plan therefore approaches compute as a new component of national infrastructure policy, comparable, by strategic importance, to networks, ports, or large industrial plants. In doing so, it makes the feasibility of national-scale ambitions for AI adoption, in public services as well as in the private sector, depend in significant part upon that infrastructural build-out[25]

On the topic, see J. Monstadt, K. Saltzman, *How Data Centers Have Come to Matter: Governing the Spatial and Environmental Footprint of the 'Digital Gateway to Europe'*, in International Journal of Urban and Regional Research, volume 49(4), 757-778

. In continuity with the document's overall approach, territoriality is here constructed through capacity-building arrangements and coordination instruments rather than through abstract legal propositions: the "zone" is a site in which administrative conditions (planning), technical conditions (connection and network capacity), and financial conditions (investor attractiveness) are concentrated, with the aim of making more predictable and faster what, absent intervention, would remain exposed to delay and uncertainty.

From the standpoint of the existing regulatory environment, this move operates primarily through the planning and energy consent frameworks already in force: the Plan does not, as such, create a new AI-specific legal regime for land-use or grid access, but seeks to reorient decision-making through guidance, prioritisation, and administrative coordination within those frameworks.

In the most recent debate, and now also in comparative legal-institutional scholarship, the view has consolidated that AI is best read through the "data–compute" pairing: a system dependent upon material resources and infrastructural constraints, not reducible to software or abstract "models". Attention to large-scale digital infrastructure, in particular data centres and cloud, has consequently become a central theme of technological sovereignty and industrial policy scientific debate[26]

***Ex multis*, M.T. Takci *et al.*, *Data centres as a source of flexibility for power systems*, in *Energy Report*, Volume 13, June 2025, 3661-3671**

. The Plan situates itself within this trend, but does so with a specifically British inflection: rather than proposing a single, centralised, wholly public programme, it sets up a device aimed at steering and accelerating private investment by removing administrative bottlenecks and, as far as possible, rendering project conditions reliable. The growth zone, as

25
26

ected because they already possess energy capacity or other favourable conditions, and a package of facilitations is concentrated there with the expectation of producing an agglomeration effect. This choice sits at the intersection of infrastructure policy and administrative law: it presupposes that speed and predictability can be raised not by displacing legal constraints, but by reorganising institutional capacity, sequencing consents, and aligning the incentives that the current regulatory apparatus already permits.

The most salient element, with regard to the growth of less advantaged areas, is the characterisation of AI Growth Zones as an instrument of "local rejuvenation", capable of channelling investment towards areas with existing energy capacity, with express reference to post-industrial towns and coastal areas of Scotland. Here the notion of territoriality shifts register: it is not only the efficient location of data centres, but an attempt to connect the AI strategy to a British tradition of territorial regeneration and reconversion, long familiar with investment-attraction policies implemented through incentives, simplification, and special "zones". On this reading, the Plan suggests that the emerging compute economy might perform, for some places, a role analogous to that played in other historical cycles by industrial or logistical infrastructure: bringing jobs, supply chains, services, and fiscal returns, thereby contributing to a reduction of territorial disparities. This argument remodulates the British politico-administrative context by redeploying a familiar legal vocabulary in relation to a sector perceived as strategic and future-oriented, and seeking to link technological innovation with territorial cohesion. Yet the regulatory architecture matters: regeneration-through-compute can only be credible insofar as the incentives and accelerations proposed are consistent with the prevailing rules on planning and assess local benefits. Local institutions retain recognisable roles within their respective statutory frameworks.

Precisely for that reason, however, the choice of growth zones warrants a more stringent critical assessment than the Plan's programmatic language might suggest. The literature on place-based policies and technological clusters has long insisted on one point: infrastructural concentration yields high benefits when it generates local externalities, that is, when investment translates into an ecosystem of skills, firms, services, research, training, and public demand. In the absence of such conditions, the risk is that of "enclaves": infrastructures that occupy land and absorb energy but produce circumscribed economic effects, with weakly rooted supply chains and limited local spillovers. In the case of data centres this risk is especially concrete: after the construction phase, jobs may be relatively few; effects on local SMEs are not automatic; and value added may be captured elsewhere, particularly if advanced functions of design, management, and high-end services remain concentrated in other territories. It follows that "local rejuvenation", if understood robustly, cannot be entrusted to the mere physical presence of compute. It requires a policy of territorial integration that complements infrastructural development with measures on training, attraction of complementary firms, local procurement, digital public services, and, more generally, the institutional capacity of the territory to govern the investment. In legal-administrative terms, this points to the limits of relying on accelerated consenting alone: the distributive and developmental claims attached to zones must be translated into enforceable governance arrangements if they are to withstand scrutiny within the existing regulatory order.

From this perspective one can see why, in the Plan, the insistence on the involvement of "local regions" should not be read as a stylistic detail, but as a marker of a structural problem: without territorial cooperation the growth zone risks remaining a top-down project,

perceived as extractive or, in any event, misaligned with local needs. The Plan suggests a cooperative trajectory, but it does not fully specify which institutional instruments should ensure that cooperation is substantive rather than merely consultative, nor how the conflict is to be composed between national objectives and local interests (such as land use, environmental impact, network infrastructure, opportunity costs, distribution of benefits)[27]. In a territorially composite polity such conflicts are unavoidable, and their handling is precisely the test case for the administrative-constitutional pluralism so often discussed in reflection on devolution. This is also where present regulatory structures become decisive: planning competence and territorial development powers are not uniform across the United Kingdom, and any zone-based acceleration must be reconciled with distinct consent procedures, accountability channels, and – where applicable – separate environmental and energy governance arrangements[28].

On this point, growth zones bring into focus a feature already visible in the Plan's other nuclei: the tendency to pursue unity and "scale" not through formal redefinitions of competence, but through technical-infrastructural and financial levers. In the case of zones, this occurs through a package combining planning and energy infrastructure with incentives and administrative coordination. This mode of action is readily intelligible within the Plan's logic: remove brakes, create predictability, reduce time, and make investment "bankable". Yet an approach of this kind produces indirect constitutional consequences. In particular, simplified planning and any strengthening of central intervention capacity may – if not carefully calibrated – reduce the space within which territorial discretion is exercised, not because it is formally withdrawn, but because the urgency of the national objective pushes towards standardisation and acceleration. The United Kingdom's territorial asymmetry increases the sensitivity of the point: what can be pursued in England through certain instruments (including more assertive central administrative involvement) intersects, in Scotland, Wales, and Northern Ireland, with different regimes and distinct administrative and political cultures. Hence intergovernmental cooperation is not an accessory, but a condition of legitimacy and effectiveness. Normatively, the Plan's ambitions therefore sit alongside, rather than above, the existing constitutional settlement: the legal durability of zone policies depends on their capacity to operate through, and be justified within, the differentiated territorial regimes of planning and economic governance.

On growth zones, following the Action Plan**,** the UK Government published an "AI Growth Zones Policy Paper"[29]

DSIT, Delivering AI Growth Zones, 13 November 2025, online on https://www.gov.uk/government/publications/delivering-ai-growth-zones/delivering-ai-growth-zones

which launches AI Growth Zones to speed the deployment of UK AI data centres via faster planning, priority grid connections and targeted power discounts, supported by a delivery unit and an investor pipeline.

The central question is whether growth zones constitute a device capable of connecting the national compute strategy with territorial plurality, without reducing devolution to a

[27] See House of Commons, *Data centres: planning policy, sustainability, and resilience* (research briefing), 3 November 2025, in partic. 28 ss., online on https://researchbriefings.files.parliament.uk/documents/CBP-10315/CBP-10315.pdf.
[28] *Ivi*, 54 and 68.
[29]

merely executive role and without shifting onto territories the costs (energy, environmental, land-use) in exchange for uncertain benefits. Recent discussion on the governance of AI and digital infrastructure has shown that the social and institutional acceptability of large projects depends on the transparency of choices and the credibility of compensation and redistribution mechanisms. It is not enough to claim that investment "will create jobs": it is necessary to show how benefits will be retained locally, how skills and supply chains will be strengthened, what assurances will be offered regarding grid impacts and energy costs, and how the territory's capacity to orient development in line with its priorities will be preserved. Absent these elements, the redistributive objective risks being perceived as rhetorical, while the infrastructuring of compute may be read as a further concentration of economic and decision-making power. Here the interaction with current regulatory disciplines becomes explicit: where financial inducements, preferential treatment, or accelerated access are employed, they must be structured so as to remain compatible with the prevailing procurement and subsidy-control constraints, as well as with planning and environmental requirements that condition the permissibility of speed.

Finally, growth zones can also be understood as part of a broader transformation in the manner in which the state "makes territory" in the digital age. If, as the Action Plan maintains elsewhere, AI adoption requires common standards, scalable platforms, and procurement procedures capable of diffusing solutions at national scale, then territory is governed not only through boundaries and competences, but through access to infrastructure and the capacity to insert oneself into implementation chains. In this sense, the growth zone is the point at which the material dimension of AI (energy, land, networks) meets the administrative dimension (planning, coordination, market rules) and the constitutional dimension (territorial pluralism, democratic responsibility, the balance between centre and periphery). The challenge for the United Kingdom is to avoid reducing the place-based policy of compute to a bundle of technical facilitations lacking an adequate institutional anchoring. If, instead, zones are accompanied by instruments capable of making territorial cooperation effective, guaranteeing verifiable local spillovers, and preserving margins of adaptation across devolved settings, they may become a significant laboratory: not only for expanding compute capacity, but also for a form of AI governance compatible with the United Kingdom's complex territoriality and its administrative-constitutional pluralism. In this perspective, the Plan's zone strategy functions less as an autonomous "AI policy" and more as an interface between AI objectives and established bodies of law whose constraints and procedures will largely determine whether the promised territorial dividends materialise.

5. **Conclusion**

The 2025 AI Opportunities Action Plan exemplifies a familiar feature of British constitutional practice: pursuing coherence in public administration less through formal reallocations of competences than through capacity, coordination, and common operating frameworks. In this sense, the Plan shifts the centre of gravity from competence to capacity: it treats "national level reach" as an infrastructural achievement, to be delivered via shared technical standards, reusable components, mission-oriented procurement, and centrally supported pathways from pilots to scale. The constitutional novelty lies not in rewriting the devolution settlement, but in how a centrally steered "stack" and procurement architecture can reallocate practical control by defining data formats, workflows, performance metrics, and risk thresholds that shape what devolved and local bodies can realistically do.

This makes legitimacy depend less on the formal location of powers than on the visibility, contestability, and accountability of infrastructural choices. If standardisation and scaling are to support territorial cohesion without collapsing pluralism into mere configuration, the Plan's approach requires rule-of-law conditions to be built in upstream: traceability and auditability by design, intelligible documentation and responsibility allocation across supply chains, and meaningful participation of devolved administrations and local government in setting shared standards. Similar considerations apply to Growth Zones: accelerated planning and energy coordination may be compatible with territorial regeneration only if accompanied by governance arrangements that secure verifiable local spillovers, preserve statutory roles in devolved regimes, and make distributive trade-offs transparent.
Read this way, the Action Plan is best understood as an attempt to construct infrastructure-led territorial governance for AI: a model that can deliver functional unity, but only if its technical and contractual architecture is treated as a constitutional object – in particular open to scrutiny and democratic oversight – rather than as a merely managerial means to scale.

numero 1/2026

ISSN 3035-1839
DOI: 10.69099/RCBI-2026-1-05-F7P

costituzionalismo britannico e irlandese

Evoluzione costituzionale e transizioni politiche

La leadership dell'Esecutivo nella governance britannica dell'AI

Antonello Tarzia
Professore ordinario di Diritto pubblico comparato, Università LUM "Giuseppe Degennaro" di Casamassima

Maria Grazia Vitrani
Dottoranda di ricerca in Studi europei, Università di Genova

costituzionalismo britannico e irlandese

numero 1/2026

La leadership dell'Esecutivo nella governance britannica dell'AI***

di Antonello Tarzia*, Maria Grazia Vitrani**

Abstract (Ita): Gli Autori delineano i tratti essenziali dell'approccio britannico alla governance dell'AI. Anche in comparazione con le scelte del legislatore europeo nell'AI Act, si enucleano vantaggi e criticità di un pro-innovation approach che affida all'Esecutivo e a strutture da esso dipendenti, anche in dialogo con i colossi tecnologici privati, la governance dell'intelligenza artificiale e della frontier AI a mezzo di strumenti di soft delegation il cui utilizzo intensifica il dibattito sulla erosione della sovranità del Parlamento.

Abstract (Eng): The Authors outline the key features of the British approach to AI governance. Even in comparison with the choices made by the European legislator in the AI Act, they highlight advantages and drawbacks of a pro-innovation approach that entrusts the Executive branch and other governmental bodies – in dialogue with private tech giants – with the governance of artificial intelligence and frontier AI through soft delegation instruments, thereby intensifying the debate on the erosion of Parliamentary sovereignty.

Parole chiave: Principles-based and pro-innovation regulation; Executive-led AI governance; Soft-delegation

Keywords: Principles-based and pro-innovation regulation; Executive-led AI governance; Soft-delegation

Sommario: 1. L'AI come priorità strategica britannica; 2. Architettura normativa dell'AI e nuove funzioni governative; 3. La natura giuridica dell'AI Opportunities Action Plan; 4. Strutture dell'Esecutivo e controllo parlamentare nella governance dell'AI; 5. Vantaggi e criticità della governance algoritmica attraverso la "soft (e talora fuzzy) delegation"; 6. Raffronto del modello britannico di governance con il quadro legislativo europeo; 7. Quale modello regolatorio per il futuro?

1. L'AI come priorità strategica britannica

Nella visione del Governo britannico, l'intelligenza artificiale rappresenta «l'opportunità determinante della nostra generazione»: non una tecnologia del futuro, ma una realtà già operante che sta «concretamente cambiando la vita delle persone»[1]. Queste affermazioni, contenute nella *Government Response to AI Opportunities Action Plan* del gennaio 2025, rappresentano il punto di arrivo di un percorso iniziato con la *National AI Strategy* del settembre 2021[2] e continuato con il White Paper del marzo 2023[3] intitolato *A Pro-Innovation Approach to AI Regulation*.

La strategia britannica sull'intelligenza artificiale si staglia in un contesto comparato caratterizzato da approcci eterogenei: il modello statunitense, basato sul primato dell'innovazione privata e su interventi regolatori limitati[4]; il modello cinese, fondato sulla pianificaz-

*** Lo scritto è frutto di riflessioni comuni degli Autori; sono da attribuire ad Antonello Tarzia i par. 1, 3 e 5, a Maria Grazia Vitrani i par. 2, 4 e 6; il par. 7 è da attribuire ad entrambi.

* Professore ordinario di Diritto pubblico comparato, Università LUM "Giuseppe Degennaro" di Casamassima

** Dottoranda di ricerca in Studi europei, Università di Genova

[1] *Government Response to AI Opportunities Action Plan*, *Command Paper* CP 1242, presentato al Parlamento dal Secretary of State for Science, Innovation and Technology nel gennaio 2025, p. 4.

[2] *National AI* Strategy, *Command Paper* CP 525, presentato al Parlamento dal Secretary of State for Digital, Culture, Media and Sport nel settembre 2021.

[3] *A Pro-Innovation Approach to AI Regulation*, *Command Paper* CP 815, presentato al Parlamento dal Secretary of State for Science, Innovation and Technology nel marzo 2023.

[4] Il 30 ottobre 2023 il Presidente Biden emanò l'*Executive Order 14110 Safe, Secure, and Trustworthy Development and Use of Artificial Intelligence*; il 20 gennaio 2025 il Presidente Trump lo ha revocato, annunciando subito dopo, il 23 gennaio, l'orientamento alla *deregulation* in *Removing Barriers to American Leadership in Artificial Intelligence*.

ione statale e sull'integrazione tra sviluppo tecnologico e sicurezza nazionale[5]; il modello europeo, rappresentato dall'*AI Act*[6], che ha optato per un intervento legislativo comprensivo a carattere orizzontale.

Il Regno Unito, libero da vincoli dopo la Brexit, ha prediletto una ulteriore direzione: un framework regolatorio *principles-based*, fondato sull'azione dei regolatori settoriali esistenti invece che su una nuova legislazione *ad hoc*. Tale scelta, lungi dall'essere meramente tecnica, come si vedrà solleva questioni costituzionali di primario rilievo.

L'*AI Opportunities Action Plan*, presentato al Parlamento il 13 gennaio 2025[7], costituisce momento decisivo di questo percorso strategico. Il documento, redatto da Matt Clifford (CBE) su incarico governativo[8] e poi integralmente recepito nella *Government Response*, delinea cinquanta raccomandazioni articolate attorno a cinque assi strategici: infrastrutture e capacità computazionale; gestione e accesso ai dati; sviluppo del capitale umano e competenze; adozione dell'AI nel settore pubblico e privato; governance e regolazione.

L'*Action Plan*, peraltro, si colloca in una fase di cambiamento politico. Il passaggio dal Governo conservatore di Rishi Sunak al governo laburista guidato da Keir Starmer ha comportato continuità sostanziale nell'approccio all'intelligenza artificiale, ma anche significativi mutamenti di enfasi. Il Manifesto elettorale laburista del 2024 aveva promesso «una normativa vincolante per quel manipolo di aziende che sviluppano i modelli di intelligenza artificiale più potenti»[9]; l'impegno è stato poi ribadito nel King's Speech del luglio 2024[10] in occasione dell'insediamento di Starmer. Tuttavia, con Andy Burnham appena insediato nel luglio 2026, tale legislazione vincolante non è ancora stata adottata[11]. Questa inerzia legislativa riflette una precisa scelta di governance: privilegiare strumenti di *soft law*, *voluntary commitments* e regolazione amministrativa rispetto all'intervento del Parlamento attraverso *statute law*. Lo scopo del presente lavoro è quello di analizzare le implicazioni costituzionali di tale approccio, interrogandosi sulla natura giuridica dell'Action Plan, sui rapporti tra Governo e Parlamento che ne derivano, sui margini di controllo democratico, sulle conseguenze in termini di bilanciamento dei poteri e di teoria delle fonti. È ormai evidente che la regolazione delle tecnologie algoritmiche costituisce un banco di prova per la tenuta dei principî costituzionali classici: *rule of law*, *parliamentary sovereignty*, separazione dei poteri, *accountability* democratica.

2. Architettura normativa dell'AI e nuove funzioni governative

La governance britannica dell'intelligenza artificiale si basa su un'architettura normativa stratificata nella quale convivono strumenti di diversa natura: documenti di policy govern-

[5] Sul modello cinese si v. Cyberspace Administration of China, *Interim Measures for the Administration of Generative AI Services*, luglio 2023.
[6] Regolamento (UE) 2024/1689 del Parlamento europeo e del Consiglio del 13 giugno 2024 che stabilisce regole armonizzate sull'intelligenza artificiale.
[7] *AI Opportunities Action Plan*, *Command Paper* CP 1241, presentato al Parlamento dal Secretary of State for Science, Innovation and Technology nel gennaio 2025.
[8] Cfr. House of Commons Hansard, *AI Opportunities Action Plan*, Statement by the Secretary of State for Science, Innovation and Technology del 26 luglio 2024.
[9] *Change*, Labour Party Manifesto 2024, p. 35.
[10] *King's Speech 2024* del 17 luglio 2024: «Il mio Governo […] si adopererà per definire la normativa adeguata volta a imporre determinati requisiti a coloro che lavorano allo sviluppo dei modelli di intelligenza artificiale più potenti».
[11] Gli orientamenti, anche in termini di budget, dei Governi recenti sono riassunti in E. Rough, *AI Regulation in the UK*, Commons Library Research Briefing del 10 giugno 2026.

ativi, *principles-based frameworks*, *voluntary commitments*, *guidance* di regolatori settoriali, e una limitata legislazione settoriale. L'assenza di una *comprehensive AI legislation*, sul modello dell'*AI Act* europeo, costituisce la cifra distintiva dell'approccio britannico.

Il punto di partenza del quadro attuale è costituito dalla *National AI Strategy* del settembre 2021, documento programmatico decennale che ha fissato l'obiettivo di fare del Regno Unito una "superpotenza mondiale nel campo dell'intelligenza artificiale" entro il 2030. La Strategia identificava tre pilastri: investire nell'ecosistema AI di lungo termine; sostenere la transizione verso un'economia basata sull'AI; garantire che l'AI venisse sviluppata ed utilizzata in modo sicuro ed etico. Dal punto di vista della governance, era aperta la questione se mantenere l'approccio settoriale esistente o introdurre nuove forme di regolazione orizzontale. La risposta a tale interrogativo è giunta con il *White Paper on AI Regulation* del 29 marzo 2023 (*A Pro-Innovation Approach to AI Regulation*)[12] che ha delineato un framework regolatorio fondato su cinque principî trasversali: *safety, security and robustness*; *appropriate transparency and explainability; fairness*; *accountability and governance*; *contestability and redress.*

Tali principî, inizialmente privi di carattere vincolante ("*issued on a non-statutory basis*"[13]), dovevano guidare l'azione dei regolatori settoriali esistenti — Information Commissioner's Office (ICO), Competition and Markets Authority (CMA), Financial Conduct Authority (FCA), Ofcom, Medicines and Healthcare products Regulatory Agency (MHRA), Civil Aviation Authority, Health and Safety Executive — nell'applicazione delle normative di settore alle tecnologie di intelligenza artificiale.

Il White Paper ha esplicitamente rigettato l'opzione di introdurre, nell'immediato, una legislazione orizzontale sull'AI, considerando che «un approccio repressivo e rigido potrebbe soffocare l'innovazione e rallentare l'adozione dell'IA». Il Governo ha preferito un approccio iterativo e adattivo, monitorando l'efficacia del *framework principles-based* prima di valutare l'eventuale necessità di interventi legislativi. Una consultazione pubblica è stata avviata contestualmente alla pubblicazione del White Paper, con scadenza al 21 giugno 2023.

La *Government Response to Consultation*, pubblicata il 6 febbraio 2024[14], ha confermato l'impianto del White Paper, rilevando un «largo consenso» sui cinque principî. Contestualmente, il Governo annunciava l'istituzione di una *central function* — rinominata AI Opportunities Adoption Unit all'interno del Department for Science, Innovation and Technology (DSIT) — con il compito di identificare, valutare e monitorare i rischi AI a livello trasversale ai settori economici. Nella *Response* il Governo anticipava l'introduzione di «un obbligo di legge a carico delle autorità di regolamentazione, che le vincoli a tenere debitamente conto di tali principî dopo aver valutato un primo periodo di attuazione non vincolante»[15].

Parallelamente al White Paper, il Governo britannico ha lanciato due iniziative di rilievo. Nella prima (aprile 2023), è stata istituita la *Foundation Model Taskforce* (poi rinominata *Frontier AI Taskforce* a settembre[16], e infine trasformata in AI Safety Institute a novembre dello

[12] V. *supra*, nt. 3.
[13] *A Pro-Innovation Approach to AI Regulation*, cit., p. 6.
[14] *A pro-innovation approach to AI regulation: government response*, *Command Paper* CP 1019, del 6 febbraio 2024.
[15] *Ibidem*, p. 45, par. 109.
[16] Cfr. Secretary of State for Science, Innovation and Technology, *UK Artificial Intelligence Policy Update. Statement made on 19 September 2023*.

stesso anno), con una dotazione iniziale di £100 milioni[17]. La Taskforce, presieduta da Ian Hogarth, aveva il compito di condurre ricerca sulla sicurezza dei modelli AI di frontiera e di informare il Governo sullo sviluppo di standard e infrastrutture di sicurezza a livello internazionale. Nella seconda (novembre 2023), il Regno Unito ha ospitato a Bletchley Park il primo *AI Safety Summit* globale, che ha prodotto la *Bletchley Declaration*[18], sottoscritta da 28 Paesi (inclusi Stati Uniti, Cina) e Unione Europea. La Dichiarazione riconosce i rischi posti dai "*frontier AI systems*" e impegna i firmatari a collaborare nella valutazione e mitigazione di tali rischi, pur ribadendo l'importanza di «un approccio normativo e di governance proporzionato e favorevole all'innovazione».
L'*AI Opportunities Action Plan*[19], pubblicato il 13 gennaio 2025 e presentato al Parlamento come Command Paper, è il culmine di questo percorso strategico e regolatorio. Il documento è stato commissionato dal Secretary of State Peter Kyle nell'estate del 2024 a Matt Clifford, già Chair dell'Advanced Research and Invention Agency (ARIA) e rappresentante del Primo Ministro per l'AI Safety Summit. L'*Action Plan* formula cinquanta raccomandazioni[20], tutte integralmente accolte dal Governo nella propria *Response* ufficiale, pubblicata contestualmente.
Le raccomandazioni si sviluppano in cinque aree tematiche: I) *infrastrutture AI*: l'*Action Plan* propone di aumentare la capacità computazionale pubblica (AI Research Resource) di almeno 20 volte entro il 2030, designare AI Growth Zones (AIGZ) per facilitare la costruzione di *data centres* ed istituire un AI Energy Council per affrontare i fabbisogni energetici; II) *dati*: si prevede la creazione di una National Data Library (NDL) per rendere accessibili dataset pubblici di alto valore, la definizione di missioni strategiche per la raccolta di nuovi dati e la realizzazione di partnership con il settore privato per l'accesso a dati proprietari; III) *competenze e talenti*: l'obiettivo è formare decine di migliaia di professionisti AI, aumentare la diversità nel settore e facilitare l'ingresso di talenti internazionali attraverso percorsi di visto accelerati; IV) *adozione dell'AI*: l'*Action Plan* raccomanda di istituire AI Sector Champions in settori chiave (scienze della vita, servizi finanziari, industrie creative), supportare PMI e *startup* attraverso una SME Digital Adoption Taskforce e scalare l'uso dell'AI nei servizi pubblici (NHS, istruzione, giustizia); V) *governance e sicurezza*: si propone di rafforzare l'AI Safety Institute, sviluppare capacità di valutazione dei modelli *frontier AI* e promuovere la cooperazione internazionale sui rischi sistemici.
Il ritardo nell'adozione di *primary legislation*, a fronte della rapida implementazione dell'Action Plan attraverso strumenti amministrativi, solleva alcuni interrogativi di ordine costituzionale che saranno esaminati nei paragrafi successivi.

3. La natura giuridica dell'*AI Opportunities Action Plan*

L'*AI Opportunities Action Plan* si colloca in una zona grigia del sistema delle fonti del diritto britannico. Formalmente, il documento è stato presentato al Parlamento come *Command*

[17] Cfr. Department for Science, Innovation and Technology, *Initial £100 million for expert taskforce to help UK build and adopt next generation of safe AI*, Press Release del 24 aprile 2023.
[18] *The Bletchley Declaration by Countries Attending the AI Safety Summit*, 1-2 novembre 2023.
[19] V. *supra*, nt. 7.
[20] Il piano è articolato in tre macro-aree: i) *Lay the foundations to enable AI*; ii) *Change lives by embracing AI*; iii) *Secure our future with homegrown AI*.

Paper[21]: ciò implica che il Governo lo ha sottoposto alla cognizione delle Camere «*by Command of His Majesty*», formula che tradizionalmente accompagna atti di rilievo politico-costituzionale (trattati internazionali, rapporti di commissioni d'inchiesta, white papers e green papers di politica legislativa). Tuttavia, un *Command Paper* non costituisce, di per sé, una fonte del diritto in senso formale: non è *statute law*, non è *delegated legislation* ai sensi dello *Statutory Instruments Act 1946*, non è un *Order in Council*, non è neppure *administrative guidance* vincolante per i soggetti privati.

La natura dell'*Action Plan* può essere meglio compresa attraverso la categoria della *soft law* o, più precisamente, della *policy-based regulation*. Si tratta di un documento programmatico, adottato dall'Esecutivo nell'esercizio della propria discrezionalità politica, che delinea un insieme di obiettivi, raccomandazioni e impegni senza però creare obblighi giuridici direttamente azionabili in sede giurisdizionale. La *Response*, che accoglie integralmente le cinquanta raccomandazioni dell'*Action Plan*[22], conferisce a ciascuna di esse lo status di *commitment* governativo: il Governo si impegna («*Agree*») a dare attuazione alle misure, ma tale impegno non si traduce automaticamente in norme giuridiche cogenti.

Ciò non implica irrilevanza giuridica. L'*Action Plan* produce effetti giuridici indiretti attraverso molteplici canali. In primo luogo, esso costituisce il fondamento di legittimità per l'adozione di atti amministrativi attuativi da parte dei dipartimenti governativi. Ad esempio, la designazione delle AI Growth Zones (AIGZ) avviene mediante decisioni discrezionali del Secretary of State for Science, Innovation and Technology, adottate nell'esercizio di poteri generali dell'amministrazione o, eventualmente, sulla base di norme settoriali esistenti in materia di pianificazione territoriale e incentivi agli investimenti. In secondo luogo, l'*Action Plan* orienta l'allocazione di risorse pubbliche: la dotazione iniziale di £100 milioni per la Frontier AI Taskforce, l'istituzione del Sovereign AI Unit con budget autonomo, i finanziamenti a supporto delle attività dell'AI Safety Institute sono tutti stanziamenti di spesa pubblica che richiedono autorizzazione parlamentare attraverso i *Supply Estimates* e gli *Appropriation Acts* annuali. In terzo luogo, il documento guida l'azione dei regolatori settoriali attraverso meccanismi di *coordination* e *soft guidance*: sebbene i cinque principî del White Paper restino *non-statutory*, l'*Action Plan* rafforza la pressione politica affinché i regolatori li implementino effettivamente.

Sul piano della teoria delle fonti, l'*Action Plan* si inscrive nella tradizione britannica dell'*Executive policy-making*, che convive con la dottrina della *parliamentary sovereignty*: questa non esclude che l'Esecutivo possa esercitare una vasta discrezionalità in materia di policy, né che tale discrezionalità si esplichi attraverso strumenti non legislativi, purché questi ultimi non contravvengano a *statutory provisions* e operino entro i confini delle prerogative della Corona o dei poteri conferiti dalla legge.

L'*Action Plan* non introduce, formalmente, nuovi obblighi o divieti cogenti per i soggetti privati: le aziende che sviluppano modelli di AI non sono giuridicamente tenute, in forza del solo *Action Plan*, a sottoporli a valutazioni di sicurezza *pre-deployment*, né a condividere

[21] I *Command Papers* sono attualmente identificati con il prefisso «CP» (in uso dal 2019); precedenti serie hanno utilizzato i prefissi «Cm» (1986-2018), «Cmnd» (1956-1986), «Cmd» (1919-1956) e «C» (1870-1899). In dottrina si v. R.E. May, *Parliamentary Practice*, Londra, Butterworths, 21a ed. 1989, pp. 212 ss., S.E. Young, *By Command of Her Majesty: An Introduction to the Command Papers of the United Kingdom*, in *Law Library Journal*, vol. 92, n. 1, 2000, pp. 81 ss., e G. Williams, *Learning the Law*, Londra, Thomson Reuters, 16a ed. 2016, p. 228.

[22] *Government Response*, cit., pp. 8 ss.: il Governo dichiara «*agree*» per tutte e cinquanta le raccomandazioni, specificando per ciascuna le azioni di implementazione previste.

dati con l'AI Safety Institute. Tuttavia, il Governo ha ottenuto *voluntary commitments* dalle principali *frontier AI companies* (OpenAI, Google DeepMind, Anthropic, Microsoft, Meta, Amazon, Inflection) affinché queste sottopongano i propri modelli a *testing* indipendente. Tali impegni volontari, formalizzati in accordi o *memoranda of understanding* tra il Governo e le imprese, costituiscono uno strumento di co-regolazione: pur non essendo *statutory regulations*, essi vincolano le parti contraenti sul piano contrattuale o, quanto meno, generano *legitimate expectations*[23] suscettibili di tutela giurisdizionale in sede di *judicial review* qualora il Governo modificasse unilateralmente le condizioni pattuite.

Un profilo di particolare interesse concerne la relazione tra l'*Action Plan* e il futuro *AI Bill* annunciato nel King's Speech del luglio 2024. Il Governo laburista, come sopra riportato, ha promesso di introdurre «una normativa vincolante per quel manipolo di aziende che sviluppano i modelli di intelligenza artificiale più potenti». Se e quando tale legislazione sarà adottata, essa dovrà raccordarsi con il framework delineato dall'*Action Plan*: quest'ultimo, in quanto *soft law*, potrà essere «*hardened*» attraverso la trasposizione dei suoi contenuti in *statutory provisions*, oppure potrà continuare a operare in parallelo come *policy guidance* integrativa. La scelta tra queste due soluzioni — legislazione codificatrice vs. legislazione minimale affiancata da *soft law* — avrà implicazioni significative in termini di rigidità/flessibilità del regime regolatorio e di bilanciamento tra certezza del diritto e capacità di adattamento all'evoluzione tecnologica.

In conclusione, l'*AI Opportunities Action Plan* occupa una posizione peculiare nell'ordinamento delle fonti britannico: non è diritto in senso formale ma produce effetti giuridici rilevanti attraverso la sua capacità di orientare l'azione amministrativa, di catalizzare *voluntary commitments*, di guidare l'allocazione di risorse pubbliche e di definire l'agenda politica sulla regolazione dell'intelligenza artificiale. Tale natura ibrida riflette una tendenza più ampia del diritto contemporaneo, in cui la produzione normativa si disarticola tra fonti formali (*statutes*, *regulations*) e strumenti di governance informale (*policy documents*, *codes of practice*, *voluntary standards*), sfidando le categorie tradizionali della teoria delle fonti.

4. Strutture dell'Esecutivo e controllo parlamentare nella governance dell'AI

L'architettura istituzionale britannica per l'AI si articola su più livelli. Al vertice formale si colloca il Secretary of State for Science, Innovation and Technology, titolare del Department for Science, Innovation and Technology (DSIT), istituito nel febbraio 2023 dalla fusione del precedente Department for Digital, Culture, Media and Sport (DCMS) con competenze trasferite dal Department for Business, Energy and Industrial Strategy (BEIS). È stato il Secretary of State Peter Kyle,

nell'estate del 2024, a commissionare l'*AI Opportunities Action Plan* a Matt Clifford, e sempre Kyle ha presentato il documento al Parlamento come *Command Paper*.

Al Secretary of State si è di recente accostata una figura extra-ministeriale di rilievo, il *Prime Minister's AI Opportunities Adviser*. Con la nomina ad Adviser prima di Matt Clifford nel

[23] Sulla *legitimate expectation* come principio del diritto amministrativo britannico cfr. *Council of Civil Service Unions v Minister for the Civil Service* [1985] AC 374 (GCHQ case); *R v North and East Devon Health Authority, ex parte Coughlan* [2001] QB 213.

gennaio 2025[24] e poi di Jade Leung da agosto 2025[25], il Governo ha creato una struttura di coordinamento che opera direttamente sotto l'autorità del Primo Ministro, affiancando (e in parte sovrapponendosi a) le competenze del DSIT. L'Adviser ha il mandato di «*lead work across No. 10 and DSIT*», configurandosi come una sorta di *AI czar*[26] con poteri di impulso e coordinamento orizzontale. Parimenti, Sir Demis Hassabis (CEO di Google DeepMind) è stato chiamato a fornire consulenza al Governo in materia di intelligenza artificiale, chiarendo presto — seppur riferendosi agli Stati Uniti — la sua preferenza per un modello ibrido pubblico-privato di regolazione dell'AI[27] sulla base dell'azione di vigilanza dell'agenzia di regolazione dei broker e del mercato azionario[28].

All'interno del DSIT, è stata istituita l'AI Opportunities Unit (inizialmente denominata AI Opportunities Adoption Unit), con il compito di monitorare l'implementazione dell'Action Plan e di coordinare le azioni dei diversi dipartimenti.

Parallelamente, come annunciato nella *Response*, è stata istituita la Sovereign AI Unit, con il mandato di collaborare con aziende specializzate nell'AI e massimizzare la quota del Regno Unito nella *frontier AI*. La struttura è incaricata di sfruttare le "AI Growth Zones", rendere disponibili set di dati ad alto potenziale e favorire il trasferimento dei talenti nel campo dell'IA. Opera sotto la direzione del Prime Minister's AI Opportunities Adviser, gode di un'autonomia operativa significativa e di un budget dedicato, configurandosi come un'agenzia para-governativa con poteri discrezionali ampi nell'allocazione di incentivi e nell'attrazione di investimenti privati.

Un ulteriore pilastro dell'architettura esecutiva è costituito dall'AI Safety Institute[29], ente permanente istituito nel novembre 2023 in occasione dell'AI Safety Summit. L'Istituto, che ha assorbito le funzioni della precedente Frontier AI Taskforce, ha il mandato di condurre ricerca sulla sicurezza dei modelli *frontier AI*, di sviluppare capacità di *testing* e valutazione *pre-deployment*, e di collaborare con istituti analoghi di altri Paesi (in particolare con lo US AI Safety Institute). L'AI Safety Institute opera con un grado elevato di indipendenza tecnica, ma resta formalmente sotto il controllo del DSIT e risponde politicamente al Secretary of State.

Il controllo parlamentare sulla governance dell'AI si esercita prevalentemente attraverso l'attività del Science, Innovation and Technology Committee della House of Commons, Select Committee permanente istituito nel 2023 per esaminare «le spese, l'amministrazione e le scelte di policy» del DSIT e delle sue agenzie. Il Committee ha pubblicato due rapporti di grande rilievo: *The Governance of Artificial Intelligence: Interim Report* (agosto 2023[30]) e *Governance of Artificial Intelligence* (rapporto finale, 2024[31]).

---

[24] Prime Minister's Office, *Appointment of Matt Clifford CBE as the AI Opportunities Adviser*, Press Release, 13 gennaio 2025.
[25] Prime Minister's Office, *Appointment of Jade Leung as the Prime Minister's AI adviser*, Press Release, 15 agosto 2025.
[26] Cfr. *How can a middle power compete in artificial intelligence?*, in *The Economist*, 31-8-2025, pubblicato in ed. cartacea del 6-9-2025.
[27] Cfr. *Demis Hassabis has a plan to harness AI safely*, in *The Economist*, 14-7-2026.
[28] Cfr. *How to make AI safe — and lessen dependence on America and China*, in *The Economist*, 15-7-2026.
[29] Si v. anche *supra*, nt. 16 e testo di riferimento.
[30] House of Commons Science, Innovation and Technology Committee, *The governance of artificial intelligence: interim report*, Ninth Report of Session 2022-23, HC 1769, 31 agosto 2023.
[31] House of Commons Science, Innovation and Technology Committee, *Governance of artificial intelligence (AI)*, Third Report of Session 2023-24, HC 38, 28 maggio 2024.

Nel rapporto del 2023, il Committee ha espresso preoccupazione per il ritardo nell'adozione di legislazione primaria sull'AI, rilevando che «se il Regno Unito nel giro di tre anni non adotterà alcuna nuova normativa rischia che le buone intenzioni del governo vengano superate da altre leggi — come la legge dell'UE sull'intelligenza artificiale — che potrebbero diventare lo standard *de facto* e risultare difficili da sostituire»[32]. Il Committee ha chiesto al Governo di chiarire «se nel prossimo Parlamento verrà introdotta una normativa specifica in materia di intelligenza artificiale, come ad esempio l'obbligo per le autorità di regolamentazione di tenere debitamente conto dei principî contenuti nel libro bianco sull'intelligenza artificiale». Nella *Response* del novembre 2023[33] il Governo ha dichiarato di non voler introdurre nuove norme nell'immediato e preferire, invece, adottare un *«evidence-based approach to regulation»*.

Il rapporto finale del Committee[34] ha ribadito la necessità di un quadro legislativo più chiaro temendo che «la legislazione vigente e i *voluntary commitments* assunti dai principali sviluppatori» potessero in poco tempo rivelarsi insufficienti.

L'efficacia del controllo parlamentare è ulteriormente limitata dalla natura tecnica e dalla velocità di evoluzione delle questioni legate all'AI. Il Committee stesso ha rilevato che una minoranza ristretta di parlamentari possiede una comprensione approfondita delle tecnologie di intelligenza artificiale. Ciò crea un'asimmetria informativa a vantaggio dell'Esecutivo e dei suoi *advisers* tecnici, che dispongono di competenze specialistiche e di accesso privilegiato a informazioni riservate (ad esempio, sulle capacità dei modelli *frontier AI* o sulle valutazioni di sicurezza condotte dall'AI Safety Institute).

Il fatto che il *Command Paper* dell'*Action Plan* sia stato presentato al Parlamento «*for information*», ma non sia stato sottoposto a dibattito strutturato e a voto di approvazione, contrasta con la prassi seguita per altri documenti strategici quali i *Defence White Papers* o i *National Security Strategy documents* e alimenta il dibattito sulla erosione governativa della *parliamentary sovereignty*[35] *à la Dicey* almeno su tre piani.

Il primo è quello della *produzione normativa*: se settori di cruciale importanza (quale la regolazione delle tecnologie algoritmiche) sono governati mediante *policy documents* e *voluntary agreements* invece che con *statute law*, il Parlamento perde il controllo sui contenuti sostanziali delle regole che disciplinano tali settori. Il fatto che il Parlamento potrebbe sempre legiferare non compensa la circostanza che, di fatto, non lo fa. La sovranità parlamentare si

[32] *Interim Report*, cit., § 106.

[33] *The governance of artificial intelligence: interim report: Government response to the Committee's Ninth report*, First Special Report of Session 2023-24, HC 248, 16 novembre 2023. In risposta alla *Recommendation 4*: «Nel Libro bianco sul regolamento sull'IA abbiamo affermato che non intendiamo introdurre immediatamente nuova legislazione. Stiamo adottando un *evidence-based approach to regulation*, istituendo la Task Force sull'IA di frontiera (e ora l'Istituto per la sicurezza dell'IA) per fornire approfondimenti fondamentali sulle capacità avanzate dell'IA di frontiera e dei modelli di base. Inoltre, abbiamo riunito i Paesi per esaminare i rischi dell'IA di frontiera in occasione del Vertice sulla sicurezza dell'IA. Parallelamente, abbiamo collaborato con le principali aziende operanti nel settore dell'IA di frontiera, che hanno ora pubblicato le loro politiche in materia di sicurezza dell'IA, e abbiamo elaborato il documento *Emerging Processes for Frontier AI Safety*, che fornisce informazioni su come queste aziende possano garantire la sicurezza dei propri modelli. […] Adottare un approccio di questo tipo, basato su dati concreti, alla regolamentazione dell'IA ci consentirà di essere nella posizione migliore per stare al passo con questa tecnologia in rapida evoluzione».

[34] *Final Report*, cit., par. 33.

[35] Cfr., *ex multis*, H.J. Hooper, *Delegated Legislation in an Unprincipled Constitution*, in R. Johnson, Y.Y. Zhu (eds.), *Sceptical perspectives on the changing Constitution of The United Kingdom*, Londra, Hart Publishing, 2023, pp. 207 ss., spec. 219 ss., e A. Bradley, *The sovereignty of Parliament — Form or substance?*, in J. Jowell, D. Oliver (eds.), *The Changing Constitution*, Oxford, Oxford U.P., 7a ed. 2011, pp. 35 ss.

configurerebbe, in questo quadro, come una potestà dormiente: esistente in astratto, ma inoperante in concreto.

Il secondo è quello della *allocazione delle risorse*: l'implementazione dell'AI Opportunities Action Plan comporta stanziamenti significativi di fondi pubblici (£100 milioni per la Frontier AI Taskforce, budget per il Sovereign AI Unit, finanziamenti per l'AI Safety Institute, incentivi fiscali e agevolazioni per le AI Growth Zones). Tali stanziamenti richiedono approvazione parlamentare mediante gli *Appropriation Acts* e i *Supply Estimates* annuali. Tuttavia, il controllo parlamentare su tali documenti è, nella prassi, largamente formale: il Governo, disponendo della maggioranza in Parlamento, ottiene quasi sempre l'approvazione degli stanziamenti richiesti, e i meccanismi di scrutinio preventivo (Public Accounts Committee, Treasury Committee) intervengono *ex post*, quando le risorse sono già state allocate.

Infine, vi è il piano della *accountability democratica*: la proliferazione di figure extraministeriali (Prime Minister's AI Opportunities Adviser) e di agenzie para-governative (Sovereign AI Unit, AI Safety Institute) genera un rischio di frammentazione e di opacità nelle decisioni. La responsabilità politica nel sistema britannico è storicamente chiara. I pericoli, tutti non insormontabili invero, sono che possa in qualche modo affievolirsi la capacità di Primo Ministro e Segretari di Stato di sovraintendere con cognizione alle scelte dei propri *advisers*, che il Parlamento non riesca ad esercitare un pieno controllo attraverso le Prime Minister's Questions e che i Select Committees abbiano difficoltà a convocare figure che non rivestono cariche ministeriali formali.

Un caso emblematico è costituito dalla designazione delle AI Growth Zones[36]. L'Action Plan raccomanda di «istituire le "AI Growth Zones" (AIGZ) per favorire lo sviluppo accelerato dei centri dati dedicati all'intelligenza artificiale», con accesso prioritario a energia elettrica e procedure di *planning permission* semplificate. La decisione di designare una determinata area come AIGZ — scelta che ha impatti significativi sul territorio, sulla pianificazione urbanistica, sui consumi energetici — è adottata discrezionalmente dal Governo, senza necessità di approvazione parlamentare specifica. Il Parlamento può interrogare il Segretario di Stato sulle ragioni della designazione, ma non può impedirla né modificarla, salvo adottare legislazione primaria che vincoli i criteri di designazione. Nella prassi, ciò non avviene: il Governo procede alla designazione mediante decisioni amministrative o, al più, mediante *statutory instruments* adottati in forza di poteri generali conferiti da Acts esistenti. Un contrappunto significativo a tale tendenza è offerto dalla recente giurisprudenza, che ha mostrato una rinnovata disponibilità del potere giudiziario a presidiare i confini dell'azione esecutiva a garanzia delle prerogative parlamentari. Nella vicenda della *prorogation* del 2019, la UK Supreme Court ha ritenuto giustiziabile — e dichiarato illegittimo (*null and of no effect*) — l'esercizio di un potere di prerogativa che, in assenza di ragionevole giustificazione, aveva l'effetto di impedire al Parlamento di esercitare le proprie funzioni di

[36] *Government Response*, cit., p. 7: «Il governo designerà alcune aree del Regno Unito come "AI Growth Zones", con un accesso agevolato all'energia elettrica e procedure di approvazione urbanistica semplificate».

organo legislativo e di controllo dell'Esecutivo[37]. Il principio ivi affermato — per cui l'Esecutivo non può avvalersi dei propri poteri per sottrarsi, di fatto, al controllo parlamentare — assume rilievo anche nella prospettiva qui indagata: resta infatti aperto l'interrogativo se, e dentro quali limiti, un analogo sindacato giurisdizionale possa estendersi a una governance dell'intelligenza artificiale che, affidandosi in via sistematica a strumenti di *soft law*, rischi di sottrarre al circuito parlamentare scelte di grande rilievo.

5. Vantaggi e criticità della governance algoritmica attraverso la "*soft* (e talora *fuzzy*) *delegation*"

La scelta del Governo britannico di non procedere, almeno al momento in cui si scrive, all'adozione di *primary legislation* sull'intelligenza artificiale si spiega con l'*agility and pro-innovation approach*[38] seguito. Il Governo sostiene che l'AI evolve a ritmi talmente rapidi da rendere controproducente l'irrigidimento del quadro regolatorio in *statutes* che richiederebbero anni per essere modificati. Un framework *principles-based*, frutto di un processo incrementale di elaborazione di standard attraverso *guidance*, decisioni regolatorie ed, eventualmente, giurisprudenza, affidato a regolatori settoriali con poteri discrezionali-interpretativi, sarebbe più flessibile e adattabile. Da ciò deriva che la governance britannica dell'AI si differenzia per un peculiare bilanciamento tra delega ai regolatori settoriali e mantenimento di un controllo governativo centralizzato. Il White Paper del marzo 2023 ha delegato ai regolatori esistenti — Information Commissioner's Office, Competition and Markets Authority, Financial Conduct Authority, Ofcom, etc. — il compito di applicare i cinque principî *pro-innovation* alle tecnologie AI nei rispettivi settori di competenza. Tuttavia, tale delega non è avvenuta mediante *statutory provisions*, bensì attraverso uno schema di *soft* (e talora *fuzzy*) *delegation*[39]: i regolatori sono invitati a interpretare e applicare i propri poteri esistenti alla luce dei cinque principî, ma non vi è (ancora) un obbligo di legge che li vincoli a tenerne debitamente conto[40].

Questo approccio presenta vantaggi e criticità.

Tra i vantaggi vi è la flessibilità: i regolatori, forti del loro particolare *expertise*, possono adattare i principî alle specificità dei rispettivi settori, evitando un'applicazione rigida e uniforme. Il *pro-innovation approach* incarna una precisa filosofia regolatoria: l'intelligenza artificiale è vista primariamente come *opportunità* economica e sociale, e la regolazione deve favorire l'innovazione invece che inibirla attraverso vincoli eccessivi.

---

[37] *R (Miller) v The Prime Minister; Cherry v Advocate General for Scotland* [2019] UKSC 41, spec. § 50, ove la Corte ha statuito che la *prorogation* è illegittima quando abbia l'effetto di frustrare o impedire, senza ragionevole giustificazione, la capacità del Parlamento di esercitare le proprie funzioni costituzionali di organo legislativo e di controllo dell'Esecutivo. Sulla giustiziabilità dei poteri di prerogativa v. già *Council of Civil Service Unions v Minister for the Civil Service* [1985] AC 374 (GCHQ case), cit. *supra*, nt. 23; sull'impossibilità per l'Esecutivo di ricorrere a poteri non legislativi per frustrare la volontà del Parlamento v. altresì *R v Secretary of State for the Home Department, ex parte Fire Brigades Union* [1995] 2 AC 513.

[38] *White Paper*, cit., p. 8: «Se ci affrettassimo a legiferare troppo presto, rischieremmo di imporre oneri eccessivi alle imprese».

[39] «Per "*soft delegation*" si intende una situazione in cui le responsabilità politiche vengono trasferite a un'agenzia autonoma, ma il mandante mantiene importanti strumenti di controllo *ex ante* o di influenza informale dietro le quinte» (H. Hungin, S. James, *Central Bank Reform and the Politics of Blame Avoidance in the UK*, in *New Political Economy*, vol. 24, n. 3, 2019, pp. 1 ss., spec. 4); si v. anche C. Hood, *The Blame Game. Spin, Bureaucracy, and Self-Preservation in Government*, Princeton, Princeton U.P., 2011, spec. cap. 4, *Agency Strategies: Direct or Delegate, Choose or Inherit?*, pp. 67 ss.

[40] V. *supra*, nt. 15 e testo di riferimento.

Tale approccio si fonda su tre pilastri: 1) la *context-based regulation*: anziché regolare l'AI *in sé*, attraverso norme orizzontali applicabili a tutte le tecnologie algoritmiche indipendentemente dal contesto d'uso, il framework britannico privilegia la regolazione dei *contesti applicativi*. Un *chatbot* utilizzato per riassumere articoli solleva rischi diversi da un *chatbot* impiegato per fornire consulenza medica: il primo può essere lasciato sostanzialmente non regolato, il secondo richiede *oversight* da parte della Medicines and Healthcare products Regulatory Agency (MHRA); 2) la *principles-based regulation*: i cinque principî del White Paper costituiscono una cornice di valori che i regolatori devono interpretare e applicare con discrezionalità tecnica, e non regole dettagliate e prescrittive; 3) la *regulator-led implementation*: sono i regolatori settoriali esistenti, dotati di *expertise* specialistica, a tradurre i principî in *guidance* operative e decisioni regolatorie caso per caso.

Tra le criticità vi sono i rischi di frammentazione e incoerenza, incidenza sulle libertà fondamentali, erosione della certezza del diritto per gli operatori economici e limiti al sindacato giurisdizionale.

In assenza di una cornice legislativa comune, ciascun regolatore può interpretare i principî in modo diverso, generando divergenze tra settori. Inoltre, i regolatori operano entro i limiti dei propri *statutory powers*: se tali poteri non sono sufficienti a fronteggiare i rischi posti dall'AI, essi non possono auto-attribuirsi nuove competenze, ma devono attendere un intervento legislativo del Parlamento.

Per coordinare l'azione dei regolatori, il Governo ha istituito la Central AI Risk Function (ora AI Opportunities Unit) e ha promosso la creazione del Digital Regulation Cooperation Forum (DRCF)[41], piattaforma di coordinamento volontario che riunisce ICO, CMA, Ofcom e FCA[42]. Il DRCF ha lanciato l'*AI and Digital Hub* quale servizio di consulenza per imprese che cercano orientamento su come conformarsi ai requisiti regolatori in materia di AI. Tuttavia, il DRCF non ha poteri cogenti: esso può emanare *guidance* congiunta e promuovere *best practices*, ma non può imporre ai regolatori l'adozione di decisioni uniformi.

Sul piano dell'*accountability*, i regolatori rispondono al Parlamento attraverso meccanismi diversificati. Alcuni sono costituiti come *Independent statutory bodies* (es. ICO, istituito dal *Data Protection Act 2018*[43]), altri come *Non-ministerial Departments* (es. CMA[44]), altri ancora come *executive Agencies of government departments* (ad es. l'MHRA). La loro *accountability* parlamentare si esercita prevalentemente nei Select Committees competenti per materia, che possono convocare i *chairs* o *chief executives* per audizioni, ma non possono imporre loro specifiche decisioni regolatorie, pena la violazione del principio di indipendenza dei regolatori.

Un ulteriore profilo critico concerne il rapporto tra i regolatori e l'AI Safety Institute. Quest'ultimo non è un "*regulator*" in senso proprio: svolge funzioni di ricerca, valutazione e *advisory*, ma non ha poteri di *enforcement*. Tuttavia, le valutazioni dell'Istituto sulle capacità e sui rischi dei modelli *frontier AI* possono influenzare le decisioni dei regolatori. Ad esempio,

[41] Il *Digital Regulation Cooperation Forum* è stato costituito nel 2020 da CMA, ICO e Ofcom, cui si è aggiunta la FCA nel 2021. L'*AI and Digital Hub* è stato lanciato nel 2024.
[42] Cfr. Information Commissioner's Office, *Guidance on AI and Data Protection*, marzo 2023, e Competition and Markets Authority, *AI Foundation Models: Initial Report*, settembre 2023.
[43] *Data Protection Act 2018*, c. 12, Part 5 (The Information Commissioner). L'ICO è una *Independent Authority*, non soggetta a direzione ministeriale nell'esercizio delle proprie funzioni regolatorie.
[44] *Enterprise and Regulatory Reform Act 2013*, c. 24, Part 3 (Competition). La CMA è un Non-ministerial Department.

se l'AI Safety Institute conclude che un determinato modello presenta rischi di *cybersecurity*, il National Cyber Security Centre (parte del GCHQ) o la CMA potrebbero avviare indagini o adottare misure regolatorie. Il problema è che l'AI Safety Institute opera con un elevato grado di opacità: le sue metodologie di *testing*, i risultati delle valutazioni e i pareri resi ai regolatori non sono integralmente pubblici. Ciò genera un deficit di trasparenza e di *accountability*: decisioni regolatorie potenzialmente impattanti sono fondate su valutazioni tecniche non scrutinabili dal pubblico né dal Parlamento. Il mancato ricorso alla legislazione primaria riduce il livello di certezza del diritto per gli operatori economici e per i cittadini. I *voluntary commitments* sottoscritti dalle *frontier AI* companies con il Governo hanno natura contrattuale o, nel migliore dei casi, di *soft law*; essi non sono pubblicati integralmente né codificati in testi normativi accessibili e possono essere modificati o revocati con relativa facilità. Ciò determina un regime regolatorio opaco e potenzialmente discriminatorio, specie se i principî sono formulati a un livello di astrazione elevato («*appropriate transparency*», «*fairness*»): le grandi imprese che negoziano direttamente con il Governo ottengono un trattamento differenziato rispetto alle PMI o alle *startup* che non hanno analogo potere contrattuale. Si configura, poi, un'ipotesi di *governance by soft law* in un ambito — la regolazione di tecnologie algoritmiche che incidono su diritti fondamentali, concorrenza, sicurezza nazionale — tradizionalmente oggetto di intervento parlamentare. L'assenza di *statute law* limita le possibilità di sindacato giurisdizionale. Il *judicial review* britannico può censurare atti amministrativi *ultra vires*, irrazionali (*Wednesbury unreasonableness*[45]) o proceduralmente viziati. Ciò detto, se l'Esecutivo opera entro margini di discrezionalità ampi, non vincolati da *statutory provisions* dettagliate, il controllo giurisdizionale potrebbe ridursi a una mera verifica di non irragionevolezza manifesta. Un AI Bill, al contrario, potrebbe fissare criteri più puntuali (ad es., obblighi di trasparenza algoritmica, soglie quantitative per l'identificazione dei modelli ad alto rischio, procedure di valutazione di impatto obbligatorie), consentendo alle corti di verificare il rispetto di tali standard in sede giudiziaria. In tema di sindacato giurisdizionale dell'impiego di sistemi di intelligenza artificiale da parte dei pubblici poteri, nel caso *R (Bridges) v Chief Constable of South Wales Police*[46] la Court of Appeal ha dichiarato illegittimo l'uso di *automated facial recognition* da parte della polizia gallese per violazione dell'art. 8 CEDU, della disciplina di *data protection* (*Data Protection Act 2018*) e del *public sector equality duty* (art. 149 *Equality Act 2010*): si tratta della prima pronuncia di una corte britannica sulla legalità di un sistema algoritmico impiegato nell'azione amministrativa.

6. Raffronto del modello britannico di governance con il quadro legislativo europeo

L'*AI Act* europeo (Regolamento UE 2024/1689), entrato in vigore il 1° agosto 2024 e destinato ad applicarsi in modo scaglionato fino al 2027, costituisce il primo *comprehensive legal framework* sull'AI a livello mondiale. L'*AI Act* si fonda su una logica *risk-based*: le applicazioni AI sono classificate in quattro categorie di rischio (inaccettabile, elevato, limitato, minimo), ciascuna soggetta a obblighi differenziati[47]. I sistemi a rischio inaccettabile (es. *social*

[45] Sulla *Wednesbury unreasonableness* v. *Associated Provincial Picture Houses Ltd v Wednesbury Corporation* [1948] 1 KB 223.
[46] V. *R (Bridges) v Chief Constable of South Wales Police* [2020] EWCA Civ 1058.
[47] Regolamento (UE) 2024/1689, art. 5 (pratiche vietate), artt. 6-51 (sistemi ad alto rischio), art. 52 (obblighi di trasparenza), artt. 53-56 (modelli GPAI).

scoring governativo, manipolazione cognitivo-comportamentale) sono vietati; quelli ad alto rischio (es. sistemi biometrici, AI per selezione del personale o valutazione creditizia) sono soggetti a requisiti stringenti di trasparenza, robustezza, governance e *human oversight*; quelli a rischio limitato devono rispettare obblighi di trasparenza minimali; quelli a rischio minimo o nullo sono sostanzialmente non regolati.

Un elemento particolarmente innovativo dell'*AI Act* è la regolazione dei *general-purpose AI models* (GPAI)[48], ossia modelli di AI *foundation* (come GPT-4, Claude, Gemini) che possono essere adattati a una molteplicità di *task* e integrati in diversi sistemi AI *downstream*. L'*AI Act* impone ai *provider* di GPAI obblighi di documentazione tecnica, trasparenza sui dati di *training*, *compliance* con le normative sul copyright, e valutazione dei rischi. I modelli GPAI che superano una soglia di capacità computazionale (10^{25} FLOP[49]) sono classificati come *GPAI models with systemic risk* e sottoposti a requisiti aggiuntivi[50], inclusa la valutazione e mitigazione di rischi sistemici (*cybersecurity*, diffusione di contenuti illeciti, impatti sulle elezioni democratiche) e la redazione di *adversarial testing reports*. Il framework britannico diverge profondamente dall'*AI Act* sotto molteplici profili.

In primo luogo, l'*AI Act* è legislazione orizzontale vincolante, direttamente applicabile in tutti gli Stati membri UE; il framework britannico è *soft law principles-based*, affidato all'interpretazione discrezionale dei regolatori. In secondo luogo, l'*AI Act* adotta un approccio *product-centric*, regolando i fornitori di sistemi AI indipendentemente dal contesto d'uso (salvo modulare gli obblighi in base al livello di rischio); il framework britannico è *context-centric*, lasciando ai regolatori settoriali la definizione di cosa debba essere regolato in ciascun settore. In terzo luogo, l'*AI Act* fissa obblighi dettagliati e prescrittivi (es. requisiti di documentazione tecnica, *conformity assessment procedures*, marchi CE per sistemi ad alto rischio); il framework britannico si limita a enunciare principî generali.

Mentre l'*AI Act* incarna una tradizione continentale di codificazione in norme legislative dettagliate che vincolano tanto i poteri pubblici quanto i soggetti privati, il framework britannico riflette, invece, quella tendenza al *constitutional pragmatism*[51] in cui la concretizzazione di principî e valori è affidata a processi evolutivi (*case law*, *regulatory practice*, *voluntary standards*).

Tuttavia, le due prospettive non sono necessariamente incompatibili. L'*AI Opportunities Action Plan* riconosce esplicitamente la necessità di "promuovere l'interoperabilità" con i

[48] Regolamento (UE) 2024/1689, art. 3, n. 63: per «modello di IA per finalità generali» si intende «un modello di IA […] addestrato con un'ampia quantità di dati in generale utilizzando l'auto-apprendimento su larga scala, che mostra una notevole generalità ed è in grado di svolgere competentemente un'ampia gamma di compiti distinti».

[49] Regolamento (UE) 2024/1689, art. 51: un modello GPAI è classificato come «con rischio sistemico» se la quantità cumulativa di calcolo utilizzata per l'addestramento è superiore a 10^{25} operazioni in virgola mobile (FLOP).

[50] Regolamento (UE) 2024/1689, art. 55: i fornitori di modelli GPAI con rischio sistemico devono effettuare valutazioni dei modelli, valutazioni e attenuazioni dei rischi sistemici, tenere traccia di incidenti gravi, garantire un livello adeguato di cybersicurezza.

[51] Cfr., di recente, J. Miles, *The Starmer government and constitutional reform*, in *British Politics*, n. 21, 2026, pp. 9 ss., che ricorda i momenti in cui, da Tony Blair in poi, nelle parole di Lord Irvine il Governo ha operato pragmaticamente, *step-by-step*, lasciando che si sprigionasse «*the empirical genius of our nation*» nei cambiamenti costituzionali *(«[T]he strands do not spring from a single master plan, however much that concept might appeal to purists. We prefer the empirical genius of our nation: to go, pragmatically, step by step, for change through continuing consent. Principled steps, not absolutist master plans, are the winning route to constitutional renewal in unity and in peace*» (riportato da M. Flinders, *The Half-hearted Constitutional Revolution*, in P. Dunleavy, R. Heffernan, P. Cowley, C. Hay (eds.), *Developments in British Politics 8*, Basingstoke, Palgrave Macmillan, 2006, pp. 117 ss., spec. 121).

ework internazionali, incluso l'*AI Act*[52]. Il Governo britannico ha partecipato ai negoziati dell'*AI Act* come osservatore e ha dichiarato l'intenzione di garantire che le imprese britanniche possano conformarsi ai requisiti europei senza duplicazioni onerose. Inoltre, molte grandi *frontier AI companies* (OpenAI, Google DeepMind, Anthropic) operano sia nel mercato europeo sia in quello britannico, il che crea incentivi di mercato alla convergenza: per le imprese è più efficiente adottare un unico set di *compliance measures* allineato ai requisiti più stringenti (quelli europei) in luogo di mantenere regimi differenziati.
Resta, tuttavia, un'asimmetria fondamentale: l'*AI Act* ha *extraterritorial reach*[53]. Esso si applica non solo ai sistemi AI sviluppati o commercializzati nell'UE, ma anche a quelli utilizzati nell'UE, indipendentemente dalla sede del fornitore. Di conseguenza, un modello GPAI sviluppato nel Regno Unito da un'impresa britannica, se utilizzato da cittadini o imprese nell'UE, deve conformarsi agli obblighi dell'*AI Act*. Ciò significa che l'*AI Act* diventa il *de facto standard*[54] anche per molte imprese britanniche, limitando la portata pratica della differenziazione regolatoria britannica. Come rilevato dal Science, Innovation and Technology Committee nel 2023, se il Regno Unito non introduce propria legislazione vincolante, rischia che l'*AI Act* europeo diventi il quadro normativo di riferimento anche per le imprese britanniche[55], rendendo il *pro-innovation approach* britannico sostanzialmente irrilevante sul piano della competitività regolatoria.
Sul versante europeo, la valenza cogente della disciplina emerge con nettezza dalla prima pronuncia della Corte di giustizia sull'art. 22 del Regolamento (UE) 2016/679: la Corte ha qualificato come «decisione individuale automatizzata», in linea di principio vietata, la determinazione di un *probability value* sul merito creditizio di una persona da parte di un'agenzia di *credit scoring*, ove il terzo destinatario vi faccia decisivo affidamento per instaurare, eseguire o cessare un rapporto contrattuale[56].

7. Quale modello regolatorio per il futuro?

Il Regno Unito ha optato per un modello di governance dell'AI improntato ad *Executive leadership* e *soft delegation* per privilegiare l'innovazione rispetto alla regolazione precauzionale. L'*AI Opportunities Action Plan*, pur non costituendo fonte del diritto in senso formale, opera come strumento di *policy-making* governativo che orienta l'azione amministrativa, catalizza *voluntary commitments* dal settore privato e definisce le priorità strategiche nazionali. Tale modello, privilegiando flessibilità, adattabilità e minimizzazione degli oneri regolatori, si differenzia radicalmente dall'approccio europeo, basato su legislazione orizzontale vincolante.

[52] *Government Response*, cit., p. 9: «Il Governo promuoverà la cooperazione internazionale in materia di governance dell'intelligenza artificiale, anche garantendo l'interoperabilità con i principali partner internazionali».
[53] Regolamento (UE) 2024/1689, art. 2, par. 1: «Il presente regolamento si applica ai […] *deployer* di sistemi di IA che hanno la loro sede o sono stabiliti nell'Unione; ai fornitori e ai *deployer* di sistemi di IA che hanno la loro sede o sono stabiliti in un paese terzo, laddove l'output prodotto dal sistema sia utilizzato nell'Unione».
[54] Cfr. A. Bradford, *The Brussels Effect: How the European Union Rules the World*, Oxford, Oxford U.P., 2020.
[55] *Interim Report*, cit., par. 106.
[56] Corte di giustizia dell'Unione europea (Prima Sezione), sent. 7-12-2023, causa C-634/21, *OQ c. Land Hessen (SCHUFA Holding)*, spec. §§ 42-73. La pronuncia interpreta per la prima volta l'art. 22, par. 1, GDPR, riconoscendo che il divieto ivi previsto opera in via di principio, senza necessità di essere invocato individualmente dall'interessato.

La scelta di non procedere, almeno al momento in cui si scrive, all'adozione di *primary legislation* sull'AI ha comportato una limitazione del ruolo del Parlamento, che esercita funzioni di scrutinio *ex post* attraverso i Select Committees ma non partecipa alla definizione sostanziale delle regole che governano il settore. Nel momento in cui settori cruciali dell'economia e della società sono regolati mediante strumenti sottratti al voto parlamentare sorgono interrogativi sulla tenuta della *parliamentary sovereignty*.
La governance algoritmica britannica, infatti, si caratterizza per una delega ai regolatori settoriali priva, allo stato attuale, di un fondamento legislativo puntuale. I cinque principî del White Paper operano come *soft guidance*, ma non costituiscono *statutory duties* cogenti. Tale assetto genera incertezza giuridica e rischi di frammentazione, con ciascun regolatore abilitato ad interpretare i principî in modo potenzialmente divergente. La creazione di strutture di coordinamento (AI Opportunities Unit, DRCF) attenua parzialmente tali rischi, ma non risolve il problema di fondo: l'assenza di una cornice legislativa chiara che fissi i confini della discrezionalità regolatoria.
Il *pro-innovation approach* implica che i rischi dell'AI siano affrontati attraverso meccanismi di governance agile (*voluntary commitments*, *regulatory sandboxes*, *principles-based oversight*) invece che mediante divieti o obblighi prescrittivi. Tale scelta è coerente con la tradizione costituzionale britannica di pragmatismo e incrementalismo, ma secondo alcuni pone il Regno Unito in una posizione di potenziale svantaggio competitivo rispetto all'Unione europea: se l'*AI Act* diviene lo standard globale *de facto*, le imprese britanniche dovranno comunque conformarvisi per accedere al mercato europeo, rendendo la differenziazione regolatoria britannica scarsamente rilevante. Il confronto con il quadro europeo evidenzia, invero, tensioni profonde tra due modelli di costituzionalismo tecnologico: il modello europeo di *rights-based codification* traduce i principî in norme legislative dettagliate e cogenti; il modello britannico di *principles-based evolutionism* affida l'elaborazione di standard a processi incrementali di *regulatory practice* e *soft law*. Quale dei due modelli prevarrà nel lungo periodo dipenderà non solo dalle scelte normative, ma anche dalle dinamiche di mercato, dalla capacità di *enforcement* e dalla legittimazione democratica percepita dai cittadini.
Sotto quest'ultimo profilo, le criticità di una governance affidata a strumenti amministrativi e di *soft law* iniziano ad emergere non soltanto sul piano dottrinale, ma anche nella giurisprudenza. La prima pronuncia britannica in materia di intelligenza artificiale generativa ne offre un'illustrazione significativa: chiamata a definire una controversia sull'addestramento di un modello algoritmico entro le maglie di una disciplina — quella del *copyright* — concepita in epoca pre-algoritmica, la High Court of Justice ha dovuto misurarsi con l'inadeguatezza del quadro normativo vigente, segnalando essa stessa l'esigenza di un intervento del legislatore idoneo a contemperare la tutela dell'industria creativa e le ragioni dello sviluppo tecnologico[57]. Il rilievo, formulato in sede giudiziale, corrobora "dal basso" la conclusione secondo cui la scelta di non legiferare non elimina la necessità di regole, ma si limita a trasferirne l'elaborazione — in modo frammentario e incrementale — dalle aule parlamentari a quelle giudiziarie.
Per il futuro vi sono due opzioni. Proseguire lungo la via del *pro-innovation approach*, affidata a *soft law* e *voluntary commitments*, significa accettare che il baricentro regolatorio si sposti

[57] *Getty Images (US) Inc & ors v Stability AI Ltd* [2025] EWHC 2863 (Ch), 4 novembre 2025 (Smith J): nel definire la controversia sull'addestramento di un modello *text-to-image*, la High Court of Justice ha respinto in larga parte le domande di *secondary copyright infringement*, sottolineando al contempo l'inadeguatezza della disciplina vigente e la necessità di un aggiornamento legislativo idoneo a bilanciare gli interessi in gioco.

initivamente verso l'Esecutivo, lasciando però aperta la possibilità che il quadro britannico, se necessario, possa gravitare attorno agli standard europei; introdurre invece una *primary legislation* sull'AI — traducendo in *statute law* i principî del White Paper e le raccomandazioni dell'Action Plan — restituirebbe centralità al Parlamento e certezza agli operatori, al prezzo di quella flessibilità che ha finora connotato l'esperienza britannica. Come si è cercato di mostrare, l'alternativa non è solo di ordine tecnico ma anche costituzionale: dal modo in cui verrà sciolta dipenderà l'equilibrio tra Parlamento, Governo e regolatori nel governo delle tecnologie algoritmiche, e con esso la fisionomia che il costituzionalismo britannico assumerà di fronte all'intelligenza artificiale.

numero 1/2026

ISSN 3035-1839
DOI: 10.69099/RCBI-2026-1-05-K2T

costituzionalismo britannico e irlandese

Parlamento e Governo

Intelligence e controllo parlamentare nel Regno Unito. A trent'anni dall'istituzione dell'Intelligence Security Committee (ISC), un rapporto ancora incerto

Paola Piciacchia
Professoressa Associata di Diritto pubblico comparato, Sapienza Università di Roma

costituzionalismo britannico e irlandese

numero 1/2026

Intelligence e controllo parlamentare nel Regno Unito. A trent'anni dall'istituzione dell'Intelligence Security Committee (ISC), un rapporto ancora incerto

di Paola Piciacchia*

Abstract (Ita): Il contributo ripercorre l'evoluzione del controllo parlamentare sui servizi di intelligence nel Regno Unito con particolare riferimento al ruolo svolto dall'Intelligence and Security Committee istituito nel 1994 tra analisi della normativa di riferimento e prassi. Il saggio evidenzia le aporie dell'incerto rapporto tra intelligence e Parlamento mettendo in luce i limiti del controllo dell'ISC derivanti dal dominio dell'Esecutivo. Quest'ultimo gioca infatti un ruolo fondamentale nella "selezione" dei contenuti dei Rapporti dell'ISC, impedendo l'affermazione di un autonomo, pieno ed effettivo controllo parlamentare, determinando il carattere "ibrido" del Comitato diviso tra Legislativo ed Esecutivo e confermando un'asimmetria tra poteri dell'intelligence e forme di controllo, asimmetria oggi aggravata dall'approvazione del National Security Act del 2023 e dall'Investigatory Powers (Amendment) Act del 2024.

Abstract (Eng): The contribution traces the evolution of parliamentary oversight on intelligence services in the United Kingdom, with particular reference to the role played by the Intelligence and Security Committee established in 1994, through an analysis of the relevant legal framework and practice. The essay highlights the aporias of the uncertain relationship between intelligence and Parliament, shedding light on the limitations of ISC oversight stemming from the dominance of the Executive. The latter in fact plays a crucial role in the "selection" of the contents of ISC Reports, preventing the establishment of an autonomous, full and effective parliamentary oversight, and thus determining the Committee's "hybrid" nature, positioned between the Legislative and the Executive. This confirms an asymmetry between intelligence powers and forms of control, an asymmetry that is today further exacerbated by the adoption of the National Security Act 2023 and the Investigatory Powers (Amendment) Act 2024.

Parole chiave: Servizi di intelligence; Controllo parlamentare; Comitato per l'Intelligence e la Sicurezza

Keywords: Intelligence services; Parliamentary oversight; Intelligence and Security Committee

Sommario: Introduzione; Gli studi sul controllo parlamentare nel Regno Unito si sono, negli ultimi venti anni, moltiplicati. Cfr. ex multis: A. Defty, Educating Parliamentarians about Intelligence: The Role of the British Intelligence and Security Committee, in Parliamentary Affairs, vol. 61, n. 4, 2008, pp. 621-641; cfr. I. Leigh, Parliamentary and specialised oversight of security and intelligence agencies in the United Kingdom, in A. Wills, M. Vermeulen, Parliamentary Oversight of Security and Intelligence Agencies in the European Union, Brussels, European Parliament, 2011, pp. 290-301; I. Leigh, Parliamentary and Specialised Oversight of Security and Intelligence Agencies in the Unitedb Kingdom in Directorate-General for internal policies, Policy Departement 'C–Citizens' rights and constitutional affairs, Parliamentary Oversight of Security and Intelligence Agencies in the European Union, 2011, pp. 290; I. Leigh, Parliamentary Oversight of Intelligence in the UK: A Critical Evaluation, in H. Born, M. Caparini (eds.), Democratic Control of Intelligence Services, cit., pp. 177-194; I. Leigh, Rebalancing Rights and National Security: Reforming UK Intelligence Oversight a Decade After 9/11, in Intelligence and National Security, vol. 27 (5), 2012, pp. 721-737; I. Leigh, The Uk Intelligene and Security Committee, in H. Born, M. Caparini (eds.), Democratic Control of Intelligence Service: Containing Rogue Elphants, Asgate, Aldershot, 2007, p. 177 ss; I. Leigh, Accountability of Security and Intelligence in the United Kingdom, in H. Born, L.K. Johnson, I. Leigh, Who's Watching the Spies: Establishing Intelligence Service Accountability, Dulles, Potomac Books, 2005, pp. 79-98; I. Leigh, Changing the Rules of the Game: Some Necessary Legal Reforms to UK Intelligence, in Review of International Studies, vol. 35, 2009, pp. 1-12; I. Leigh, Intelligence Law and Oversight in the UK, in J.-H. Dietrich, S. Sule (eds.), Intelligence law and policies in Europe: A Handbook, München, C.H. Beck, 2019, pp. 553-585; A. Tyrie, Watching the Watchers: The Intelligence and Security Committee: From Form to Substance, The Constitution Unit UCL Department of Political Science, 10 june 2026; J. Sweetland, Is it Time to Reform the Intelligence and Security Committee?, in The Constitution Society, Blog,

* Professoressa Associata di Diritto pubblico comparato, Sapienza Università di Roma

https://consoc.org.uk/time-to-reform-the-isc/; R. Powell, 30 years of Scrutiny: What next for intelligence and Security Committee of Parliament? CETaS Expert Analysis, 16 May 2024

Introduzione

Il controllo parlamentare sulle attività delle agenzie di intelligence è un'esigenza che negli ordinamenti democratici si è notevolmente accresciuta negli ultimi decenni[1]. A lungo ignorato dal dibattito dottrinale e politico un po' in tutti i Paesi, tale ambito ha iniziato – in particolare a partire dagli Anni Settanta – a costituire oggetto di attenzione dei pubblici poteri e dell'opinione pubblica. Nel tempo ciò ha favorito a livello comparato l'emergere di una cultura istituzionale protesa all'introduzione di normative ad hoc volte ad individuare specifici strumenti di controllo per garantire il giusto equilibrio tra sicurezza nazionale, trasparenza e stato di diritto nell'ambito di funzioni tradizionalmente espressione del potere discrezionale degli Esecutivi e perciò addirittura esercitate "nell'ombra" (in particolare nel XIX secolo e per gran parte del XX secolo) e al di fuori di qualsivoglia cornice giuridica di riferimento, in un ambiente considerato se non illegale, comunque para legale in quanto spesso privo di una base legale esplicita.

La spinta alla costruzione di modelli normativi volti ad un più stretto inquadramento delle attività dell'intelligence – in un ambito quindi che tende direttamente ad incidere sui diritti di libertà come il diritto di difesa, la libertà di informazione, la libertà di iniziativa economica e che tende ad influenzare i rapporti tra potere esecutivo, legislativo e giudiziario, nel rispetto del principio di separazione dei poteri e dello stato di diritto – ha accomunato numerosi Paesi occidentali come – tanto per citarne alcuni – gli Stati Uniti, il Canada, l'Italia, la Germania, il Belgio, ivi compreso naturalmente il Regno Unito.

E sebbene il cammino intrapreso da un numero sempre più crescente di Paesi tra la seconda metà del XX secolo e i primi decenni del XXI secolo non sia stato né lineare né scontato, tutti questi Paesi – in tempi e con modalità differenti[2], influenzati principalmente dalla storia costituzionale, dal sistema di governo e dalla cultura politica e giuridica – hanno avviato un processo evolutivo che ha portato all'emanazione di numerose leggi e regolamenti con i quali a più riprese essi hanno proceduto non solo a disciplinare le attività di intelligence ma anche a predisporre modelli di controllo parlamentare che, sul piano comparato, appaiono oggi molto diversificati.

[1] Cfr. *ex multis* A. Defty, *Coming in from the Cold: Bringing the Intelligence and Security Committee into Parliament*, in *Intelligence and National Security*, vol. 34, n. 1, 2019, pp. 22-37; P. Gill., *Policing Politics: Security Intelligence and the Liberal Democratic State*, London, Frank Cass, 1994; L.K. Johnson (ed), *The Oxford Handbook of National Security Intelligence*, New York, Oxford University Press, 2010; P. Gill, *Democratic and Parliamentary Accountability of Intelligence Services After 9/11*, in H. Born, M. Caparini (eds.), *Democratic Control of Intelligence Services: Containing Rogue Elephants*, Aldershot, Ashgate, 2007, rist. Abingdon-New York, Routledge, 2017, pp. 195-214; H. Boche, A. Defty, J. Kirkpatrick, *Watching the Watchers Parliament and the Intelligence Services*, London, Palgrave Macmillan, 2014; H. Bochel, A. Defty, A. Dunn, *Scrutinising the secret state: parliamentary oversight of the intelligence and security agencies*, in *Policy & Politics*, vol. 38, n. 3, 2010, pp. 483-487; A. Deprau, *Le contrôle parlementaire du renseignement*, Paris, Berger Levrault, 2022. R. Kniep, L. Ewert, BL Reyes, F. Tréguer, EM Cluskey, C. Aradau, *Towards democratic intelligence oversight: Limits, practices, struggles*, in *Review of International Studies*, n. 50 (1), 2024, pp. 209-229.

[2] Cfr. P. Piciacchia, *Parlamenti e costituzionalismo contemporaneo. Percorsi e sfide della funzione di controllo*, Napoli, Jovene, 2017, p. 187 ss.; Id., *La dimensione del controllo parlamentare su segreto di stato e* intelligence *alla prova delle crescenti esigenze di sicurezza degli Stati tra problemi aperti e prospettive: le esperienze di Italia, Francia e Belgio* in *Democrazia e Sicurezza*, n. 1/2018, 11 agosto 2018, pp. 37-10.

A ben vedere, il controllo parlamentare – senza disconoscere l'importanza di un più ampio e circolare sistema di controlli sull'intelligence[3] - rimane centrale sia per la garanzia di legittimazione democratica[4] che lo contraddistingue sia perché attraverso l'inquadramento legislativo prima, e l'attivazione di meccanismi di *accountability*, dopo, le attività di intelligence vengono inserite in un preciso quadro costituzionale nell'ambito del quale le forme di responsabilità sono soggette ai meccanismi istituzionali ma sono anche interessate dal dibattito pubblico.

La normativa di riferimento resta cruciale. Infatti, per comprendere l'efficacia delle forme di controllo parlamentare, occorre far riferimento in primo luogo al tipo di composizione e di nomina delle commissioni ad hoc; in secondo luogo, anche al perimetro delle attribuzioni, determinante per comprendere l'estensione del controllo. A tal proposito, risulta rilevante per valutare l'ampiezza del mandato affidato a queste commissioni sia la possibilità di verificare la legittimità delle attività svolte dalle agenzie, sia la possibilità di esaminare le attività operative delle agenzie di intelligence. I modelli nel diritto comparato, come si è detto, sono i più diversificati, in quanto se alcune commissioni possono sottoporre a scrutinio direttamente le operazioni, altre si limitano a valutare l'efficienza e l'efficacia dell'azione amministrativa e delle politiche di intelligence concentrandosi prevalentemente su aspetti organizzativi e gestionali. Da questo punto di vista le commissioni di controllo più consolidate e dotate di ampi poteri sono quelle che dispongono di competenze estese che consentono di esaminare sia le politiche sia le operazioni di intelligence, al fine di valutarne la legalità e l'efficacia: è questo il caso della Germania, degli Stati Uniti, dell'Italia, finanche del Belgio e solo dal 2013, anche del Regno Unito. Al contrario di quelle che sono o generalmente escluse, o limitate nel controllo delle attività operative e concentrano la propria attività sulla supervisione dell'organizzazione, delle risorse e degli indirizzi strategici delle agenzie come nel caso francese[5].

Al di là della cornice normativa, il controllo parlamentare sull'intelligence – nonostante l'indiscusso valore democratico – si configura come un'attività tanto complessa quanto delicata, poiché richiede di conciliare esigenze tra loro profondamente diverse, quali la fiducia istituzionale e l'indipendenza dell'organo di controllo, l'accesso alle informazioni e la tutela del segreto, la competenza tecnica e la rappresentanza politica. Pertanto, la necessità di conciliare esigenze e dimensioni profondamente diverse tra loro fa sì che l'efficacia dei meccanismi di controllo non dipenda esclusivamente dalle regole formali che li disciplinano, ma anche dalla capacità concreta dei parlamentari di acquisire competenze adeguate, di preservare la propria autonomia di giudizio e di saper gestire con responsabilità informazioni particolarmente sensibili. In questa prospettiva, un maggiore accesso alle in-

[3] Cfr. H. Boche, A. Defty, J. Kirkpatrick, *Watching the Watchers Parliament and the Intelligence Services*, cit., pp. 4-6, i quali evidenziato che il controllo parlamentare dell'intelligence debba essere interpretato come parte integrante dei più ampi meccanismi di responsabilità democratica. In questa prospettiva, lo scrutinio non è affidato esclusivamente al Parlamento, ma si articola in un sistema multilivello che coinvolge l'esecutivo, il potere giudiziario, la società civile e, in misura crescente, anche organismi e dinamiche internazionali. Si distinguono pertanto forme di accountability orizzontale, verticale e internazionale, che concorrono complessivamente alla supervisione delle attività di intelligence. In tal senso v. anche H. Born, L.K. Johnson, I. Leigh, *Who's Watching the Spies: Establishing Intelligence Service Accountability*, Dulles, Potomac Books, 2005; H. Born, M. Caparini (eds.), *Democratic Control of Intelligence Service*.

[4] Più recentemente, sul controllo democratico dei servizi di intelligence cfr. R. Kniep, L. Ewert, BL Reyes, F. Tréguer, EM Cluskey, C. Aradau, *Towards democratic intelligence oversight, cit., vol.* 50 (1), 2024, pp. 209-229.

[5] V. A. Deprau A., *Le contrôle parlementaire du renseignement*, cit., p. 51 ss.; O. Forcade, B. Warusfel, *Le droit du renseignement*, Paris, La Documentation Française, 2019, p. 139 ss. J.-M Cotteret., É. Denécé, *Le renseignement au service de la démocratie*, Paris, Fauves, 2019, p. 189 ss.

ente in un controllo più efficace in quanto rimane sempre aperto il problema della reale capacità dell'organo parlamentare di comprendere, valutare e, se necessario, contenere l'impiego dell'intelligence da parte dell'Esecutivo. Cosicché la valutazione sulla reale portata e sull'efficacia di una determinata forma di controllo parlamentare molto dipende dalla configurazione proporzionata ed omogenea dei diversi fattori che determinano la capacità del sistema di esercitarlo pienamente, capacità che normalmente dipende anche, ma non sempre, dal ruolo che il Parlamento riveste in una determinata forma di governo e dal tipo di relazioni sistemiche tra Legislativo ed Esecutivo in un determinato ordinamento.

Ciò premesso, sotto tutti i profili sopra indicati, l'esperienza del Regno Unito appare particolarmente emblematica, poiché a trent'anni dall'istituzione dell'*Intelligence and Security Committee* (ISC), nonostante gli indiscussi meriti dell'organismo, i nodi relativi all'efficacia e i limiti del controllo parlamentare sui servizi di intelligence, come di seguito si vedrà, non solo rimangono aperti ma tendono a risentire fortemente dei caratteri del modello di Westminster, delle peculiarità del sistema costituzionale britannico e del forte legame, *rectius* condizionamento, del potere Esecutivo sul potere Legislativo.

2. La progressiva giuridificazione dell'intelligence britannica: dal governo di prerogativa ai meccanismi di *accountability*

Nel Regno Unito[6]

Gli studi sul controllo parlamentare nel Regno Unito si sono, negli ultimi venti anni, moltiplicati. Cfr. *ex multis*: A. Defty, *Educating Parliamentarians about Intelligence: The Role of the British Intelligence and Security Committee*, in *Parliamentary Affairs*, vol. 61, n. 4, 2008, pp. 621-641; cfr. I. Leigh, *Parliamentary and specialised oversight of security and intelligence agencies in the United Kingdom*, in A. Wills, M. Vermeulen, *Parliamentary Oversight of Security and Intelligence Agencies in the European Union*, Brussels, European Parliament, 2011, pp. 290-301; I. Leigh, *Parliamentary and Specialised Oversight of Security and Intelligence Agencies in the Unitedb Kingdom* in Directorate-General for internal policies, Policy Departement 'C–Citizens' rights and constitutional affairs, *Parliamentary Oversight of Security and Intelligence Agencies in the European Union,* 2011, pp. 290; I. Leigh, *Parliamentary Oversight of Intelligence in the UK: A Critical Evaluation*, in H. Born, M. Caparini (eds.), *Democratic Control of Intelligence Services*, cit., pp. 177-194; I. Leigh, *Rebalancing Rights and National Security: Reforming UK Intelligence Oversight a Decade After 9/11*, in *Intelligence and National Security*, vol. 27 (5), 2012, pp. 721-737; I. Leigh, *The Uk Intelligene and Security Committee*, in H. Born, M. Caparini (eds.), *Democratic Control of Intelligence Service: Containing Rogue Elphants*, Asgate, Aldershot, 2007, p. 177 ss; I. Leigh, *Accountability of Security and Intelligence in the United Kingdom*, in H. Born, L.K. Johnson, I. Leigh, *Who's Watching the Spies: Establishing Intelligence Service Accountability*, Dulles, Potomac Books, 2005, pp. 79-98; I. Leigh, *Changing the Rules of the Game: Some Necessary Legal Reforms to UK Intelligence*, in *Review of International Studies*, vol. 35, 2009, pp. 1-12; I. Leigh, *Intelligence Law and*

6

***Oversight in the UK*, in J.-H. Dietrich, S. Sule (eds.), *Intelligence law and policies in Europe: A Handbook*, München, C.H. Beck, 2019, pp. 553-585; A. Tyrie, *Watching the Watchers: The Intelligence and Security Committee: From Form to Substance*, The Constitution Unit UCL Department of Political Science, 10 june 2026**

, analogamente a quanto avvenuto in altri ordinamenti occidentali, le principali agenzie di intelligence furono create all'inizio del XX secolo in assenza di un'esplicita base legislativa e senza il coinvolgimento del Parlamento, facendo ricorso ai poteri di prerogativa della Corona[7]. *Il Secret Service Bureau,* da cui sarebbero successivamente derivati il *Security Service* (MI5) e il *Secret Intelligence Service* (MI6), venne istituito nel 1909, mentre il *Government Code and Cipher School*, antenato dell'attuale GCHQ, fu fondato nel 1919.

Per gran parte della loro storia, tali organismi operarono in un contesto caratterizzato da elevata segretezza e da una limitata supervisione esterna. Nonostante la lunga tradizione dei servizi segreti britannici, il Regno Unito è giunto, infatti, relativamente tardi a sottoporli a un effettivo controllo parlamentare mentre per gran parte del Novecento le agenzie operarono in condizioni di sostanziale anonimato e con limitati meccanismi di responsabilizzazione. Come viene riportato[8], Christopher Andrew nella storia ufficiale dell'MI5 sottolineava come tale situazione fosse fondata su due consolidate dottrine costituzionali: la prima prevedeva che l'esistenza stessa delle agenzie non dovesse essere ufficialmente riconosciuta; la seconda escludeva qualsiasi forma significativa di controllo esterno sul loro operato. In questo contesto, l'intelligence era considerata materia riservata esclusivamente al Governo e alle agenzie stesse, mentre Parlamento e opinione pubblica rimanevano sostanzialmente esclusi da ogni forma di scrutinio.

Così, fino all'approvazione del *Security Service Act* del 1989, l'attività dell'MI5 aveva trovato fondamento principalmente nella *Maxwell-Fyfe Directive* del 1952, una direttiva amministrativa emanata dall'allora *Home Secretary* David Maxwell Fyfe. Il documento attribuiva al Servizio il compito di garantire la difesa del Regno (*Defence of the Realm*), sottolineandone al contempo il carattere politicamente neutrale. Sebbene il *Security Service* rispondesse formalmente al Ministro dell'Interno, il Direttore Generale manteneva un canale diretto di comunicazione con il Primo Ministro.

Il riconoscimento ufficiale delle agenzie di intelligence britanniche e la loro sottoposizione a una disciplina legislativa[9] è quindi avvenuta, come si è detto, solo in epoca relativamente recente, in linea con quanto avvenuto in altri Paesi come la Francia, salvo eccezioni come

[7] I. Leigh, *Intelligence Law and Oversight in the UK*, cit., pp. 555-556.
[8] Riportato da H. Boche, A. Defty, J. Kirkpatrick, *Watching the Watchers Parliament and the Intelligence Services*, cit., p. 27.
[9] Cfr. Cabinet Office, *The composition of the UK's intelligence machinery*, London, 19 novembre 2010.

ad esempio gli Stati Uniti e l'Italia le cui discipline sui servizi risalgono rispettivamente agli anni Quaranta e agli Anni Settanta[10].

A ben vedere comunque anche nel Regno Unito, già a partire dagli anni Settanta, una serie di fattori avevano contribuito a mettere in crisi questa tradizionale cultura della segretezza: il venir meno del consenso politico sui temi della sicurezza, le tensioni sociali interne, il conflitto in Irlanda del Nord, i diversi scandali legati alle attività dei servizi segreti, gli episodi di infiltrazioni, fughe di informazioni e controversie sulla gestione del personale aumentarono la pressione per introdurre forme più solide di controllo democratico[11]. Il percorso tuttavia fu molto più lungo e tortuoso rispetto ad altri Paesi per giungere a concepire un sistema di controlli efficaci, nello specifico quello parlamentare. Esso ha una storia relativamente recente proprio perché a lungo la sicurezza nazionale è stata considerata un ambito sottratto al dibattito pubblico e parlamentare, cosicché eventuali scandali[12] venivano esaminati da commissioni temporanee, ma con risultati limitati e rapporti fortemente ridotti nei contenuti. Nel tempo però, il Parlamento iniziò a reclamare maggiore trasparenza e cominciarono ad essere avanzate proposte per sottoporre i servizi a controlli più rigorosi, prevedere autorizzazioni giudiziarie per alcune attività investigative e introd-

[10] Negli Stati Uniti il 26 luglio 1947 fu approvato il *National Security Act* il quale oltre a riformare le forze armate, istituì il *National Military Establishment*, il *National Security Council* e le due agenzie di *intelligence*, la CIA (*Civil Intelligence Agency* che si occupa della sicurezza esterna) e la NSA (*National Security Agency*, che si occupa della sicurezza interna). Sebbene il *National Security Act* nel 1947 non contemplasse il controllo parlamentare, il Congresso istituì quattro commissioni due al Senato (*Senate Armed Services Committee* – SASC e *Senate Appropriations Committee* – SAC) e due alla Camera dei Rappresentanti (*House Armed Services Committee* – HASC e *House Appropriations Committee* – HAC). Tali commissioni non erano particolarmente incisive, il loro ruolo si sostanziava nella concessione di fondi. L'accesso alle informazioni da parte di queste commissioni era molto difficoltoso e anche i rapporti con i servizi erano rari. Tale rapporto cominciò a cambiare negli anni settanta caratterizzati dalla volontà del nuovo presidente Carter di controllare maggiormente i servizi di *intelligence*. Si colloca in questo periodo la creazione delle Commissioni di *intelligence* al Senato e alla Camera dei Rappresentanti che ha segnato una svolta per il rafforzamento del controllo parlamentare. Le Camere esercitano oggi il controllo prevalentemente sui servizi di *intelligence* attraverso le *Select Committees on Intelligence* della Camera dei Rappresentanti (*United States House Permanent Select Committee on Intelligence*) e del Senato (*United States Senate Select Committee on Intelligence)* create rispettivamente nel 1977 e nel 1976. In Italia invece la prima normativa organica su servizi di intelligence e segreto di Stato risale alla legge n. 801 del 24 ottobre 1977 che regolamentò per la prima volta il segreto di Stato e le agenzie di intelligence Sisde e Sismi creando per la prima volta una commissione parlamentare di controllo sull'intelligence, il Copaco. Oggi la normativa è stata superata dalla legge n. 124 del 3 agosto 2007, poi modificata dalla legge n. 133 del 7 agosto 2012. Sul controllo parlamentare sull'intelligence negli Stati Uniti cfr. L.K. Johnson, *Governing in the Absence of Angels: On the Practice of Intelligence Accountability in the United States*, in H. Born, L.K. Johnson, I. Leigh, *Who's Watching the Spies: Establishing Intelligence Service Accountability*, Dulles, Potomac Books, 2005, pp. 57-78; Id., *Spy Watching: Intelligence Accountability in the United States*, New York, Oxford University Press, 2018; M.B. De Rosa, *Congressional Oversight of US intelligence activities*, in S. Miller, M. Regan, P.F. Walsh (eds), *National Security Intelligence and Ethics*, London, Routledge, 2022, pp. 216-231. Sull'Italia e il Copasir cfr. P. Piciacchia, *La dimensione del controllo parlamentare su segreto di stato e* intelligence *alla prova delle crescenti esigenze di sicurezza degli Stati tra problemi aperti e prospettive: le esperienze di Italia, Francia e Belgio,* cit., pp. 48-58.

[11] Per una efficace ricostruzione del contesto in cui maturarono le riforme tra gli Anni Settanta e gli Anni Novanta cfr. P. Gill, *Evaluating Intelligence Oversight Committees: The UK Intelligence and Security Committee and the 'War on Terror'*, in *Intelligence and National Security*, vol. 22, n. 1, 2007, pp. 18-21.

[12] Il dibattito fu alimentato da numerosi scandali legati allo spionaggio come lo smascheramento pubblico di Anthony Blunt come uno dei «Cambridge Five», o quello legato alle pratiche di gestione del personale nei Servizi di Sicurezza messe in luce dal caso di Michael Bettaney, che aveva offerto i propri servizi al KGB; o quello del caso di Geoffrey Prime, che vendeva segreti all'URSS dalla sua posizione presso il Government Communications Headquarters (GCHQ); o come quello legato alla pubblicazione di un'autobiografia da parte di un ex funzionario dei Servizi di Sicurezza Peter Wright che avanzava una serie di accuse relative ad attività illegali dell'intelligence dal quale scaturì tutta una vicenda giudiziaria – legata ai tentativi del Governo nel 1986 di impedire che il libro fosse pubblicato nel Regno Unito – protrattasi a lungo volta e conclusasi, infine, senza successo. Su quest'ultimo caso cfr. la ricostruzione di G. Caravale, *Aspetti della disciplina del segreto di Stato nel Regno Unito*, in *Nomos-Le attualità nel diritto*, n. 2, 2012, pp. 9-10; Id., *La disciplina del segreto di Stato nel Regno Unito: "the culture of secrecy"?*, in A. Torre (*a cura di*), *Costituzioni e sicurezza dello stato*, Santarcangelo di Romangna, Maggioli Editore, 2013, p. 167 ss.

urre obblighi di rendicontazione[13]. Tuttavia, i tentativi iniziali di creare un vero sistema di supervisione parlamentare incontrarono la forte opposizione dei Governi.
Nel 1984 i parlamentari riuscirono a compiere un primo, seppur limitato, passo avanti nel controllo del settore della sicurezza, quando la Commissione Affari Interni della Camera dei Comuni condusse un'indagine sulle unità speciali di intelligence della polizia, unità coinvolte nella sorveglianza politica e nella gestione di minacce interne. Sebbene l'impatto immediato sia stato limitato, l'indagine portò il Governo a pubblicare per la prima volta linee guida ufficiali sulle loro competenze e modalità operative, aprendo progressivamente la strada a un maggiore controllo parlamentare dei servizi di sicurezza.
Durante gli anni Ottanta, nonostante l'aumento delle pressioni da parte del Parlamento per introdurre forme di controllo sui servizi di sicurezza, l'impulso decisivo arrivò dalla Corte europea dei diritti dell'uomo. Nel 1984 la Corte stabilì che le procedure adottate nel Regno Unito, in base alle quali i ministri emettevano mandati per le intercettazioni telefoniche, violavano la Convenzione europea dei diritti dell'uomo, in quanto mancava una base legislativa che disciplinasse e autorizzasse tale pratica e non era previsto alcun sistema attraverso il quale i cittadini potessero denunciare eventuali abusi o lesioni dei propri diritti[14].
In risposta, il Governo approvò **l'***Interception of Communications Act 1985*, che rese legale il sistema delle intercettazioni, istituì un commissario incaricato di controllarne la legittimità e creò un tribunale per esaminare i reclami dei cittadini. Tuttavia, ulteriori pronunce della Corte europea mostrarono che erano necessari strumenti di tutela indipendenti anche in materia di sorveglianza e protezione della privacy.
Questi sviluppi evidenziarono i limiti del sistema britannico e resero sempre più evidente la necessità di un controllo esterno effettivo sulle attività dei servizi di intelligence.
L'esigenza di dotare i servizi di sicurezza britannici di una base giuridica chiara e di strumenti di tutela per i cittadini portò, infine, all'approvazione del *Security Service Act 1989* che per la prima volta stabilì un quadro normativo per le attività del *Security Service,* nello stesso anno in cui veniva approvato, dopo anni di dibattiti e proposte, l'*Official Secrets Act* di riforma della disciplina sul segreto di Stato.
Come si è detto, l'approvazione del *Security Service Act* 1989 fu fortemente influenzata dalle crescenti preoccupazioni circa la compatibilità delle attività di sorveglianza e del trattamento dei dati personali svolte dall'MI5 con i diritti garantiti dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo, in particolare con il diritto al rispetto della vita privata e familiare, del domicilio e della corrispondenza. La legge confermò sostanzialmente l'impianto delineato dalla *Maxwell-Fyfe Directive*, pur inserendo l'attività dei Servizi nel quadro di un più strutturato impianto normativo e introdusse anche un sistema di controllo rappresentato da un *Commissioner*[15], nominato dal Primo Ministro, e da un Tribunale[16], modellato su quello previsto dall'*Interception of Communications Act 1985*, con il compito di esaminare la

[13] Nel 1980, Robin Cook presentò un disegno di legge di iniziativa parlamentare che proponeva di limitare le attività del Servizio di Sicurezza, di subordinare le intercettazioni all'autorizzazione di un giudice anziché di un ministro e di obbligare il Direttore Generale a presentare una relazione annuale al Parlamento. Due anni dopo, anche a seguito delle critiche per il mancato preavviso dell'invasione argentina delle Falkland da parte dell'intelligence, deputati dei due principali partiti discussero la creazione di una nuova commissione parlamentare di controllo sui servizi segreti. Tuttavia, si scontrarono con la ferma opposizione del governo.
[14] *Malone v. UK* (1984) 7 EHRR 14. Cfr. sul punto L. Lustgarten, I. Leigh, *In From the Cold: National Security and Parliamentary Democracy*, Oxford, Clarendon Press, 1994, pp. 68-72. Vedi altresì per un inquadramento generale del tema I. Cameron, *National Security and the European Convention on Human Rights*, Sweden, Lustu Forlag 2000.
[15] Sezione 4 *Security Service Act 1989*.
[16] Sezione 5 *Security Service Act 1989*, Schedule 1 e 2.

legittimità delle autorizzazioni ministeriali relative alle interferenze sulla proprietà. Tuttavia, come è stato sottolineato: «This structure was minimalist in that it fulfilled the basic procedural requirements of the ECHR but it was not a serious attempt to address the broader political demands for accountability of intelligence agencies»[17]. Un quadro giuridico dunque, che sembrava non rispondere pienamente alle richieste politiche di maggiore trasparenza e responsabilità democratica dei servizi di intelligence. Il controllo parlamentare rimaneva ancora assente e sarebbe stato necessario attendere la fine del Governo Thatcher.

La situazione cominciò a cambiare con il Governo di John Major, che avviò il percorso per la creazione di una commissione parlamentare di controllo e per l'introduzione di una disciplina legislativa anche per il MI6 e il GCHQ. Il processo fu accelerato dallo scandalo Matrix Churchill[18], scoppiato nel 1992, che rivelò contraddizioni tra la posizione ufficiale del Governo britannico sulla vendita di armi all'Iraq e il suo effettivo coinvolgimento nelle relazioni con il Paese.

Lo scandalo generò una forte crisi di fiducia nelle istituzioni e portò all'avvio di un'inchiesta giudiziaria presieduta da Lord Justice Scott[19]. Il rapporto finale, pubblicato nel 1996, mise in luce gravi problemi nella gestione governativa e nei rapporti con i servizi di intelligence.

Mentre il *Security Service Act* del 1989 aveva fornito una base giuridica esplicita al MI5, nel 1994 venne approvato l'*Intelligence Services Act* che giunse a disciplinare formalmente il *Secret Intelligence Service* (MI6) - la cui esistenza non venne ufficialmente ammessa dal governo britannico fino al 1992 – e il *Government Communications Headquarters* (GCHQ). Quest'ultimo, nonostante la crescente notorietà acquisita negli anni Ottanta a seguito delle controversie sul divieto di appartenenza sindacale imposto ai suoi dipendenti e delle rivelazioni relative alle attività di decrittazione durante la Seconda guerra mondiale, era, infatti, rimasto privo di una disciplina legislativa fino al 1994.

Sebbene MI5, MI6 e GCHQ svolgano funzioni differenti[20] — rispettivamente di sicurezza interna, intelligence esterna e signals intelligence — essi condividono finalità comuni legate alla tutela della sicurezza nazionale, alla protezione degli interessi economici del Regno Unito e al supporto delle autorità competenti nella prevenzione e repressione della criminalità grave. Permangono tuttavia significative differenze nella definizione legislativa delle rispettive missioni. In particolare, il *Security Service* è destinatario di un mandato più dettagliato, che comprende la protezione contro spionaggio, terrorismo, sabotaggio, attività ostili di potenze straniere e minacce all'ordine democratico. Tale maggiore specificazione riflette le origini storiche dell'agenzia e il contesto della Guerra fredda nel quale si è sviluppata. Merita tuttavia ricordare come nonostante questa progressiva giuridificazione della comunità d'intelligence britannica, una sua parte rilevante, in particolare gli organis-

[17] P. Gill, *Evaluating Intelligence Oversight Committees: The UK Intelligence and Security Committee and the 'War on Terror'*, cit., p. 20.
[18] D. Leigh, R. Norton-Taylor, *Betrayed: The Real Story of the Matrix Churchill Trial*, London, Bloomsbury, 1993; M. Phythian, *Arming Iraq*, Boston, MA, Northeastern University Press 1996.
[19] Lord Scott, *Inquiry into the Export of Defence Equipment and Dual-Use Goods to Iraq and Related Prosecutions*, HC115, London, The Stationery Office 1995–96); R. Norton-Taylor, M. Lloyd, *Truth is a Difficult Concept: Inside the Scott Inquiry*, London, Fourth Estate 1995; R. Norton-Taylor et al., *Knee Deep in Dishonour: The Scott Report and its Aftermath*, London, Victor Gollancz 1996.
[20] In argomento per la dottrina italiana cfr. M. Schirripa, *L'organizzazione ed il controllo parlamentare delle agenzie di intelligence europee: quali spazi per una cooperazione di intelligence comunitaria?*, in *DPCE on line*, n. 3, 2022, pp. 1453-1499.

mi con funzioni di analisi strategica quali il *Defence Intelligence*[21]e il *Joint Intelligence Committee*[22], continua a operare sulla base dei poteri di prerogativa, al di fuori di una disciplina legislativa dettagliata.

Ciò premesso, *l'Intelligence Services Act* del 1994 non si limitò a conferire una base statutaria al SIS e al GCHQ, ma introdusse anche un'importante innovazione istituzionale: l'istituzione dell'*Intelligence and Security Committee* (ISC), struttura parlamentare incaricata della supervisione delle tre principali agenzie di intelligence. Composto da membri provenienti da entrambe le Camere, il Comitato ha rappresentato il primo tentativo organico di sottoporre il settore dell'intelligence a un controllo parlamentare strutturato.

Nato con competenze limitate, successivamente estese con il *Justice and Security Act* del 2013, tale Comitato parlamentare di controllo mantiene a tutt'oggi caratteristiche peculiari rispetto ad altri organismi di controllo parlamentare sull'intelligence nel diritto comparato sia per quanto riguarda i poteri sia per ciò che concerne le sue modalità di funzionamento che continuano, come di seguito analizzeremo, a risentire dell'influenza dell'Esecutivo.

3. L'*Intelligence Security Committee* tra Parlamento e Governo

L'ISC è un Comitato bicamerale composto di nove membri[23] scelti tra i membri della Camera dei Comuni e della Camera dei Lords nominati dalle rispettive Camere di appartenenza – nessuno dei quali può essere un Ministro della Corona – dopo la designazione da parte del Primo Ministro previa consultazione con il leader dell'opposizione e nel rispetto di un equilibrio tra i diversi partiti mentre il Presidente è eletto dai membri stessi della Commissione. Inizialmente, la nomina dei componenti era ad opera esclusiva del Primo Ministro[24], - una caratteristica che ha fatto dubitare della natura di commissione parlamentare dell'ISC[25] quale organo interno composto sulla base dell'iniziativa del Parlament-

[21] La *Defence Intelligence* (DI) costituisce la struttura di intelligence militare del Regno Unito e si distingue dalle principali agenzie di intelligence britanniche (MI5, MI6, GCHQ) in quanto opera all'interno del Ministero della Difesa, anziché come organismo autonomo. Composta da personale sia civile sia militare, la DI svolge principalmente attività di analisi di intelligence integrata (*all-source intelligence*), elaborando informazioni provenienti da fonti aperte e riservate. Le sue valutazioni supportano la pianificazione militare, le operazioni delle forze armate, la gestione delle emergenze e i processi decisionali in materia di politica della difesa. Tra le sue funzioni essenziali rientra inoltre la produzione di analisi strategiche e di allerta preventiva su sviluppi politico-militari, scientifici e tecnologici potenzialmente rilevanti per la sicurezza e gli interessi del Regno Unito.

[22] Il *Joint Intelligence Committee (JIC)* è l'organo centrale di coordinamento e valutazione della comunità di intelligence del Regno Unito. In quanto struttura interagenzia, ha il compito di analizzare e sintetizzare le informazioni prodotte dai principali servizi — tra cui il Secret Intelligence Service, il Security Service, il GCHQ e la Defence Intelligence — al fine di elaborare valutazioni strategiche condivise. Il Comitato svolge inoltre una funzione di indirizzo e supervisione generale sul lavoro delle agenzie, garantendo coerenza e integrazione nell'attività informativa. Le sue attività sono supportate dalla *Joint Intelligence Organisation* - struttura incaricata a sua volta di sostenere e rafforzare l'attività di analisi informativa e a contribuire allo sviluppo delle capacità analitiche delle diverse agenzie, favorendo l'integrazione e la qualità delle analisi prodotte a livello interagenzia con funzioni di valutazione dell'intelligence -, incardinata nel *Cabinet Office*, che ne assicura il supporto analitico e operativo.

[23] Attualmente l'ISC è composto da cinque laburisti (tre deputati e due pari), due deputati conservatori, un deputato liberal-democratico e un pari indipendente (crossbench). L'attuale presidente è Lord Beamish, membro della Camera dei Lord per il Partito Laburista. Il vicepresidente è il Rt Hon. Sir Jeremy Wright KC MP, deputato conservatore ed ex Attorney General.

[24] Sezione 10 dell'*Intelligence Services Act 1994*.

[25] Cfr. H. Bochel, A. Defty, J. Kirkpatrick, *New mechanisms of independent accountability: select committees and Parliamentary scrutiny of the intelligence services*, in *Parliamentary Affairs*, vol. 68, n. 2, 2015, p. 315: "For almost two decades the ISC was a constitutional anomaly: although constituted of parliamentarians it was not a parliamentary committee, but a statutory committee appointed by and reporting to the Prime Minister".

o a tal punto da definirlo *"'committee of parliamentarians', not a 'parliamentary committee'"*[26] – con la riforma introdotta dal *Justice and Security Act 2013*, - che l'ha trasformata in una commissione parlamentare, anche se non in un Select Committee – è stata trasferita alle Camere sia pur, appunto, previa designazione da parte del Primo Ministro.
Appare utile sottolineare come sebbene la Presidenza venga eletta dai membri stessi del Comitato parlamentare, forte permanga la volontà del Governo di controllare anche questa scelta. In tal senso, nota è la vicenda occorsa nel luglio 2020, quando l'elezione a sorpresa di Julian Lewis alla presidenza dell'ISC, al posto del candidato sostenuto dal governo di Boris Johnson, Chris Grayling, causò un contrasto con l'Esecutivo. Lewis, deputato conservatore con una lunga esperienza nel Comitato, votò per sé stesso e ottenne il sostegno dei membri laburisti e dello *Scottish National Party*. Il governo del Primo Ministro reagì espellendo Lewis temporaneamente dal gruppo parlamentare conservatore, prima di reintegrarlo nel dicembre 2020. Alla fine Lewis rimase presidente fino allo scioglimento del Parlamento nel 2024.
I membri sono soggetti alla Sezione ((1)(b) and 1(6)) dell'*Official Secrets Act* del 1989 e pertanto sono tenuti al segreto di Stato[27]: la legge garantisce infatti ai propri membri di accedere nell'esercizio delle proprie funzioni regolarmente a informazioni altamente sensibili e classificate permettendo di operare all'interno del cosiddetto «anello della segretezza» (ring of secrecy). Questo significa che l'accesso alle informazioni di cui godono i membri

[26] P. Gill, *Evaluating Intelligence Oversight Committees: The UK Intelligence and Security Committee and the 'War on Terror'*, cit., p. 20.
[27] Merita qui ricordare che sebbene il Regno Unito sia stato uno dei primi paesi ad introdurre una disciplina legislativa sul segreto di stato, già nel 1889 con l'*Official Secrets Act*, si è dovuto attendere un secolo perché l'ordinamento inglese si dotasse con l'approvazione dell'*Official Secrets Act* nel 1989 di una normativa più coerente in materia. La legislazione del 1889 – che sostanzialmente disciplinava lo spionaggio e i reati di diffusione di informazioni riservate – presentava diverse lacune che non furono del tutto superate dalle successive modifiche operate dal *Official Secrets Act* del 1911, del 1920 e del 1939. La normativa si preoccupava soprattutto di regolare il segreto delle informazioni riservate in possesso dei funzionari pubblici per le posizioni ricoperte a prescindere dal supremo valore della sicurezza nazionale. Dopo decenni di attesa, numerosi casi giudiziari, richieste di trasparenza e di maggiore controllo da parte del Parlamento, fu infine approvato l'*Official Secrets Act 1989* che entrò in vigore il 1° marzo 1990. Esso ha cercato di correggere le distorsioni delle discipline precedenti e definendo sei ambiti principali di materie riservate (difesa, servizi di informazione, relazioni internazionali, informazioni governative e internazionali, informazioni relative a gravi reati, intercettazioni telefoniche), la cui diffusione costituisce reato. Rompendo con il passato, la nuova normativa si applica non solo ai *Crown servants* (dai funzionari ai Ministri, dagli agenti di polizia ai membri delle forze armate) ma anche ai privati. Non viene riconosciuta la *Public Interest* ovvero la divulgazione delle informazioni per motivi di interesse pubblico e di conseguenza non si applica la *Public interest defence*: stabilire cosa rientri nel *public interest* è riservato solo ai giudici in caso di controversia. Oltre a questi aspetti, la legge disciplina, con un regime speciale, il dovere di riservatezza per i membri dei servizi di *intelligence* inglesi MI5, MI6 e GCHQ che è "permanente ed assoluto" e prevede una disciplina speciale per i componenti dei servizi segreti. In particolare è da notare che, solo il Governo, nella figura di un ministro (o alto funzionario), può autorizzare la divulgazione di informazioni nell'ambito di quello che è considerato un "dovere ufficiale". Al tempo stesso il Governo è l'unico vero arbitro del segreto e quindi spetta solo ad esso decidere con grande libertà ciò che può essere diffuso e ciò che deve invece rimanere segreto. Ed è proprio questo uno dei profili problematici che ha reso difficoltosa l'affermazione di un efficace controllo parlamentare. La legge del 1989 non ha disciplinato la modalità di apposizione del segreto di stato che non è contenuta in nessun testo legislativo ma decisa a livello governativo. Attualmente il sistema amministrativo di classificazione è il *Government Security Classifications Policy (GSCP)* e prevede tre livelli di segretezza: *Official, Secret e Top Secret*. Sul segreto di Stato nel Regno Unito, cfr. ex multis, G. Bartlett, M. Everett, *The* Official Secrets Acts *and Official Secrecy*, House of Commons Library, Briefing Paper n. CBP07422, 2017; O. Butler, *Official secrecy and the criminalisation of unauthorised disclosures*, in *The Law Quarterly Review*, vol. 138, 2022, pp. 273-298; R. Thomas, *Espionage and Secrecy: The Official Secrets Acts 1911-1989 of the United Kingdom*, Abingdon-New York, Routledge, 2016. Per la dottrina italiana v. G. Caravale, *Aspetti della disciplina del Segreto di stato nel Regno Unito: il Justice and Security Bill 2012*, in *Nomos-Le attualità nel diritto*, n. 2, 2012, 1 ss; Id., *La disciplina del segreto di Stato nel Regno Unito: "the culture of secrecy"?*, in A. Torre (*a cura di*), *Costituzioni e sicurezza dello stato*, Santarcangelo di Romagna, Maggioli Editore, 2013, p. 163 ss. Per i livelli di sicurezza cfr. https://www.gov.uk/government/publications/government-security-classifications/government-security-classifications-policy-html#executive-summary.

dell'ISC non ha eguali rispetto anche ad altre commissioni interessate ai temi dell'intelligence e della sicurezza, come le commissioni difesa, esteri e interni.
Riguardo alle competenze, rispetto a quanto stabilito originariamente dalla Sezione 10 dell'*Intelligence Services Act* 1994 ai sensi del quale l'ISC poteva esaminare «the expenditure, administration and policy of— (a)the Security Service;(b)the Intelligence Service; and (c)GCHQ.» con la legge del 2013 le sue attribuzioni sono state estese, pertanto oggi l'ISC può esaminare, *«or otherwise»,* controllare non solo le spese, l'amministrazione e le politiche delle Agenzie (comma 1) ma anche le operazioni di queste ultime e – in più, rispetto al 1994 - anche le attività connesse dei Dipartimenti che compongono la Comunità di Intelligence del Regno Unito (UKIC) quindi anche della *Joint Intelligence Organisation* (JIO), del *National Security Secretariat* (NSS), dell'*Assessments Staff* (*Ufficio Analisi e Valutazioni*), tutti e tre presso il Cabinet Office; della *Defence Intelligence* e del *National Cyber Force* (NCF) presso il Ministero della Difesa; dell'*Office for Security and* Counter-Terrorism (OSCT) presso il Ministero dell'Interno. L'ISC esercita quindi funzioni di vigilanza sulle attività, sulle risorse e sugli indirizzi strategici delle agenzie di intelligence, potendo estendere il proprio controllo anche ad altri organismi della comunità informativa.
La legge del 2013 ha stabilito che l'ISC possa esaminare o comunque supervisionare anche altre attività del Governo di Sua Maestà in relazione a questioni di intelligence o di sicurezza, come stabilito da un Memorandum d'intesa. Tutto ciò in linea con gli obiettivi della riforma che fu introdotta proprio in seguito alle critiche rivolte alla Commissione accusata di opacità e di scarsa indipendenza dall'Esecutivo. Tuttavia – come vedremo – l'accesso alle informazioni più sensibili rimane soggetto a significative limitazioni, soprattutto quando sono coinvolte operazioni in corso, fonti riservate o informazioni condivise da governi stranieri.
In linea generale, questa riforma ha cercato di trasformare l'ISC in una Commissione parlamentare a tutti gli effetti, conferendo maggiori poteri per ottenere informazioni e includendo la supervisione delle attività operative e delle più ampie attività di intelligence e sicurezza del Governo. Essa ha anche eliminato il potere di veto precedentemente detenuto dai direttori delle agenzie, stabilendo che essi debbano fornire qualsiasi informazione richiesta dall'ISC, salvo nei casi in cui il veto sia esercitato dal Segretario di Stato[28]. Inoltre l'*Investigatory Powers Act* 2016 ha previsto che l'ISC possa richiedere l'accesso ai risultati

[28] Cfr. il *Justice and Security Act 2013*, Schedule 1, section 4(4) ai sensi del quale il Segretario di Stato può opporsi alla divulgazione di informazioni in due soli casi: quando le informazioni siano sensibili e non debbano essere comunicate all'ISC nell'interesse della sicurezza nazionale; oppure quando si tratti di informazioni di tale natura che, qualora al Segretario di Stato fosse richiesto di produrle davanti a una Commissione parlamentare permanente (Departmental Select Committee) della Camera dei Comuni, egli riterrebbe appropriato non farlo (per motivi non limitati alla sicurezza nazionale). Nel decidere se sia appropriato non divulgare le informazioni sulla base del secondo motivo, il Ministro deve tenere conto delle linee guida governative relative alla presentazione di prove e testimonianze da parte dei funzionari pubblici alle Commissioni parlamentari. Ciò significa, in particolare, che il Ministro deve fare riferimento alle linee guida del Cabinet Office intitolate *Departmental Evidence and Responses to Select Committees* (https://www.gov.uk/government/publications/departmental-evidence-and-response-to-select-committees-guidance). Cfr. precisamente sul punto J. Dawson, *The Intelligence and Security Committee*, Briefing Paper No. 02178, House of Commons Library, 2022, p. 10.

delle indagini svolte dal *Investigatory Powers Commissioner* (IPC)[29] nella misura in cui tali risultati siano pertinenti alle sue funzioni.
L'ampliamento delle prerogative dell'ISC non è stato tuttavia privo di limiti, soprattutto per ciò che concerne le questioni operative. Ai sensi della Sezione 2, comma 3 lettere a e b del *Justice and Security Act 2013,* infatti, l'ISC può esaminare una specifica questione operativa, solo nella misura in cui sia l'ISC che il Primo Ministro abbiano accertato che la questione non riguardi alcuna operazione di intelligence o di sicurezza in corso e abbia un significativo interesse nazionale; che il Primo Ministro abbia chiesto all'ISC di esaminare la questione; oppure che l'esame da parte dell'ISC sia limitato alla valutazione di informazioni fornite volontariamente all'ISC (sia o meno in risposta a una richiesta dell'ISC) dal *Security Service*, dal *Secret Intelligence Service*, dal *Government Communications Headquarters*, oppure da un dipartimento governativo.
Inoltre, sempre ai sensi della medesima Sezione 2 comma 4, qualsiasi valutazione da parte dell'ISC di una specifica questione operativa ai sensi del comma 3, lettera (a) o (b) deve essere, secondo il giudizio sia dell'ISC sia del Primo Ministro, conforme ai principi stabiliti in un Memorandum d'intesa oppure ad altre disposizioni in esso previste. Quest'ultimo ai sensi del comma 5 può contenere ulteriori disposizioni riguardanti l'ISC o le sue funzioni che non rientrano tra quelle contemplate dai commi (2) o (4); deve essere concordato tra il Primo Ministro e l'ISC e può essere modificato (oppure sostituito da un nuovo memorandum) con il consenso del Primo Ministro e dell'ISC. Il comma 6 prevede infine l'obbligo per l'ISC di pubblicare il memorandum d'intesa adottato ai sensi della Sezione e presentarne una copia al Parlamento.
Un altro profilo ritenuto da sempre critico riguarda i Rapporti redatti dalla Commissione. L'ISC ha l'obbligo (Sezione 3, JSA 2013) di presentare al Parlamento una relazione annuale sull'esercizio delle proprie funzioni e la legge gli consente inoltre di redigere qualsiasi altra relazione che ritenga opportuna riguardo a qualunque aspetto delle sue competenze. Prima della riforma del 2013 l'ISC doveva presentare le proprie relazioni esclusivamente al Primo Ministro[30] mentre con la riforma del 2013, ai sensi della Sezione 3 comma 1, il Comitato ha l'obbligo di presentare tale Rapporto al Parlamento.
Questo riconoscimento del Parlamento è tuttavia risultato essere piuttosto formale perché l'invio alle Camere del Rapporto dell'ISC è sottoposto ad una serie di limiti che evidenziano il forte condizionamento da parte dell'Esecutivo. Infatti, ai sensi della Sezione 3, comma 3 e ss. prima di presentare una relazione al Parlamento, l'ISC deve trasmetterla al

[29] L'*Investigatory Powers Commissioner* (IPC) è stato creato dall'*Investigatory Powers Act* 2016 ed è un funzionario pubblico indipendente del Regno Unito che supervisiona l'uso dei poteri investigativi da parte delle autorità pubbliche, quali le forze di polizia e gli organismi di contrasto al crimine, i servizi di intelligence, le amministrazioni locali e gli istituti penitenziari. Dirige l'Investigatory Powers Commissioner's Office (IPCO) ed è assistito nell'esercizio delle sue funzioni dai *Judicial Commissioners*, i quali devono tutti aver ricoperto alte cariche giudiziarie. Ha assorbito l'*Intelligence Services' Commissioner* che era stato introdotto dal *Regulation of Investigatory Powers Act* 2000 per l'autorizzazione delle intercettazioni i cui poteri erano stati ampliati dal *Justice and Security Act* del 2013. Merita a tal proposito ricordare che sempre l'*Investigatory Powers Act 2016* ha modificato i poteri dell'*Investigatory Powers Tribunal*, - organismo interamente indipendente dal Parlamento e dal Governo e sulle cui attribuzioni sono intervenute diverse leggi nel tempo – istituito in origine dalla Section 65 del *Regulation of Investigatory Powers Act 2000* il quale esamina i ricorsi relativi ai poteri investigativi e alle violazioni dei diritti fondamentali, valutando eventuali interferenze illecite da parte di autorità pubbliche e servizi di intelligence britannici. Attraverso la sua attività di controllo e di accertamento, garantisce inoltre il rispetto, da parte del Regno Unito, del diritto a un ricorso effettivo previsto dall'articolo 13 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo.
[30] Ai sensi della Sezione 10, comma 4 dell'Intelligence Services Act 1994: "The Committee shall make an annual report on the discharge of their functions to the Prime Minister and may at any time report to him on any matter relating to the discharge of those functions".

Primo Ministro ed è tenuto ad escludere (comma 4) da qualsiasi relazione destinata alle Camere ogni elemento che il Primo Ministro, previa consultazione con l'ISC, ritenga pregiudizievole per il continuo svolgimento delle funzioni del *Security Service*, del *Secret Intelligence Service*, del *Government Communications Headquarters* (GCHQ) o di qualsiasi soggetto che svolga attività rientranti nell'ambito della Sezione 2, comma 2. Ciò determina la necessità di inserire in ogni relazione dell'ISC una dichiarazione con la quale viene indicato se siano state escluse parti del rapporto ai sensi di quanto previsto dal comma 4.
Nella prassi, la presentazione del Rapporto al Parlamento attraversa una serie di passaggi[31] che possono giungere ad allungare, anche in modo consistente, i tempi di pubblicazione. Infatti, prima ancora di trasmettere il Rapporto al Primo Ministro, una volta preparato attraversa tre fasi: in primo luogo viene inviato alla Comunità di Intelligence che ne verifica l'accuratezza fattuale; immediatamente dopo viene nuovamente sottoposto alle agenzie, che possono richiedere la cancellazione di parti del testo qualora ritengano che la loro divulgazione possa compromettere le capacità operative, ad esempio rivelando fonti, metodi o obiettivi delle attività di intelligence. Il Comitato valuta se accettare tali richieste; infine, se l'ISC respinge una richiesta di oscuramento, i direttori delle agenzie interessate possono comparire davanti al Comitato per spiegare i potenziali danni derivanti dalla pubblicazione del materiale e cercare di concordare una versione definitiva del rapporto.
Al termine di questi complessi scambi, il rapporto viene quindi trasmesso al Primo Ministro e non può essere presentato al Parlamento finché non ne abbia approvato la versione finale. Il Primo Ministro può approvarlo oppure richiedere ulteriori modifiche e oscuramenti. Questo può dar luogo a negoziati tra il Governo e il Comitato sul contenuto definitivo del documento.
Una volta concordata la versione finale, possono trascorrere ancora diverse settimane prima della pubblicazione, anche se la procedura può essere accelerata.
Successivamente il Governo deve fornire una risposta ufficiale al rapporto dell'ISC, indicando le misure che intende adottare in relazione alle conclusioni del Comitato. Tale risposta dovrebbe essere presentata entro 60 giorni dalla pubblicazione del rapporto.
In questa procedura nel 2014 si è inserito un Memorandum d'intesa (MoU) – contenuto nel Rapporto 2013-2014 dell'ISC – tra il Primo Ministro e l'ISC che stabilisce i principi generali che regolano il rapporto tra l'ISC e il Governo. Per quanto riguarda la presentazione delle relazioni, il MoU stabilisce che sebbene la legge preveda che le informazioni debbano essere eliminate da una relazione qualora il Primo Ministro ritenga che la loro inclusione possa pregiudicare il continuo svolgimento delle funzioni delle Agenzie o della più ampia comunità dell'intelligence e della sicurezza, il Governo di Sua Maestà (HMG) collaborerà in modo costruttivo con l'ISC affinché venga pubblicata la maggior parte possibile delle relazioni. HMG e l'ISC lavoreranno insieme per applicare una procedura ragionevole volta a individuare, in consultazione con l'ISC, il materiale sensibile che deve essere rimosso dalle relazioni dell'ISC prima della pubblicazione.
Nello stesso Memorandum si coglie tuttavia un altro importante limite laddove a proposito del mandato dell'ISC si legge che «The ISC will continue to have a relationship with those bodies [es.: the Independent Reviewer of Terrorism Legislation; the Intelligence Services Commissioner; and the Interception of Communications Commissioner] and should cooperate with them so far as is reasonable to avoid any unnecessary duplication in their respective remits». E, allo stesso modo, laddove si legge: «Likewise, the ISC will seek

[31] J. Dawson, *The Intelligence and Security Committee*, cit., p. 8 ss.

to avoid unnecessary duplication with the work of courts or tribunals (such as the Investigatory Powers Tribunal) which may, from time to time, have cases before them concerned with intelligence and security matters»[32]. Un richiamo che sembra voler eccessivamente circoscrivere il controllo parlamentare a competenze residuali non attribuite ad altri soggetti, quasi a volere disconoscere il carattere pieno che può assumere l'*oversight* parlamentare e la sua capacità di far attivare meccanismi di *accountability*.
Nonostante questi innegabili limiti nell'espletamento delle proprie funzioni, soprattutto per ciò che concerne la redazione del Rapporto al Parlamento, l'ISC può decidere autonomamente le proprie indagini e il proprio programma di lavoro raccogliendo testimonianze – con audizioni che si svolgono in forma riservata per proteggere informazioni classificate e dati sensibili – da ministri, funzionari pubblici, esperti, direttori delle agenzie di intelligence e funzionari dell'intelligence.
Ciò ha permesso all'ISC di estendere le proprie inchieste, oggetto dei rapporti speciali che l'ISC può redigere oltre a quello annuale – non senza produrre nel corso degli anni contrasti con i diversi Governi riguardo al proprio funzionamento e alle proprie attività – approfondendo temi specifici legati alle pratiche dell'intelligence, come ad esempio quella sulle *extraordinary renditions* o a questioni generali riguardanti la sicurezza nazionale legate, ad esempio, ai conflitti in corso (come gli attacchi con droni in Siria), alle minacce ibride legate alla tecnologia (come la tecnologia 5G di Huawei o gli attacchi informatici), alle minacce provenienti da Stati stranieri, alla proliferazione delle armi di distruzione di massa, al terrorismo internazionale.

4. L'evoluzione del ruolo dell'ISC e dei rapporti con l'Esecutivo alla luce della prassi

Una valutazione sul ruolo dell'ISC non può prescindere da uno sguardo complessivo sull'evoluzione dell'organo dalle origini ad oggi alla luce delle riforme e dei casi sottoposti alla Commissione e da essa trattati. Dalla sua creazione l'ISC ha infatti attraversato diverse fasi che ne hanno, nell'ambito del quadro normativo dato, definito la natura e la capacità adattativa a seconda del contesto storico.
Inizialmente concepito principalmente con l'obiettivo di assicurare l'efficienza del sistema di intelligence, più che uno strumento parlamentare volto a garantire la responsabilità democratica e il rispetto dei principi di correttezza, esso era sembrato configurarsi come un organismo messo a disposizione dell'apparato governativo per la gestione e il coordinamento della comunità di intelligence. Non a caso, alcuni dei primi studi dedicati all'ISC sottolineavano come il suo ruolo dovesse essere interpretato soprattutto come un tentativo dell'esecutivo di mantenere il controllo su un settore particolarmente delicato e controverso dell'azione pubblica, in un contesto profondamente mutato dalla fine della Guerra fredda e dalla trasformazione dell'ambiente di rischio internazionale. Come è stato riportato, David Omand, che nel corso della sua carriera ha ricoperto sia l'incarico di direttore del GCHQ sia quello di Coordinatore per l'Intelligence e la Sicurezza, attribuiva all'*Intelligence and Security Committee* (ISC) il compito principale di vigilare sull'efficienza organizzativa e sulla gestione amministrativa dei servizi di intelligence. Egli sottolineava inoltre come il Comitato avesse progressivamente esteso il proprio raggio d'azione e ricordava che il governo vi aveva fatto ricorso anche per esaminare questioni specifiche, come gli attentati di Bali del 2002. Secondo Omand, l'ISC svolgeva anche una funzione utile per le stesse agenzie di intelligence, poiché offriva loro il sostegno di un gruppo autorevole di parlam-

[32] MoU 2014, par. 9, 10.

entari in grado di contrastare interpretazioni distorte o informazioni inesatte diffuse dai mezzi di comunicazione[33]. D'altronde questa impostazione non appare del tutto sorprendente se si considera che il sistema parlamentare britannico si fonda tradizionalmente su una forte capacità dell'Esecutivo di orientare e controllare l'attività parlamentare. Tuttavia, alla luce dei numerosi precedenti storici che dimostrano come l'operato dei servizi di intelligence possa incidere negativamente sulle libertà civili e sui diritti fondamentali, un modello di controllo così strettamente legato all'Esecutivo risulta problematico e difficilmente soddisfacente dal punto di vista della responsabilità democratica.

Un aspetto messo particolarmente in evidenza[34] è che nel modello Westminster, caratterizzato dalla stretta integrazione tra Esecutivo e Legislativo, esiste una significativa possibilità che i medesimi soggetti partecipino a differenti livelli di controllo istituzionale, talvolta anche contemporaneamente[35]. La sovrapposizione tra supervisione governativa e controllo parlamentare risulta particolarmente evidente nel settore dell'intelligence. Sebbene, infatti, i ministri in carica non possano far parte dell'Intelligence and Security Committee (ISC), una quota rilevante dei suoi componenti ha precedentemente ricoperto incarichi ministeriali, in misura nettamente superiore rispetto a quanto avviene nelle altre commissioni parlamentari. Inoltre, alcuni membri del Comitato hanno successivamente assunto funzioni di governo dopo aver terminato il proprio mandato nell'ISC. L'*Intelligence and Security Committee* incarna un modello di controllo dei servizi di intelligence, caratterizzato da un equilibrio particolare tra indipendenza formale e prossimità istituzionale. Il fatto che l'organo di supervisione operi all'interno del perimetro parlamentare, ma con accesso diretto e continuativo alle strutture di intelligence, mostra come il controllore sia volutamente "vicino" al controllato. Questo assetto evidenzia una logica di controllo basata più sulla collaborazione e sull'accesso privilegiato alle informazioni che su una netta separazione tra controllore e controllato.

Aspetti in chiaroscuro, aspetti positivi e aspetti negativi si sono in questi trenta anni alternati. La dottrina ha sottolineato come gli studi sui primi anni di attività dell'ISC avessero generalmente riconosciuto all'ISC di essere riuscito ad ottenere più risultati di quanto ci si potesse aspettare[36] nonostante il limite iniziale di un controllo rivolto alle spese, all'amministrazione e le politiche delle agenzie di intelligence e non alle attività operative. Secondo alcune analisi[37], nel tempo, l'ISC è riuscito a instaurare il livello di fiducia necessario con le agenzie per svolgere un controllo significativo, sviluppando un sistema di supervisione

[33] Cfr. sul punto P. Gill, *The ISC and the challenge of international security networks*, in *Review of International Studies*, n. 35, 2009, p. 933.
[34] H. Bochel, A. Defty, J. Kirkpatrick, *Watching the Watchers Parliament and the Intelligence Services*, cit., p. 9 ss.
[35] Ibidem, p. 9.
[36] P. Gill, *The ISC and the challenge of international security networks*, cit. p. 931 ss. Vedi altresì P. Gill, *Evaluating Intelligence Oversight Committees: The UK Intelligence and Security Committee and the 'War on Terror'*, in *Intelligence and National Security*, vol. 22, n. 1, 2007, pp. 14-37; P. Gill, *Reasserting Control: Recent Changes in the Oversight of the UK Intelligence Community*, in *Intelligence and National Security*, n. 11 (2), 1996, pp. 313-331.
[37] M. Phythian, *The British Experience with Intelligence Accountability*, in *Intelligence and National Security*, 22, 1, 2007, pp. 81-82. V. altresì Id., *The British Experience with Intelligence Accountability: The First Twenty Years*, in L.K. Johnson (ed), *Essentials of Strategic Intelligence*, Santa Barbara, Praeger Security International, 2015, pp. 447-469.

o inizialmente formalmente nel suo mandato)[38], rafforzando la responsabilità finanziaria[39], analizzando settori complessi e tecnologicamente avanzati dell'intelligence, producendo rapporti informativi che, pur con omissioni, hanno contribuito ad ampliare la conoscenza pubblica. Inoltre, si è affermato come un soggetto critico nei confronti delle agenzie. Nel corso degli anni il Comitato ha sviluppato un rapporto di collaborazione con i servizi di intelligence che, da un lato, ha favorito l'accesso a informazioni altrimenti inaccessibili e, dall'altro, ha alimentato dubbi circa la sua effettiva indipendenza. Le critiche emerse in occasione di alcune vicende particolarmente controverse hanno contribuito al processo di riforma del 2013, volto a rafforzarne la legittimazione parlamentare e la trasparenza.

Di contro le maggiori critiche[40] sono state rivolte al comportamento talvolta condiscendente della Commissione nei confronti di alcune accuse sulle quali non ha indagato, come nel caso della Libia, Sierra Leone e Irlanda del Nord e per aver accettato troppo facilmente le richieste di oscuramento (redazioni) dei propri rapporti. Analogamente, si sostiene che il Comitato non sia riuscito a generare piena fiducia pubblica o parlamentare nelle agenzie e che, in generale, abbia spesso attribuito loro una valutazione più positiva di quanto i fatti avrebbero giustificato[41]. D'altronde questo aspetto suscita meno sorpresa di quanto si possa immaginare. Infatti negli anni la contiguità con il Governo è emersa anche dall'uso pubblico delle informazioni di intelligence per sostenere decisioni politiche rilevanti, soprattutto in materia di sicurezza e interventi militari. Interessanti al riguardo due episodi riportati dalla dottrina[42], il primo risalente al 24 settembre 2002 quando Tony Blair si presentò alla Camera dei Comuni portando sotto il braccio un dossier contenente informazioni di intelligence sulle armi di distruzione di massa irachene[43] - pubblicato in concomitanza con la convocazione straordinaria del Parlamento per discutere la politica nei confronti dell'Iraq - e, il secondo, risalente al 2013 quando David Cameron, Primo

[38] Cfr. P. Gill, *Evaluating Intelligence Oversight Committees: The UK Intelligence and Security Committee and the 'War on Terror'*, cit., p. 28 il quale scrive: "The ISC has interpreted its mandate flexibly and probably not always to the liking of the agencies. For example, the legislation mandated review of the three main agencies, MI5, MI6 and GCHQ, but ISC quickly extended this to include both the DIS and the National Criminal Intelligence Service (NCIS). It was noted earlier that 'operational matters' were those deemed 'sensitive', information about which could be denied to the ISC. But this does not mean that it always has been. Distinguishing 'policy' from 'operations' tends to be easier in theory than practice and the actual access to operational matters that oversight bodies achieve is more likely to come about through relationships of trust than any formal mandate. Still, the point remains that oversight without any access to operational issues would be weak indeed".

[39] M. Phythian, *The British Experience with Intelligence Accountability*, in *Intelligence and National Security*, cit., p. 82, il quale scrive. "In comparing the US intelligence agencies' legal obligation to keep their oversight committees informed of their activities with the UK agencies' much more limited legal obligation to respond to requests from the ISC for information, the report later observed that the ISC 'does expect to be kept properly and promptly informed'. How fully the ISC succeeded in this area is an open question. Nevertheless, it is worth noting that this expectation represented something of an attempted expansion of its role – the Act was silent here. Similarly, its first annual report adopted an expansive interpretation of its financial oversight remit, arguing that this extended to, 'the clear responsibility to ensure that the Agencies have access to adequate resources for the tasks they are asked to undertake',12 and not just how costeffectively such resources were used".

[40] *Ibidem*, p. 96.

[41] A. Glees, P. H. J. Davies, J. N. L. Morrison, *The Open Side of Secrecy: Britain's Intelligence and Security Committee*, London: The Social Affairs Unit, 2006, *passim.*

[42] H. Bochel, A. Defty, J. Kirkpatrick, *Watching the Watchers Parliament and the Intelligence Services,* cit., p. 2 ss.

[43] Nell'inchiesta del 2004 sulle armi di distruzione di massa meglio nota come inchiesta Butler (dal nome del suo presidente Robin Butler, barone Butler di Brockwell) sarà poi osservato come il *dossier di settembre* rappresentò una novità significativa, poiché utilizzava informazioni di intelligence segrete all'interno di un documento pubblico per sostenere la necessità di un'azione internazionale che avrebbero poi svolto un ruolo chiave nella decisione del governo britannico di invadere l'Iraq (nell'ambito della coalizione guidata dagli Stati Uniti) nel 2003.

Ministro conservatore alla guida di un governo di coalizione, si presentò davanti a una Camera dei Comuni nuovamente convocata in via straordinaria per chiedere il sostegno parlamentare a un'azione militare in Siria[44], facendo ancora una volta riferimento ai «principali giudizi indipendenti del *Joint Intelligence Committee* (JIC)»[45]. Tali episodi, a distanza di undici anni l'uno dall'altro, hanno mostrato come i Governi siano stati sempre più inclini a condividere informazioni di intelligence per legittimare le proprie scelte e come anche il Parlamento abbia mostrato un interesse crescente verso tali informazioni[46].
Negli anni l'ISC ha indagato su temi controversi come la collaborazione delle agenzie britanniche nei casi *extraordinary renditions*[47] e presunte torture producendo rapporti e raccomandazioni al Governo. Un caso famoso portato all'attenzione dell'ISC fu quello di al-Rawi ed el-Banna[48] il quale sollevò dubbi sul ruolo delle autorità britanniche nelle *extraordinary renditions*, poiché informazioni trasmesse ai servizi statunitensi sembrarono contribuire alla cattura e al successivo trasferimento dei due uomini verso la detenzione in Afghanistan e a Guantánamo. Inoltre, in diverse occasioni, in prossimità della loro partenza dal Regno Unito, alle «autorità statunitensi» – presumibilmente la CIA – furono trasmesse informazioni relative all'arresto e al successivo rilascio degli uomini, accompagnate da clausole che specificavano che tali informazioni non dovevano essere utilizzate per intraprendere alcuna azione. Un altro caso analizzato dal Rapporto fu quello di Binyam Mohamed, uno degli episodi più controversi posti all'attenzione dell'ISC in materia di *extraordinary renditions*. Rifugiato etiope residente nel Regno Unito, Mohamed fu arrestato in Pakistan nel 2002 e interrogato dall'MI5 durante la detenzione. Sebbene il Servizio abbia sempre sostenuto di aver operato nel rispetto delle proprie procedure, Mohamed denunciò di aver subito pressioni e minacce. Pochi mesi dopo fu trasferito attraverso il programma di *extraordinary rendition* prima in Marocco, poi in Afghanistan e infine a Guantánamo, dove rimase detenuto fino al 2009. Durante la prigionia in Marocco affermò di essere stato sottoposto a torture particolarmente brutali. L'ISC riconobbe che vi era una concreta possibilità che informazioni fornite dall'MI5 fossero state utilizzate negli interrogatori successivi e ammise che sarebbe stato opportuno richiedere garanzie sul trattamento del detenuto. Tuttavia, il Comitato mantenne un approccio prudente, evitando di approfondire le accuse di tortura e di attribuire responsabilità dirette ai servizi britannici[49].

---

[44] Come osservato da H. Bochel, A. Defty, J. Kirkpatrick, *Watching the Watchers Parliament and the Intelligence Services,* cit., p. 2: "On this occasion, however, Parliament was less accepting of that evidence, and the overwhelming response of those MPs who voted against military action was to press the government to publish more intelligence".
[45] Vedi nota 18.
[46] H. Bochel, A. Defty, J. Kirkpatrick, *Watching the Watchers Parliament and the Intelligence Services,* cit., p. 2.
[47] Sulla pratica delle *extraordinary renditions* per la dottrina italiana cfr. A. Vedaschi, *Extraordinary Renditions. A Practice Beyond Traditional Justice*, in D. Bigo, E. Guild, M. Gibney (eds.), *Extraordinary Renditions: Addressing the Challenges of Accountability*, London-New York, Routledge, 2018, pp. 89-121; Id., Extraordinary Renditions*: esiste una giustizia transnazionale?*, in *Diritto Pubblico Comparato ed Europeo*, 2013, n. 4, pp. 1255-1295; A. Vedaschi, F. Fabbrini, *Secrecy and Accountability for Extraordinary Renditions to Torture: Italy, the European Court of Human Rights and the* Abu Omar *Case*, in *European Journal of Human Rights*, 2017, n. 1, pp. 3-20.
[48] Nel novembre 2002, Bisher al-Rawi, un cittadino iracheno residente nel Regno Unito dal 1984, e Jamil el-Banna, un giordano-palestinese titolare dello status di rifugiato nel Regno Unito, furono arrestati all'aeroporto di Gatwick dopo il ritrovamento di alcuni "oggetti sospetti" nei loro bagagli. Entrambi erano noti ai servizi di sicurezza britannici in quanto considerati stretti collaboratori di Abu Qatada, il noto predicatore islamista radicale. Dopo essere stati interrogati, furono rilasciati e ripresero il loro viaggio verso il Gambia, dove vennero nuovamente arrestati all'arrivo.
[49] Una valutazione più severa giunse invece dall'Alta Corte, che ritenne che l'MI5 non si fosse limitato a osservare passivamente gli eventi, ma avesse contribuito agli interrogatori condotti dagli Stati Uniti mentre Mohamed era detenuto illegalmente. Secondo i giudici, il coinvolgimento del Servizio britannico fu quindi più significativo di quanto riconosciuto dall'ISC, sollevando dubbi sul ruolo effettivamente svolto dal Regno Unito nelle operazioni di detenzione e trasferimento del prigioniero.

Nel suo Rapporto[50] l'ISC non mosse critiche sostanziali al comportamento delle agenzie e d'altronde il tempo e le risorse dedicati a questa indagine furono limitati e inadeguati a portare alla luce eventuali condotte improprie da parte delle agenzie, qualora queste avessero cercato di occultarle. Nel complesso, dal rapporto dell'ISC si evince che i servizi di intelligence britannici abbiano acquisito consapevolezza delle implicazioni della politica delle *extraordinary renditions* solo in maniera progressiva, soprattutto nel momento in cui tale pratica ha oltrepassato il contesto originario della rimozione di combattenti dall'Afghanistan. Ad ogni modo, comunque, come evidenziato[51], sebbene l'ISC si sia spesso mostrato riluttante a criticare duramente le agenzie statunitensi, a indagare a fondo in questioni particolarmente sensibili, la conclusione del Rapporto sull'impatto del mancato rispetto delle condizioni poste dal Regno Unito da parte della CIA risulta severa.
Prima della riforma del 2013 numerose voci si erano levate sulla necessità di introdurre importanti riforme al sistema di controlli sull'intelligence britannica e sulla necessità di modernizzare la normativa che disciplina la responsabilità delle agenzie di intelligence e sicurezza del Regno Unito, alla luce dei cambiamenti nel loro ruolo a partire dall'inizio del XXI secolo. Infatti, dall'attentato alle Torri gemelle dell'11 settembre 2001, queste agenzie sono state sempre più al centro dell'attenzione, soprattutto a causa dell'adozione delle politiche governative di contrasto al terrorismo (in particolare forme di detenzione amministrativa). In dottrina[52], si era così discusso sull'opportunità di introdurre opportuni correttivi ad una legislazione considerata ormai obsoleta. Veniva infatti sottolineato come negli ultimi decenni le agenzie di sicurezza e intelligence avessero subito profonde trasformazioni, sia in termini di dimensioni e risorse, sia per il loro ruolo sempre più centrale nei processi decisionali e nella cooperazione internazionale e quanto, di contro, il quadro normativo fosse ormai superato, legato ad impostazioni concettuali risalenti alla metà del Novecento, solo parzialmente adattate in senso democratico. L'evoluzione del contesto post-11 settembre e la crescente attenzione pubblica ai temi della sicurezza rendono necessaria una riforma più incisiva, superando l'idea di una segretezza assoluta. La disciplina delle intercettazioni e l'utilizzo delle relative prove avevano prodotto effetti problematici, contribuendo in alcuni casi a evitare processi penali e sollevando criticità rispetto ai diritti umani, alla trasparenza e alla credibilità internazionale del Regno Unito. Un ulteriore problema messo in rilievo è stata poi la crescente globalizzazione dell'intelligence, che rendeva inadeguati i tradizionali strumenti di controllo della cooperazione tra servizi segreti, con mancanza di regole chiare su autorizzazione e gestione dei flussi informativi, con conseguente deficit di trasparenza e responsabilità democratica. Infine, anche l'aumento della visibilità delle agenzie è stato letto alla luce del rischio di favorire forme di politicizzazione dell'intelligence, a fronte di garanzie ancora insufficienti. Per questo motivo, veniva suggerita la necessità di rafforzare l'indipendenza e la neutralità delle agenzie attraverso strumenti giuridici più efficaci.

[50] Intelligence and Security Committee, *Rendition*, Cm7171, July 2007, paras. 111–47.
[51] P. Gill, *The ISC and the challenge of international security networks*, in *Review of International Studies,* cit., p. 933; v. altresì Id., *Security Intelligence and Human Rights: Illuminating the 'Heart of Darkness'?,* in *Intelligence and National Security*, 2009, vol. 24, n. 1, pp. 78-102.
[52] I. Leigh, *Changing the Rules of the Game*, cit., pp. 943-955. Cfr. altresì Id., *Parliamentary Oversight of Intelligence in the UK: A Critical Evaluation*, in H. Born, M. Caparini (eds.), *Democratic Control of Intelligence Services: Containing Rogue Elephants*, Aldershot, Ashgate, 2007, rist. Abingdon-New York, Routledge, 2017, pp. 177-194; Id., *Rebalancing Rights and National Security: Reforming UK Intelligence Oversight a Decade After 9/11*, in *Intelligence and National Security*, vol. 27, n. 5, 2012, pp. 721-737.

Nel complesso, emergeva l'esigenza di ristabilire un nuovo equilibrio tra sicurezza nazionale e tutela dei valori democratici e dei diritti fondamentali[53].
La riforma del 2013 ha sicuramente favorito in questi anni l'evoluzione del Comitato il quale ha esteso il proprio controllo a numerosi ambiti affrontando una molteplicità di temi, oggetto dei Rapporti annuali e di quelli su singole questioni, quali il tema della privacy e dell'uso delle intercettazioni da parte delle agenzie di intelligence[54]; l'uso dei droni in Siria[55]; gli attacchi terroristici nel Regno Unito[56], la Russia[57], il terrorismo nordirlandese[58], il terrorismo dell'estrema destra[59], la Cina[60]. Tuttavia ancora permangono numerose criticità dovute all'eccessivo peso dell'Esecutivo nel rendere noti i contenuti dei Rapporti.
Un esempio è rappresentato dalla vicenda legata alla pubblicazione del Rapporto dell'ISC sulla Russia relativo alle interferenze russe nella politica britannica in particolare nella Brexit del 2016 e nel referendum scozzese del 2014. L'inchiesta era iniziata nel novembre 2017 e un rapporto di 50 pagine era stato redatto nel marzo 2019 e trasmesso alle agenzie di intelligence e sicurezza per la definizione della versione che sarebbe poi stata inviata al Primo Ministro Boris Johnson il 17 ottobre 2019. Il rapporto dell'ISC divenne oggetto di una forte controversia politica quando il governo guidato da Boris Johnson ne rinviò la pubblicazione alla vigilia delle elezioni generali del dicembre 2019. Nonostante il documento fosse già stato esaminato e autorizzato alla diffusione, l'Esecutivo sostenne che fossero necessarie ulteriori verifiche e, successivamente, che occorresse attendere la ricostituzione dell'ISC dopo lo scioglimento del Parlamento.
Le giustificazioni del governo furono contestate sia dall'opposizione sia da diversi ex membri del Comitato, che considerarono il ritardo privo di reali motivazioni procedurali. La mancata pubblicazione diede luogo a ricorsi giudiziari e alimentò il dibattito sulla trasparenza delle istituzioni. Anche dopo le elezioni, il rapporto rimase inaccessibile per diversi mesi e l'ISC non venne immediatamente ricostituito, determinando il periodo di inattività più lungo dalla sua creazione nel 1994.
La situazione spinse numerosi parlamentari di diversi schieramenti a chiedere con urgenza la ricostituzione del Comitato e la pubblicazione del documento, sostenendo che il protrarsi del rinvio rischiasse di compromettere la trasparenza e la credibilità del processo democratico britannico. Alla fine, il rapporto fu reso pubblico soltanto il 21 luglio 2020, ben nove mesi dopo essere stato trasmesso al Primo Ministro. Questo lungo ritardo riportò al centro dell'attenzione una questione già emersa in altre occasioni: il grado di dipendenza dell'ISC dall'Esecutivo, e in particolare dal Primo Ministro, per la pubblicazione dei propri Rapporti. La vicenda sollevò numerosi interrogativi sull'effettiva autonomia del Comitato e sulla compatibilità di tale dipendenza con il suo ruolo di organo parlamentare incaricato di controllare l'operato dei servizi di intelligence e sicurezza riaprendo il dibattito sulla necessità di ulteriori riforme.

5. Conclusioni: quali prospettive per l'ISC alla luce dei recenti interventi normativi in tema di sicurezza nazionale?

[53] *Ibidem*, pp. 954-955.
[54] Intelligence and Security Committee of Parliament, *Privacy and Security. A modern and transparent legal framework*, 2015.
[55] Intelligence and Security Committee of Parliament, *UK Lethal Drone Strikes in Syria*, 2017.
[56] Intelligence and Security Committee of Parliament, *The 2017 Attacks: What needs to change? Westminster, Manchester Arena, London Bridge, Finsbury Park, Parsons Green*, 2018.
[57] Intelligence and Security Committee of Parliament, *Russia*, 2020.
[58] Intelligence and Security Committee of Parliament, *Northern Ireland-related terrorism*, 2020.
[59] Intelligence and Security Committee of Parliament, *Extreme Right-Wing Terrorism*, 2022.
[60] Intelligence and Security Committee of Parliament, *China, 2023*.

Alla luce dell'analisi condotta, si può affermare che il modello britannico continua a essere caratterizzato da una tensione costante tra l'esigenza di assicurare un controllo democratico efficace e la necessità di preservare la riservatezza che circonda le attività di intelligence. Le controversie che hanno coinvolto l'ISC negli ultimi anni, come il ritardo nella pubblicazione del rapporto sulla Russia o la disputa sulla nomina del presidente del Comitato nel 2020, potrebbero apparire episodi circoscritti. In realtà, esse mettono in luce problemi più profondi legati al funzionamento del sistema costituzionale britannico e al carattere ibrido dell'ISC diviso tra Legislativo ed Esecutivo che conferma un'asimmetria tra poteri dell'intelligence e forme di controllo.
Tali vicende hanno infatti evidenziato i limiti di un modello che si fonda in larga misura sulla presunzione che i responsabili politici rispettino spontaneamente le istituzioni, favoriscano il controllo democratico e si attengano alle consuetudini costituzionali[61]

J. Sweetland, *Is it Time to Reform the Intelligence and Security Committee?*, in *The Constitution Society, Blog*, https://consoc.org.uk/time-to-reform-the-isc/; R. Powell, *30 years of Scrutiny: What next for intelligence and Security Committee of Parliament? CETaS Expert Analysis*, 16 May 2024

.
L'esperienza recente ha mostrato come questa fiducia possa non essere sempre sufficiente a garantire l'indipendenza degli organismi di vigilanza. Nel caso dell'ISC, il problema è particolarmente delicato perché il controllo sui servizi di intelligence richiede un equilibrio complesso tra segretezza e trasparenza. Se da un lato la divulgazione di informazioni sensibili può compromettere la sicurezza nazionale, dall'altro un eccessivo riserbo rischia di indebolire la fiducia pubblica e di limitare la capacità di accertare errori o abusi. A trent'anni dalla sua istituzione, l'ISC necessita di un ulteriore processo di rinnovamento istituzionale, volto a rafforzarne l'indipendenza, l'efficacia operativa e la trasparenza, pur nel rispetto delle imprescindibili esigenze di riservatezza e sicurezza proprie del settore dell'intelligence. Per questo motivo, da più parti si sostiene l'esigenza di rafforzare l'autonomia e la visibilità dell'ISC, ad esempio prevedendo una maggiore attività pubblica, un segretariato indipendente e la presidenza affidata a un membro dell'opposizione. Parallelamente, il Comitato dovrebbe disporre di maggiori risorse e competenze per far fronte a un mandato sempre più ampio, che comprende non solo le attività delle agenzie di intelligence tradizionali, ma anche questioni emergenti come le nuove tecnologie e l'intelligenza artificiale.
Opportune riforme appaiono quanto mai necessarie soprattutto perché l'asimmetria sopra menzionata risulta oggi aggravata dall'approvazione del *National Security Act* del 2023 e dall'*Investigatory Powers (Amendment) Act* del 2024.
Il *National Security Act 2023* ha introdotto nuove norme volte a rafforzare la sicurezza nazionale contro lo spionaggio, le interferenze straniere, il sabotaggio e altre minacce provenienti da Stati esteri e ha rappresentato una delle più importanti riforme del Regno Unito in materia di sicurezza nazionale degli ultimi decenni. Entrata in vigore alla fine del 2023, la legge nasce dall'esigenza di aggiornare il quadro normativo britannico rispetto a minacce contemporanee che non riguardano più soltanto lo spionaggio tradizionale, ma anche

61

e delle istituzioni democratiche[62]. Nella legge alla Sezione 93 è stata inserita una disposizione relativa all'ISC che riguarda il *Memorandum of Understanding* (MoU) tra il Primo Ministro e l'*Intelligence and Security Committee* (ISC). Essa stabilisce che entrambe le parti devono valutare se il MoU previsto dalla sezione 2 del *Justice and Security Act* 2013 debba essere modificato o sostituito per tenere conto dei cambiamenti introdotti dal nuovo atto legislativo alla luce delle nuove funzioni e dei nuovi poteri creati dalla legge, prevedendo che tale revisione debba iniziare entro sei mesi dall'entrata in vigore della legge allo scopo di garantire che il quadro che regola i rapporti e le competenze dell'ISC rimanga aggiornato rispetto alle nuove norme.
Con questa disposizione si è tentato in qualche modo di garantire un certo equilibrio tra le misure introdotte – che hanno ampliato le capacità dello Stato nel prevenire e contrastare attività ostili – e l'esigenza di garantire controllo democratico e tutela delle libertà civili.
Tuttavia il *Memorandum* non è stato ancora aggiornato e nell'ultimo Rapporto annuale 2023-2025 del dicembre 2025 l'ISC ha ribadito non solo la necessità per il Comitato di vedere garantito un controllo parlamentare sull'intelligence realmente autonomo e non condizionato dagli stessi apparati governativi sottoposti alla supervisione del Comitato[63] ma ha anche lamentato che nel corso degli anni la capacità dell'ISC di esercitare un controllo realmente indipendente sulla comunità di intelligence si è progressivamente ridotta a causa di limiti strutturali legati alla sua governance, alle risorse disponibili e all'ampiezza del mandato. Questa situazione ha indebolito la capacità del Comitato di garantire al pubblico che le attività dei servizi segreti siano sottoposte a un controllo adeguato ed efficace. Secondo l'ISC, una supervisione parlamentare priva di strumenti e autonomia sufficienti compromette anche la legittimità operativa degli stessi servizi, poiché il controllo democratico rappresenta la base necessaria per il loro "mandato sociale" ad agire in nome della sicurezza nazionale[64]. E di conseguenza, riguardo al MoU, l'ISC ha aspramente crit-

[62] La normativa supera in parte il precedente impianto basato sull'*Official Secrets Act 1911, 1939*, introducendo strumenti più ampi per contrastare forme moderne di interferenza da parte di Stati esteri. Uno degli elementi centrali della riforma riguarda l'ampliamento dei reati connessi alla sicurezza dello Stato. La legge introduce nuove fattispecie penali per punire attività di spionaggio, collaborazione con potenze straniere, divulgazione non autorizzata di informazioni sensibili e azioni di sabotaggio contro infrastrutture o sistemi strategici. L'obiettivo è proteggere non solo le informazioni classificate, ma anche risorse tecnologiche, economiche e istituzionali considerate essenziali per la sicurezza nazionale. Un secondo ambito fondamentale è quello delle interferenze straniere. Il *National Security Act 2023* riconosce che le minacce alla sicurezza possono manifestarsi anche attraverso strumenti non militari, come campagne di influenza politica, manipolazione del dibattito pubblico, pressioni economiche o tentativi di condizionare processi democratici. Per questo motivo la legge criminalizza determinate attività svolte per conto o sotto la direzione di governi stranieri quando mirano a influenzare il funzionamento delle istituzioni britanniche o gli interessi nazionali. La normativa rafforza inoltre la protezione dei cosiddetti "luoghi proibiti" (Prohibited Places), cioè siti e strutture considerate sensibili per lo Stato. Rispetto alla disciplina precedente, la tutela viene estesa anche a nuove modalità di accesso o raccolta di informazioni, comprese tecnologie moderne come droni e strumenti di sorveglianza a distanza, riconoscendo che le minacce possono oggi assumere forme tecnologicamente avanzate. Un altro elemento innovativo è il *Foreign Influence Registration Scheme* (FIRS), un sistema di registrazione obbligatoria destinato a garantire maggiore trasparenza sulle attività politiche o di influenza svolte nel Regno Unito sotto la direzione o il controllo di soggetti stranieri. Attraverso questo meccanismo, il governo intende individuare e monitorare tentativi di influenza occulta da parte di Stati esteri, distinguendo le normali relazioni internazionali dalle attività considerate rischiose per la sicurezza nazionale. La legge, inoltre, attribuisce maggiori strumenti alle forze dell'ordine e agli apparati di sicurezza. Sono previsti poteri investigativi più estesi, possibilità di intervento nei casi di sospetta collaborazione con potenze straniere e nuove competenze nel monitoraggio di attività finanziarie potenzialmente collegate a operazioni ostili. Parallelamente, il provvedimento rafforza l'attenzione verso la protezione delle conoscenze strategiche, soprattutto nel settore della ricerca e dell'innovazione: università e centri scientifici devono adottare maggiori precauzioni nei rapporti con partner esteri per evitare trasferimenti indesiderati di tecnologie, dati o competenze sensibili.
[63] Intelligence and Security Committee of Parliament Annual Report 2023–2025, p. 15.
[64] *Ibidem*, p. 17.

icato il Governo per il mancato aggiornamento evidenziando la carenza di un pieno controllo parlamentare: «The Committee was deeply disappointed that the previous Government did not consider itself bound by the undertakings to keep the Committee's remit up to date that were given to Parliament in the course of the passage of the Justice and Security Act 2013. 106. The Committee's position is that its remit is to oversee all intelligence and security activities across Government, and that this is not limited to those organisations currently listed in the MoU. The MoU should be revised to make clear that the bodies that it lists are not exhaustive. Without an update to the MoU, a growing proportion of national security work is left without fully effective Parliamentary oversight. We hope that the new Government will ensure that the commitments made to Parliament about oversight of secret matters are respected»[65]. Considerazioni analoghe possono essere fatte per l'approvazione dell'*Investigatory Powers (Amendment) Act* del 2024 che ha aggiornato il quadro normativo sulle intercettazioni e la sorveglianza digitale al fine di contrastare le nuove minacce tecnologiche, introducendo standard più severi per la protezione dei dati e aggiornando le procedure di autorizzazione. Sebbene nell'iter di approvazione l'ISC abbia svolto un ruolo rilevante apportando miglioramenti in tre aree principali della legislazione[66] dimostrando l'importanza di una supervisione parlamentare qualificata nel garantire che le norme sulla sicurezza nazionale mantengano un equilibrio adeguato tra la tutela della sicurezza dello Stato e la protezione della privacy dei cittadini, anche alla luce di questa normativa continua a permanere la principale criticità rappresentata da un disallineamento tra l'aumento e l'espansione delle capacità operative dell'intelligence in materia di sicurezza, e la non altrettanto equivalente crescita dei poteri dell'ISC e dell'*accountability* parlamentare.

[65] *Ibidem*, p. 19.
[66] Cfr. Intelligence and Security Committee of Parliament, *Press Notice, Annual Report* 2023-2025, p. 2.

numero 1/2026

ISSN 3035-1839
DOI: 10.69099/RCBI-2026-1-05-R8S

costituzionalismo britannico e irlandese

Parlamento e Governo

Fundamental Rights and the Legacy of EU Membership in the UK Constitutional System

Umberto Lattanzi
Dottore di ricerca in Diritto Pubblico Comparato, Università L. Bocconi

Giuseppe Martinico
Professore di Diritto Pubblico Comparato, Scuola Superiore Sant'Anna

costituzionalismo britannico e irlandese

numero 1/2026

Fundamental Rights and the Legacy of EU Membership in the UK Constitutional System***

di Umberto Lattanzi*, Giuseppe Martinico**

Abstract (Ita): Questo articolo analizza l'eredità costituzionale dell'appartenenza all'Unione europea nel Regno Unito, sostenendo che il progetto dei sostenitori della Brexit di un pieno recupero della sovranità parlamentare è stato ostacolato dalla complessità del rapporto tra il diritto dell'UE e l'ordinamento giuridico britannico. Facendo ricorso alla teoria dei sistemi complessi, l'articolo interpreta l'UE come un sistema caratterizzato da irreversibilità e irriducibilità, in cui l'interazione tra le diverse componenti genera trasformazioni giuridiche difficili da separare e destinate, nel caso britannico, a persistere anche dopo il recesso. Dopo aver illustrato le modalità attraverso cui il diritto dell'UE continua a operare, in particolare tramite retained e assimilated law, l'analisi si concentra sul caso Dillon, sorto nell'ambito del Windsor Framework. Il contributo mostra come, in Irlanda del Nord, sia ancora possibile invocare la Carta dei diritti fondamentali dell'UE per ottenere la disapplicazione della legislazione interna. Inoltre, l'articolo inquadra la decisione recentemente resa dalla Supreme Court, nel quadro più ampio dell'evoluzione della posizione della Corte con riferimento al rapporto tra costituzionalismo giuridico e politico e al ruolo delle fonti internazionali nel campo della tutela dei diritti fondamentali.

Abstract (Eng): This article examines the constitutional legacy of EU membership in the UK, arguing that the Brexiters' project of fully restoring parliamentary sovereignty has been hindered by the complexity of the relationship between EU law and the UK legal order. Drawing on the theory of complex systems, the article conceptualises the EU as a system whose effects are irreversible and irreducible, where the interaction between its components produces legal transformations that cannot be easily disentangled and persist even after withdrawal. After outlining the persistence of EU law through retained and assimilated law, the article focuses on the Dillon litigation under the Windsor Framework. It shows how individuals in Northern Ireland may still invoke the EU Charter to seek disapplication of domestic legislation. The article also frames that litigation, and the decision the Supreme Court recently rendered, within the broader context of the Court's evolving stance on the balance between legal and political constitutionalism, and on the role of international sources in the protection of fundamental rights.

Parole chiave: Brexit; diritto UE; Irlanda del Nord; Windsor Framework; tutela dei diritti fondamentali

Keywords: Brexit; EU law; Northern Ireland; Windsor Framework; protection of fundamental rights

Sommario: The complexity of the EU-UK relationship; Complexity in the post-Brexit scenario: the persistence of EU law; The legal construction of Article 2(1) Windsor Framework; The interpretation of Article 2(1) Windsor Framework in the Dillon litigation by the Northern Ireland Court of Appeal; The Secretary of State's appeal before the Supreme Court; The decision of the Supreme Court; The significance of the dispute for the wider constitutional framework; 4. Final Remarks

1. On the Persistence of EU Law

In his address to the Nation on 31 January 2020, the day in which the UK left the EU, then PM Johnson stated: «This is the moment when the dawn breaks and the curtain goes

*** Paper subject to double blind review. The authors would like to thank the anonymous reviewers, as well as Nicola Abate, Oliver Garner, and Nikos Skoutaris for their comments. Any errors remain their own. This article is the result of the joint reflection of the authors. Nevertheless, Giuseppe Martinico wrote Section 2, while Umberto Lattanzi wrote Section 3, and Sections 1 and 4 were jointly drafted.
* Dottore di ricerca in Diritto Pubblico Comparato, Università L. Bocconi
** Professore di Diritto Pubblico Comparato, Scuola Superiore Sant'Anna

up on a new act in our great national drama. And yes, it is partly about using these new powers – this recaptured sovereignty – to deliver the changes people voted for»[1].

Six years after the purported recapture of sovereignty through Brexit, the UK Supreme Court was called upon to decide whether certain provisions of the Northern Ireland Troubles and Legacy Act 2023 should be disapplied because of their incompatibility with the EU Charter of Fundamental Rights and the Victims Directive[2]. How is this possible after Brexit?

To answer this question, in this article we shall analyse the constitutional legacy of the EU membership in the United Kingdom and explore the tension between, on the one hand, the constitutional aspiration to a return to the pre-accession, full and unfettered sovereignty of Parliament and, on the other, the lingering applicability of EU law, especially in the field of the protection of fundamental rights[3].

Indeed, even after the withdrawal from the Union, the inextricable knot created by EU membership has not vanished and the UK remains significantly anchored in many changes introduced by EU law into its legal system, partially negating the ideal of absolute autonomy pursued by Brexiters.

Our intention is to focus on the continuing impact of EU membership on the UK legal system, primarily through the lens of rights. While the paper also refers to broader legal issues such as jurisdiction, remedies, and trade-related obligations, these are discussed only insofar as they intersect with, or influence, the UK's evolving rights framework post-Brexit. This, of course, does not exclude the possibility that there are several interesting perspectives from which the constitutional implications of EU membership might be considered, for example, its impact on devolution[4] or other issues of a more political nature[5].

Particularly, in Section 2, we will first observe that the Brexiters' project to simply turn back the clock and revert to the *status quo ante* was hindered by the complexity – in technical terms – of the relationship between the UK and the EU[6]. Understanding the EU as a complex system means that it is characterised by non-reducibility and non-reversibility. Accordingly, the features of such a system are the product of interactions between its components (mainly at the national and supranational level), and not their mere sum: thus, it is not possible to ascribe them entirely to either of those levels. At the same time,

[1] UK Government, *PM address to the nation: 31 January 2020*, 31 January 2020, available at: https://www.gov-.uk/government/speeches/pm-address-to-the-nation-31-january-2020. This link, as well as all other links in the Article, has been accessed on 9 April 2026.

[2] *In the matter of an application by Martina Dillon et al. for Judicial Review* [2026] UKSC 15 (Lord Reed, Lord Hodge, Lord Lloyd-Jones, Lord Hamblen and Lord Stephens SCJJ), on appeal from [2024] NICA 59 [63].

[3] Obviously, constraints to parliamentary sovereignty do (and did) not derive exclusively by the UK's inter- and supranational commitments; for example, another relevant factor is devolution: see J. Morison, *"A Sort of Farewell": Sovereignty, Transition, and Devolution in the United Kingdom*, in R. Rawlings, P. Leyland and A. Young (eds.), *Sovereignty and the Law: Domestic, European and International Perspectives*, Oxford, Oxford University Press, 2013, pp. 120-144; M. Loughlin, S. Tierney, *The Shibboleth of Sovereignty*, in *The Modern Law Review*, 2021, p. 989, pp. 1005-1015.

[4] N. Skoutaris, *Between Two Unions: Brexit and the Secessionist Challenges in the UK*, in M. Belov (ed.), *Territorial Politics. Constitutional and International Law Dimensions*, London, Palgrave Macmillan, 2021, pp. 165-190.

[5] G. Baldini, E. Bressanelli, E. Massetti (eds.), *The Brexit Effect What Leaving the EU Means for British Politics*, Abingdon, Routledge 2023.

[6] G. Martinico, *The Tangled Complexity of the EU Constitutional Process. The Frustrating Knot of Europe*, Abingdon, Routledge, 2022.

once these interactions have occurred, it is quite difficult to revert them, disentangling and separating the relevant components, as Brexiters, instead, wished to do.
Having pointed to some examples, in Section 3, we will focus the discussion on the field of the protection of fundamental rights and, particularly, on the *Dillon* litigation, arising in the context of the Windsor Framework addressing the status of Northern Ireland after Brexit. The Supreme Court had to decide whether to accept the Secretary of State's appeal, and thus to severely limit the reach of the disapplication remedy granted under the Windsor Framework, or to uphold the previous decisions, allowing individuals in Northern Ireland to seek the judicial disapplication of Acts of Parliament for their incompatibility with the EU Charter of Fundamental Rights in a very wide range of cases. As we will show, the Court agreed with the Secretary of State. In our view, the litigation at issue offers valuable insight not only into the somewhat specific issue of the protection of fundamental rights under the Windsor Framework, but also on the more general discussion on the judicial protection of fundamental rights in the UK and on the role of international sources in that regard. From this perspective, we submit, the litigation at issue is a valuable piece—as it helps clarify, together with other decisions, the stance of the Supreme Court—in the broader mosaic of the discussion on UK constitutionalism in the context of a push towards a return to a strong understanding thereof in terms of political constitutionalism and progressive attempts at reducing the domestic relevance of international law.

2. **Brexit as a Return to the *Status Quo Ante*?**

In an article published within hours of the vote for the United Kingdom (UK) to exit from the European Union (EU), Nigel Farage wrote: «We are just hours away from the opportunity of a lifetime: the opportunity to get our country out of the European Union and in doing so get our borders back, our democracy back and for us to embark upon an exciting future as an independent nation»[7].
From these lines we understand that the EU is perceived by Eurosceptics as something other than state democracy, a non-democratic entity that is often reduced to the image of external constraint, a set of limits that conditions (conditionality is a key word) state democratic processes[8]. In this article, assuming the perspective of a comparative public law scholar, we will attempt to analyse the legal implications of this (alleged) return to democracy advocated by Farage and other Brexit supporters.
In this respect, it is necessary to clarify a premise: for a constitutional law scholar, democracy also includes the protection of minorities through legal protection instruments, such as access to the courts. In other words, apart from electoral mechanisms and majority rule, the rights that form the constitutional order of a country are also part of the democratic system. For the purposes of this article, a constitution does not only mean a written document approved by a constituent assembly or granted by a sovereign. Constitutions may also be unwritten or only partially written. Indeed, the United Kingdom does not have a

[7] N. Farage, *Why we must vote LEAVE in the EU referendum*, in *Express*, 21 June 2016, available at: https://www.express.co.uk/comment/expresscomment/681776/nigel-farage-eu-referendum-brexit-vote-leave-independence-ukip.
[8] P. Castillo Ortiz, G. Martinico, *The Eurosceptic Mobilization of Constitutional Law*, Oxford, Oxford University Press, p. X.

document called a constitution, but constitutional law scholars refer to the UK constitution by referring to principles, conventions and statutes considered fundamental to the political system. The UK system was historically defined as characterised by a political and evolutionary constitution. In some systems of so-called legal constitutionalism, the prevalence of constitutions is guaranteed by the existence of special courts, called constitutional courts, through the mechanism of judicial review of legislation, which allows judges to declare invalid Acts of Parliament that are contrary to the constitution[9]. In systems of political constitutionalism[10], on the other hand, constitutions are interpreted by political actors and are not conceived as rules that are imposed on political processes, but as reflections of political dynamics. In this sense, according to evolutionary constitutionalism, «the constitution is no more and no less than what happens»[11]. Even though some important authors have highlighted the profound changes that have occurred[12], particularly in recent years, we believe that the UK can still be defined as a legal system primarily inspired by the logic of political constitutionalism. Some of these fundamental changes have been caused by EU law, as we will see.

Having clarified this aspect, in this contribution we will try to explain why in reality Brexit has not produced a return to the *status quo*, to national democracy as imagined by politicians like Farage. Indeed, in the years of European membership the UK system has been enriched with new rights and procedural remedies that have changed its initial characteristics. This evolution has also been upheld several times by the UK courts. For example, in *Bulmer (HP) Ltd v. J Bollinger SA,* a famous case, Lord Denning, one of the most influential lawyers in the history of the United Kingdom, described the impact of Community law over the UK legal system by using the image of the «incoming tide» which «flows into the estuaries and up the rivers. It cannot be held back»[13].

In this sense, Brexit was all about repelling the tide in order to come back to the original conformation of British sovereignty. It was inspired by this goal: a titanic challenge against history which aims to achieve what Lord Denning could not even conceive in the 1970s. In this sense, Brexit can be defined as an effort to push the tide of EU law back to recover the original meaning of British sovereignty, understood as parliamentary supremacy in a context characterised by a partly written constitution[14].

Indeed, as Douglas Scott emphasised, sovereignty was a key word in the pro-Brexit campaign, even if it was deliberately used ambiguously:

«A mantra of Leave campaigners seems to have been the desire to "take back control". There has been much talk of sovereignty, although less clarity on what it actually means. However, at its most basic, there are at least three notions of sovereignty that are relevant

[9] There are also systems of legal constitutionalism in which ordinary courts perform judicial review of legislation without the need for special constitutional courts. This is the case in the United States of America, for example.
[10] R. Bellaour, *Political Constitutionalism*, Cambridge, Cambridge University Press, 2009.
[11] J.A. Griffith, *The Political Constitution*, in *Modern Law Review*, 1979, pp. 1-21, p. 19.
[12] C. Barnard, *Taking Back Control? Rule by Law(s) and the Executive in the Post-Brexit World*, *Oxford Review of Economic Policy*, 2022, pp. 11-26, p. 13.
[13] *HP Bulmer Ltd & Anor v. J. Bollinger SA & Ors* [1974] EWCA Civ 14, [1974] 2 All ER 1226.
[14] A.V. Dicey, *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, Oxford, Oxford All Souls College, 1885; C. Barnard, *op. cit*.

y, which is said to have particular resonance in the UK because, due to the vagaries of the uncodified UK Constitution, the Westminster Parliament has been recognised as a body with unlimited legislative power. Yet the parliamentary sovereignty of a representative democracy may seem to be at odds with popular sovereignty as exercised in a referendum. Popular sovereignty also has other implications, such as in Scotland, where an indigenous Scottish tradition claims that sovereignty resides in the Scottish people, in spite of the alternative claims of Diceyan parliamentary sovereignty. Thirdly, there is external sovereignty: whereby a country may be sovereign and recognised as independent by the international community»[15].

Brexit was also a landmark event in the characterisation of the relationship between the EU and its Member States. The 'incoming tide' described by Lord Denning showed all its force in the moment of maximum friction, that is, the withdrawal of EU membership. Confirmation of that can be found in the famous *Miller I* saga[16].

On those occasions, both the High Court of England and Wales and the UK Supreme Court denied the Government's ability to exercise the power of notification of the intention to leave the Union under Article 50 TEU to the European Council without parliamentary involvement, through the approval of a statute[17]. The non-revocability of the notification had been one of the fundamental pillars of the judges' reasoning and served as an external— referring to a non-national norm—premise of that judgment. However, Article 50 TEU offered margins for either option as scholars had already pointed out:

«The point is arguable either way. It could be argued that since a notification to withdraw is subject to a Member State's constitutional requirements, the Treaty therefore leaves to each Member State the possibility of rescinding that notification in accordance with those requirements. On the other hand, it could also be argued that Article 50 only provides for two possibilities to delay the withdrawal of a Member State from the EU once notification has been given (an extension of the time limit, or a different date in the withdrawal agreem-

[15] S. Douglas Scott, *Brexit, the Referendum and the UK Parliament: Some Questions about Sovereignty*, in *UKCLA Blog*, 28 June 2016, available at: https://ukconstitutionallaw.org/2016/06/28/sionaidh-douglas-scott-brexit-the-referendum-and-the-uk-parliament-some-questions-about-sovereignty/. See also S. Douglas Scott, *Brexit, Union, and Disunion: The Evolution of British Constitutional Unsettlement*, Cambridge, Cambridge University Press, 2023, pp. 297-333. O. Garner, *The Brexit Sovereignty Problem*, 17 April 2024, available at: https://rev-dem.ceu.edu/2024/04/17/the-brexit-sovereignty-problem/.

[16] *R (Miller) v. Secretary of State for Exiting the European Union* [2016] EWHC 2768 (Admin), [2016] HRLR 23; *R (Miller) v. Secretary of State for Exiting the European Union* [2017] UKSC 5, [2017] 1 All ER 593. See P. Birkinshaw, *Brexit's Challenge to the UK's Unwritten Constitution*, *European Public Law*, 2020, pp. 29-44.

[17] Indeed, other forms of parliamentary involvement (e.g. the passage of secondary legislation, or a vote on a motion) would not have satisfied the judgment.

ent). There's no suggestion that this is a non-exhaustive list. Therefore, the notification of withdrawal can't be rescinded».[18]

On those occasions, the reference to Article 50 TEU was appropriate. Over the years, UK membership in the Union has created complex rules in the etymological sense of the term[19]: a set of norms that are the result of a tangled knot between domestic law and European law. This made the reference to the law of the EU Treaties inevitable for the correct reading of the question posed to the UK courts in the case of the *Miller I* saga. The wording itself of Article 50 TEU, moreover, refers to domestic law when it reads that «[a]ny Member State may decide to withdraw from the Union in accordance with its own constitutional requirements». This confirms the legal interweaving created by the European integration process.[20]

The complexity of the EU-UK relationship

As the brief reference to the *Miller* saga has suggested, and as we shall discuss in more detail in the following, understanding the EU-UK legal and constitutional relationship as a complex system goes a long way in shedding light into why EU law creates ties that bind even after exit, implying that Brexit cannot be defined as a return to the *status quo*. Unlike reversible processes, in fact, where it is possible to return to the starting condition from the final condition, complex systems are non-reversible due to the non-linearity of the evolution[21].

---

[18] S. Peers, *Article 50 TEU: The uses and abuses of the process of withdrawing from the EU*, in *EU Law Analysis*, 8 December 2014, available at: http://eulawanalysis.blogspot.com/2014/12/article-50-teu-uses-and-abuses-of.html. See also J. Rylatt, *The Irrevocability of an Article 50 Notification:* Lex Specialis *and the Irrelevance of the Purported Customary Right to Unilaterally Revoke*, in *UKCLA Blog*, 27 July 2016, available at: https://ukconstitutionallaw.org/2016/07/27/jake-rylatt-the-irrevocability-of-an-article-50-notification-lex-specialis-and-the-irrelevance-of-the-purported-customary-right-to-unilaterally-revoke/; C. Streeten, *Putting the Toothpaste Back in the Tube: Can An Article 50 Notification Be Revoked?*, Ibid, 13 July 2016, available at: https://ukconstitutionallaw.org/2016/07/13/charles-streeten-putting-the-toothpaste-back-in-the-tube-can-an-article-50-notification-be-revoked/. O. Garner, *Can the United Kingdom Unilaterally Revoke its Article 50 Notification to Withdraw from the EU? Wightman v Secretary of State for DexEU [2018] CSIH 62'*, 24 September 2018, available at: https://www.europeanlawblog.eu/pub/can-the-united-kingdom-unilaterally-revoke-its-article-50-notification-to-withdraw-from-the-eu-wightman-v-secretary-of-state-for-dexeu-2018-csih-62/release/1?readingCollection=1307cfaa.

[19] G. Martinico, *The Tangled Complexity of the EU Constitutional Process*, cit.

[20] However, precisely because of the impact that the question of revocability of the notification had on the margin of manoeuvre of the UK Parliament, commentators stressed the excessive brusqueness of some of the relevant passages in the *Miller I* saga. They also criticised the choice not to consult with the Court of Justice, in accordance with the preliminary reference mechanism governed by Article 267 TFEU: S. Peers, *Brexit: can the ECJ get involved?*, in *EU Law Analysis*, 3 November 2016, available at: http://eulawanalysis.blogspot.com/2016/11/brexit-can-ecj-get-involved.html.

[21] P. Davies, *The cosmic blueprint. new discoveries in the nature's creative ability to order the universe*, New York, Simon and Schuster, 1989, p. 14«The Newtonian world was also "reversible." This means that "time exists merely as a parameter for gauging the interval between events. Past and future have no real significance. Nothing actually happens». This is a particularly interesting feature that defies common sense but made perfect sense in the Newtonian world. The Newtonian world is therefore a "clean machine," like a clockwork. Interestingly, it reflects the same static view of the world before Newton, which was considered a perfect, pre-ordained, Godgiven hierarchical order, in which «nothing actually happens, because the Laws of Nature are the Laws of God, and these Laws are perfect, therefore no change occurs, is necessary, or even possible»: A. Montuori, *Foreword: Edgar Morin's path of complexity*, in E. Morin *On Complexity. Advances in Systems Theory, Complexity, and the Human Sciences*, Cresskill, NJ, Hampton Press, 2008, pp. vii – xliv, p. xxx.

The EU can be considered a complex legal system because it is based on the existence of an inextricable legal (and political) knot between national legal systems and supranational treaties.[22] Moreover, the EU is characterised by principles – first and foremost primacy and direct effect, fundamental elements in the supranational structure – that cannot be traced back to the initial legal conditions, having been introduced by the case law of the Court of Justice.

In complex systems, new properties that cannot be explained from the properties of individual elements emerge as a result of the interactions among levels/poles. Such features are usually called emergent properties and correspond to those constitutional principles that cannot be entirely reduced to the national or supranational levels. In this sense, a complex system should not be understood as a mere sum of its components, but as something characterised by an added value which is the product of all the interactions among them. The idea of emergent properties refers to those entities that "arise" out of more fundamental entities and yet are "novel" or "irreducible" with respect to them. The emergence of these properties is frequently associated with evolutionary dynamics which shape and reshape the natural order stemming from the different types of interactions possible among actors operating at the different levels/poles.

The case law of the ECJ confirms this. For example, in *Wightman*, the Court of Justice recalled that:

«According to settled case-law of the Court, that autonomy of EU law with respect both to the law of the Member States and to international law is justified by the essential characteristics of the European Union and its law, relating in particular to the constitutional structure of the European Union and the very nature of that law. EU law is characterized by the fact that it stems from an independent source of law, namely the Treaties, by its primacy over the laws of the Member States, and by the direct effect of a whole series of provisions which are applicable to their nationals and to the Member States themselves. **Those characteristics have given rise to a structured network of principles, rules and mutually interdependent legal relations binding the European Union and its Member States reciprocally as well as binding its Member States to each other** (judgment of 6 March 2018, Achmea, C-284/16, EU:C:2018:158, paragraph 33 and the case law cited)».[23]

According to this passage, the autonomy of EU law is derived from three principal sources: firstly, its independent source, namely the Treaties; secondly, its primacy over national laws; and thirdly, the direct effect of its provisions, which collectively create a network of binding legal relations among the EU and its members.

This "network of principles" cannot be traced back to the letters of the EU Treaties or in the letters of the national Constitutions and cannot, thus, be reduced to their application. This non reducibility is another fundamental feature of complex systems, where the result of the relationship between diversities does not present itself as a mere sum of the latter, but is something different. Indeed, it is impossible to "find" the legal basis for the principles of supremacy and their direct effect in the text of the EU Treaties or national constit-

[22] G. Martinico, *The Tangled Complexity*, *cit.*
[23] Case C-621/18, *Wightman*, ECLI:EU:C:2018:999.

utions. In *Van Gend en Loos*[24], and *Costa*[25], in fact, the ECJ found the roots of such principles to be in the "spirit" of the Treaties and, also, in the indirect will of the States signing the Treaties[26].

The interaction between the Treaties and national systems thus creates a core of principles that cannot be distinguished because they cannot be traced back to any original component. It is no coincidence that the most obvious legacy of supranational membership to the UK context is precisely the persistence of European norms that, though converted into domestic norms, carry with them the jurisprudence of the Court of Justice.

Complexity in the post-Brexit scenario: the persistence of EU law

So far, we've discussed how the Brexiters' project to "take back control" had to face the tangled complexity of the EU-UK relationship, which impeded, even after Brexit, a simple return to the *status quo ante* of full, unfettered parliamentary sovereignty. In this paragraph, we shall look at evidence of the residual persistence of EU law in the UK after withdrawal.

To begin with, the clearest case of a residual persistence of EU law is that of retained legislation. For those interested in Brexit as a political and legal phenomenon, the concept of "retained legislation" is probably familiar, but it might be useful to briefly reconstruct the relevant legal framework. "Retained legislation" is not a homogeneous concept and covers different types within it[27], but it can be defined as referring to legal provisions originating in European Union law that were incorporated into the domestic legal framework of the United Kingdom following its withdrawal from the EU. Its primary objective is to ensure the preservation of legal stability and continuity in the post-Brexit legal order.

In a nutshell, the idea behind the European Union (Withdrawal) Act 2018 was to repeal the 1972 Act and proclaim the restoration of parliamentary sovereignty. However, this reassertion of sovereignty has not entailed a full erasure of EU law's constitutional legacy. Instead, the Act created a new category of 'retained EU law,' which remains part of UK law unless and until amended or repealed. This retained law includes direct EU regulations, case law of the Court of Justice of the EU (as it stood at the end of the transition period), and principles developed under EU law[28].

[24] Case C-26/62, Van Gend en Loos, ECLI:EU:C:1963:1.
[25] Case C- 6/64, Costa v. ENEL, ECLI:EU:C:1964:66.
[26] «The European Economic Community constitutes a new legal order of international law for the benefit of which the states have limited their sovereign rights, albeit within limited fields, and the subjects of which comprise not only the member states but also their nationals», Case C-26/62, Van Gend en Loos, ECLI:EU:C:1963:1.
[27] J. Segan, The European Union *(Withdrawal)* Act 2018: Ten Key Implications for **UK** Law and Lawyers, in UKCLA Blog, 26 July 2018, available at: https://ukconstitutionallaw.org/2018/07/26/james-segan-the-european-union-withdrawal-act-2018-ten-key-implications-for-uk-law-and-lawyers/: «The Act divides retained EU law into three main classes, being "retained direct principal EU legislation" (s. 7(6)), "retained direct minor EU legislation" (s. 7(6)) and "retained EU law by virtue of section 4" (s. 7(4)). In very broad terms, the first and third categories are made akin to primary legislation: they can be modified by delegated legislation only if made under the Act itself, or an existing recognised Henry VIII power (s. 7(2), (4)). By contrast, the second category can be modified by any existing or future powers to make, confirm or approve subordinate legislation (section 7(3) and Schedule 8)».
[28] See s. 6 of the European Union (Withdrawal) Act 2018.

In particular, paragraph 3 of section 6 of the European Union (Withdrawal) Act 2018 stated that: «Any question as to the validity, meaning or effect of any retained EU law is to be decided, so far as that law is unmodified on or after exit day and so far as they are relevant to it— (a)in accordance with any retained case law and any retained general principles of EU law, and b)having regard (among other things) to the limits, immediately before exit day, of EU competences».
The following paragraph 4 clarified 'the Supreme Court is not bound by any retained EU case law,» and introduced partial exemptions for the High Court of Justiciary. These provisions have led to a form of constitutional hybridisation. UK courts must now navigate a body of law that is no longer linked to a supranational authority, but that retains its origin in a different legal system. They must decide when to follow or depart from pre-Brexit ECJ rulings, and how to interpret and apply retained EU law in light of domestic legal principles.
In this sense, the constitutional influence of EU law continues to be felt—not as an external constraint, but as an internal legacy that shapes legal reasoning and the structure of legal frameworks. Decisions such as *TuneIn Inc. v Warner Music Group* and *Lipton v BA City Flyer* by the England and Wales Court of Appeal confirmed that abandoning the established case law of the Court of Justice would result in considerable legal uncertainty, thereby underscoring the enduring legacy of EU law[29]. The debate on retained legislation is still very much alive, despite the attempt by the previous Government to progressively emancipate judges from referring to the case law of the Court of Justice. In 2023, in fact, the Retained EU Law (Revocation and Reform) Act 2023 introduced the concept of assimilated legislation, amending the European Union (Withdrawal) Act 2018[30].
The new UK government has partially slowed down this process, delaying the implementation of some key provisions of the Retained EU Law (Revocation and Reform) Act 2023. Moreover, in the meantime, there have been some relevant court cases that have shown that despite this transition – only partial for now – to assimilated legislation is not producing the results hoped for by the previous UK Government. This should not be too surprising. The Court of Appeal in the *Merck Serono* case in particular questioned the possibility of moving away from retained legislation and the case law of the Court of Justice, putting forward an interesting judicial test that makes it very complex to deviate from the interpretation of the Court of Justice, primarily for reasons of legal certainty and consist-

[29] *TuneIn Inc v Warner Music UK Ltd* [2021] EWCA Civ 441, [2022] 2 All ER 35; Lipton v BA City Flyer [2021] EWCA Civ 454, [2022] 1 All ER 120. See F. Nania (2021), *La Retained EU Law e la sua interpretazione: spunti di riflessione a partire da due decisioni della Corte di Appello d'Inghilterra e Galles*, in Nomos. Le attualità nel diritto, 2023, vol. 1.
[30] K. De Blasio, *Recent Developments on the Status of EU Derived Case Law*, in *UKCLA Blog*, 20 November 2023, available at: https://ukconstitutionallaw.org/2023/11/20/katia-de-blasio-recent-developments-on-the-status-of-eu-derived-case-law/: «The framework described above is going to be amended by the Retained EU Law (Revocation and Reform) Act 2023, which has the purpose of removing the supremacy of EU law and general principles of EU law from the law in the United Kingdom. The Act also aims to make it easier for domestic courts to depart form EU derived case law. Section 5 of the Act prescribes that after the end of 2023 "retained case law" will become "assimilated case law" (composed of "assimilated EU case law" and "assimilated domestic case law"). This modification intends to eliminate any reference to the European source of said case law, although in section 6 of the Act, amending section 6 of the EUWA, there are still some references to "retained EU case law", while, in accordance with what stated in section 5 of the same Act, it should have been called "assimilated EU case law"».

ency[31]. Here, the nature of the common law system clearly allows for the preservation of what remains of EU law, and this says a lot about the fact that Brexit was not a return to the status quo as its supporters had claimed. That is why, as commentators have noted in relation to this and other cases, «EU law will nonetheless continue to play an interpretative role even for matters arising after 2023»[32]. If the concept of "retained legislation" confirms that EU law has introduced a series of new rights that UK constitutional law itself did not want to give up, the added value of EU law is not limited to this. In fact, over the years EU law has introduced something revolutionary also in terms of remedies in case of violation of rights.

Indeed, EU law has changed the nature of the UK legal system thanks to the power given to national judges in light of the *Simmenthal* doctrine[33]. According to this doctrine, it is incumbent upon national judges to guarantee the full impact of EU law, by disapplying those national laws that are in conflict with EU law norms provided with direct effect. In the *Simmenthal* case, the ECJ ruled that national courts must invalidate any conflicting national legislation, thereby ensuring the effective and uniform application of EU law across all member states.

As Bogdanor pointed out, the *Simmenthal* doctrine transformed the political constitution into something different[34]. Indeed, in his view, the European Union Withdrawal Act 2018 sought «to do something quite unprecedented in the constitutional history of the modern world by withdrawing Britain from a protected constitution into an unprotected one»[35]. This also explains why soon after Brexit the populist government of Boris Johnson targeted the judicial power and the UK Supreme Court in particular[36]. The EU integration, moreover, has created ties that bind even after the exit and all the added value in terms of protection of fundamental rights created by years of European integration has been converted into domestic laws. This confirms, again, that the «incoming tide» has changed the geology of the UK legal system. Another confirmation of that is the persisting role of the Court of Justice according to the text of the Withdrawal Agreement, which maintained its jurisdiction during and even beyond the transition period.

Apart from the ECJ's jurisdiction over cases or proceedings pending at the end of the transition period, or events occurring before that date, the ECJ will also have some jurisdiction over entirely new cases arising after that date. In this sense, as Peers clarified, there are four different categories of «continued jurisdiction», each of which relates to specific

[31] *Merck Serono v Comptroller-General of Patents* [2025] EWCA Civ 45. A. Holder Ross, *Coulda, shoulda, woulda – whether to depart from assimilated EU case law*, in *UK-EU Relations Blog*, 13 March 2023, available at: https://eurelationslaw.com/blog/coulda-shoulda-woulda-whether-to-depart-from-assimilated-eu-case-law (accessed on 9 April 2026).
[32] J. Williams, *The interpretative role of EU law from 2024*, in *UK-EU Relations Blog*, 29 August 2023, available at: https://eurelationslaw.com/blog/the-interpretative-role-of-eu-law-from-2024.
[33] ECJ, 106/77 *Simmenthal* [1977] ECR I-62.
[34] V. Bogdanor, *Beyond Brexit: Towards a British Constitution*, London, I.B. Tauris, 2019.
[35] V. Bogdanor, *Brexit and our unprotected constitution*, London, The Constitution Society, 2018.
[36] J. Croft, J. Blitz, *Lawyers fear Tories are planning "revenge" against Supreme Court*, in The Financial Times, 11 December 2019 Available at: https://www.ft.com/content/60f97382-1b4e-11ea-97df-cc63de1d73f4.

norms of the Withdrawal Agreement[37]. They have to do with citizens' rights[38], financial settlement[39], the Protocol on Ireland and Northern Ireland and that on Cypriot bases.

A striking case in this regard has been that of the *Micula* saga. Indeed, in March 2024, the ECJ found the United Kingdom in breach of its obligations under EU law following a ruling by its Supreme Court[40]. The ECJ clarified that it had jurisdiction over such actions for breaches of EU law committed before the end of the transition period (31 December 2020), and within the four years following that date, according to the Withdrawal Agreement. The Court emphasised that the obligation to comply with EU law is binding on all authorities of Member States, including courts and found that the UK Supreme Court erred in concluding that EU State aid provisions were not applicable due to the ICSID Convention predating the UK's EU accession[41].

The Court of Justice determined that the UK Supreme Court erred in its judgment regarding the applicability of EU law, and particularly the State aid provisions, to the UK's obligation under the ICSID Convention to enforce an arbitral award. Moreover, and perhaps more relevantly, the ECJ found a breach of the duty of sincere cooperation, in that the UK Supreme Court had proceeded, without referring a preliminary question to the ECJ, with interpreting and applying EU law to the arbitral award implementation, despite the matter being under Commission scrutiny and awaiting EU court adjudication.

Summing up, while Brexit has surely had a huge impact on the activity of the EU institutions after the 2016 referendum, it has not really represented a crisis for the EU as such. Brexit could have represented the source of major internal fractures among the EU Member States, but this was not the case. On the contrary, the EU has acted as a whole in a firm and almost coherent manner and because of that it was also accused of acting in a too tough manner *vis-à-vis* the UK[42].

Admittedly, issues have been raised even after the exit of the UK, in particular with regard to the situation in Northern Ireland and perhaps in the long run the EU will pay the price of such a political divorce, but Brexit also showed how difficult and problematic leaving the EU is. In this respect, with all its flaws, Article 50 TEU managed to politically tame an issue that in other contexts would have led to a violent conflict.

In this respect, Article 50 TEU can be compared to secession clauses, although some scholars have distinguished between withdrawal and secession[43]. Secession clauses are

[37] S. Peers, *The End – or a New Beginning? The EU/UK Withdrawal Agreement*, in *Yearbook of European Law*, 2020. pp. 122-198. On the process behind the Withdrawal Agreement see M. Dougan, *The UK's Withdrawal from the EU: A Legal Analysis*, Oxford, Oxford University Press, 2021, pp. 95-137 and F. Fabbrini (ed.) *The Law & Politics of Brexit: Volume II*, Oxford: Oxford University Press, 2021.
[38] Art. 158 of the Withdrawal Agreement.
[39] Art. 160 of the Withdrawal Agreement.
[40] C-516/22, *Commission v United Kingdom (Judgment of the Supreme Court)*, ECLI:EU:C:2024:231. The Supreme Court decision is *Micula v Romania* [2020] UKSC 5, [2020] 2 All ER (Comm) 1.
[41] Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of Other States, done in Washington on 18 March 1965 (entered into force on 14 October 1966), UNTS 575, p. 159.
[42] J.H.H. Weiler, *Brexit, the Irish Protocol and the "Versailles Effect"*, in *EJIL Talk*, 8 September 2021, available at: https://www.ejiltalk.org/brexit-the-irish-protocol-and-the-versailles-effect/.
[43] C. Closa Montero, *Interpreting Article 50: Exit, Voice and … What About Loyalty?*, in ID. (ed.), *Secession From a Member State and Withdrawal From the European Union: Troubled Membership*, Cambridge: Cambridge University Press, 2017, pp. 187-214.

itionally ambiguous and rarely aim at facilitating the exit[44]. On the contrary, they are frequently drafted to make secession difficult and conditional upon the respect of some procedures and values—thus preserving axiological continuity and respect of the rule of law[45]. Article 50 TEU represents such ambiguity in both the lack of an explicit mention of the possibility of revoking the notification and in clarifying how many times the extension can be requested.

3. Evidence of the Persistence of EU Law in the UK: The Protection of Fundamental Rights at the Occasion of the *Dillon* Litigation

One might look for evidence of the persistence of EU law in the legal order of the UK in many areas: the present discussion will focus on the field of the protection of fundamental rights, particularly by analysing the perduring relevance of the EU Charter of Fundamental Rights in Northern Ireland and its implications for the broader framework of the UK constitution[46].

Indeed, over the last few years, courts in the UK, and, more precisely, in Northern Ireland, have been considering the possibility of disapplying various legislative provisions enacted by the Westminster Parliament due to their alleged incompatibility with EU law and the EU Charter of Fundamental Rights. This has occurred in the field of access to justice for victims of Troubles-related offences[47], immigration[48], and abortion[49]. As we shall see, in its recent *Dillon* judgement, the Supreme Court effectively curbed this remedy, limiting quite severely its availability to individuals.

---

[44] S. Mancini (2012) *Secession and Self-Determination*, in M. Rosenfeld, A. Sajó A (eds.), *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*, Oxford, Oxford University Press, 2012, pp. 481-500.

[45] As Norman recalled 'the perceived advantages of handling secessionist politics and secessionist contests within the rule of law rather than as 'political' issues that lie outside of, or are presumed (by the secessionists) to supersede, the law', W. Norman, *Negotiating Nationalism: Nation-Building, Federalism, and Secession in the Multinational State*, Oxford, Oxford University Press, 2006, p. 178). See also G. Martinico, *A Message of Hope": A Legal Perspective on the Reference*, in G. Delledonne, G. Martinico (eds.), *The Canadian Contribution to a Comparative Law of Secession: Legacies of the Quebec Secession Reference*, London, Palgrave, 2019, pp. 249-263; T. Ginsburg, M. Versteeg, *From Catalonia to California: Secession in Constitutional Law*, in Alabama Law Review, 2019, pp. 923-984.

[46] This is obviously linked to the special constitutional status of Northern Ireland: see, generally, A. McCormick, *The Constitutional Status of Northern Ireland. Consent, Acquiescence, Subjugation, Indifference*, London, The Constitution Society, 2024; E. Stradella, *Riflessioni sullo stato della devolution nell'Irlanda del Nord*, in *this Review*, 2025, pp. 84-101; M. Frau, 'La specialità della "Costituzione di Belfast"', in *this Review*, 2025, pp. 206-226.

[47] *Dillon v. Secretary of State for Northern Ireland* [2024] NICA 59 [63], on appeal from [2024] NIKB 11. The decision was appealed by the Secretary of State and is currently before the Supreme Court, permission to Appeal having been granted on 7 April 2025: see cases UKSC/2025/0013 and UKSC/2025/0013A (the Cross Appeal).

[48] See *Re NIHRC and JR295's applications for judicial review* [2024] NIKB 35, disapplying, because of their incompatibility with Article 2(1) WF, a number of provisions of the Illegal Migration Act 2023 concerning the duty to remove, the treatment of victims of modern slavery or human trafficking, and children. See also *Re Angesom's Application for Judicial Review* [2023] NIKB 102; *Re Jordan's application for judicial review* [2024] NIKB 26; *Re Shima Esmail's application for judicial review* [2024] NIKB 64.

[49] *SPUC Pro-life Ltd v Secretary of State for Northern Ireland* [2023] NICA 35. Limitedly to what is of interest here, the applicant argued that the Abortion (Northern Ireland) Regulations 2021 and the Abortion Services Directions 2021 were invalid under art. 2(1) of the Ireland/Northern Ireland Protocol of the EU Withdrawal Agreement in so far as they permitted abortion on the grounds of severe foetal impairment. Keegan LCJ, affirming the decision of Colton J ([2022] NIQB 9), held that the applicant could not rely on the EU Charter of Fundamental Rights or EU general principles because the issue of abortion was not an EU competence.

Indeed, despite the clarity of s. 5(4) European Union (Withdrawal) Act 2018, reading «the Charter of Fundamental Rights is not part of domestic law on or after exit day», under certain conditions, claimants in Northern Ireland were able to rely on the Charter to seek the disapplication of contrasting legislation enacted by the UK Parliament. This is the result of a complex legal construction, to which we shall return in a moment, centred upon the attribution of direct effect to art. 2(1) Windsor Framework ('WF', formerly known as the Ireland/Northern Ireland Protocol to the Withdrawal Agreement), aiming at ensuring that no reduction in the level of protection offered by the 1998 Good Friday Agreement occurs as a result of the withdrawal from the EU.

This legal construction closely recalls the *Simmenthal* mandate[50], bestowed upon British Courts by the UK membership in the EU, whereby courts were called to disapply parliamentary legislation found incompatible with EU law and, particularly, at least in the perspective of this article, with the EU Charter of Fundamental Rights, provided it was applicable to the matter at hand.

This topic—the direct invocability of the EU Charter of Fundamental Rights under art. 2(1) WF—has been widely discussed[51]. In the following, we shall address a specific issue arising in connection with Article 2(1) WF, namely the breadth of the remedy of disapplication, which hinges on whether the granting of such remedy requires not only that Article 2(1) WF be directly effective, but also that the norms stemming from the Good Friday Agreement and EU law integrating Article 2(1) be so. This issue is at the heart of the proceedings in the *Dillon* litigation, addressing the (Northern Ireland) Troubles and Legacy Act 2023[52], and is significant also for the wider discussion on the (judicial) protection of fundamental rights in the UK.

In passing, it should be mentioned that, after the High Court had made a number of Declarations of Incompatibility under s. 4 HRA 1998, the new Labour Government, already before the Court of Appeal, dropped the appeal insofar as it concerned those Declarations and has presented to Parliament an Order in Council under s. 10 HRA amending the Act and remedying the incompatibility[53].

Moreover, after the Irish Government took issue with the 2023 Act and brought an application before the ECtHR[54], in September 2025, the two Governments unveiled a Joint Framework to tackle these concerns, and, in October, the British Government introduced in Parliament the Northern Ireland Troubles Bill 2024-26, seeking to repeal and replace

[50] M. Claes, *The National Courts' Mandate in the European Constitution*, Oxford – Porland, Or., Hart Publishing, 2006.

[51] See G. Rizzoni, *La tutela dei diritti fondamentali in Irlanda del Nord fra Accordi del Venerdì Santo e Windsor Framework*, in *this Review*, 2025, pp. 60-81. See also A. Deb, *Article 2 of the Windsor Framework: The Powerful Re-Emergence of EU Law after Brexit*, in *Edinburgh Law Review*, 2024, pp. 434-439; A. Deb, E. Frantziou, T. Lock, *The EU Charter of Fundamental Rights in Northern Ireland under the Windsor Framework*, in *Northern Ireland Legal Quarterly*, 2024, pp. 488-521; A. Deb, C.R.G. Murray, *Article 2 of the Windsor Framework, the Legacy Act and the Illegal Migration Act: Adjusting to Post-Brexit Realities*, in *Public Law*, 2025, pp. 477-499.

[52] On the substantive aspects of this legislation, see L. Bonifati, *Troubled Legacies: The Northern Ireland Troubles (Legacy and Reconciliation) Act 2023 and the Thin Line Between Impunity and Reconciliation*, in *Perspectives on Federalism*, 2024, no. 3, pp. 1-18; M. McKinney-Perry, *Rethinking Amnesty: A Critical and Prescriptive Response to Amnesty in the Northern Ireland Troubles (Legacy and Reconciliation) Act 2023*, in *Cambridge Law Review*, 2024, pp. 17-37.

[53] The Northern Ireland Troubles (Legacy and Reconciliation) Act 2023 (Remedial) Order 2025, laid before Parliament on 14 October 2025.

[54] Ireland's Application before the ECtHR is no. 1859/24. See M. Castellaneta, *Troubles Legacy Act: alla Corte europea dei diritti dell'uomo la verifica sulla compatibilità con la Convenzione*, in *this Review*, 2025, pp. 258-280.

the 2023 Act, which has, at the time of writing, completed its second reading in the Commons[55].
In the following paragraphs, we shall initially address the technicalities of Article 2(1) WF as discussed in the *Dillon* litigation, turning then to the issue of their significance for the greater picture of the UK constitution.

The legal construction of Article 2(1) Windsor Framework

As anticipated, the disapplication of legislative provisions under art. 2(1) WF for their incompatibility with Charter rights is the result of a rather complex legal construct, which could be well represented by the image of Russian dolls. The core issue here to be discussed lies somewhat at the core of this imaginary set of Russian dolls, with the consequence that, to discuss it, one must go through the outer shells.
At the outer level, s. 7(A) of the European Union (Withdrawal) Act 2018 ('EUWA') – inserted into the 2018 Act by s. 5 of the European Union (Withdrawal Agreement) Act 2020 – gives domestic effect to the Withdrawal Agreement, specifically providing that «all such rights, powers, liabilities, obligations and restrictions, and all such remedies and procedures from time to time provided for by or under the withdrawal agreement are to be recognised and available in domestic law, and enforced, allowed and followed accordingly». This provision reproduces s. 2 European Communities Act 1972, merely substituting the term "the Treaties" of the 1972 provision with that "the withdrawal agreement". That provision was characterised by a majority of 8 Supreme Court Justices as a «conduit pipe by which EU law is brought into the domestic UK law [and whose] effect is to constitute EU law an independent and overriding source of domestic law»[56]. The same, if only limitedly to the provisions of the withdrawal agreement is true of s. 7(A): «if Parliament uses the same words, it means the same thing. Parliament chose in the 1972 Act to limit its sovereignty, and it chose to do so again in the 2018 Act»[57]. In *Allister*, Lord Stephens SCJ reached a similar conclusion, holding that s. 7(A) «made provision for the Withdrawal Agreement to form part of UK law and give rise to legal rights and obligations in domestic law»[58].
The subsequent Russian doll represents Article 4 of the Withdrawal Agreement ('WA') – given effect through s. 7(A) EUWA –, which requires that «the provisions of this

[55] UK Government – Government of Ireland, *The Legacy of the Troubles: A Joint Framework between the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland and the Government of Ireland*, 19 September 2025, available at: https://www.gov.uk/government/publications/the-legacy-of-the-troubles-a-joint-framework-between-the-government-of-the-united-kingdom-of-great-britain-and-northern-ireland-and-the-government-o. For an overview, see W. Worster, *Ireland v. United Kingdom (Again): The UK's 1977 "Five Techniques" Undertaking and the Legacy Act*, in *Opinio Juris*, 9 March 2026, available at https://opiniojuris.org/2026/03/09/ireland-v-united-kingdom-again-the-uks-1977-five-techniques-undertaking-and-the-legacy-act/.
[56] *R (Miller) v Secretary of State for Exiting the European Union* [2017] UKSC 5 [65], [2017] 1 All ER 593 (Lord Neuberger, Lady Hale, Lord Mance, Lord Kerr, Lord Clarke, Lord Wilson, Lord Sumption, Lord Hodge SCCJJ).
[57] R. Cormacain, *Seeking Asylum on the Outgoing Tide of EU Law – Supremacy of EU Law in Northern Ireland under the WF*, in *UKCLA Blog*, 23 May 2024, accessible at: https://ukconstitutionallaw.org/2024/05/23/ronan-cormacain-seeking-asylum-on-the-outgoing-tide-of-eu-law-supremacy-of-eu-law-in-northern-ireland-under-the-windsor-framework/.
[58] *Allister v. Secretary of State for Northern Ireland* [2023] UKSC 5, [2024] AC 1113 [74] (Lord Stephens SCJ).

Agreement and the provisions of Union law made applicable by this Agreement […] produce in respect of and in the United Kingdom the same legal effects as those which they produce within the Union and its Member States. Accordingly, legal or natural persons shall in particular be able to rely directly on the provisions contained or referred to in this Agreement which meet the conditions for direct effect under Union law».

Taken together, s. 7(A) EUWA and Article 4 WA grant the direct effect and primacy to the norms embedded in the Withdrawal Agreement, including its Protocols, and to retained legislation, provided that the relevant conditions are met.

The subsequent layer of the Russian doll – now closing in on its core – consists of Article 2(1) of the WF, which reads: «the United Kingdom shall ensure that no diminution of rights, safeguards or equality of opportunity, as set out in that part of the 1998 Agreement entitled Rights, Safeguards and Equality of Opportunity results from its withdrawal from the Union, including in the area of protection against discrimination, as enshrined in the provisions of Union law listed in Annex 1 to this Protocol, and shall implement this paragraph through dedicated mechanisms».

This provision, read in light of s. 7(A) EUWA and Article 4 WA, has been understood by the Northern Ireland High Court, first, and by the Northern Ireland Court of Appeal, later, as being directly effective, in that it contains «a straightforward negative obligation», which is «clear and unconditional»[59]. The content of said obligation is understood as one of non-regression: the level protection afforded in Northern Ireland to the rights comprised in the Rights, Safeguards and Equality of Opportunity ('RSEO') Chapter of the 1998 Good Friday Agreement should not be diminished as a result of the withdrawal from the Union. In other words, the level of protection of said rights should not fall below what would have been prevented by EU law – and by the remedy of disapplication – had the UK remained in the EU.

This rule is further broken down and operationalised through a six-step test initially developed in *Re SPUC* and subsequently generally employed in the litigation arisen under Article 2(1) of the WF. According to this test,

> «the appellant, in making this challenge, has to establish a breach of Article 2 satisfying the six elements test, namely:
>
> i. A right (or equality of opportunity protection) included in the relevant part of the Belfast/Good Friday 1998 Agreement is engaged.
> ii. That right was given effect (in whole or in part) in Northern Ireland, on or before 31 December 2020.
> iii. That Northern Ireland law was underpinned by EU law.
> iv. That underpinning has been removed, in whole or in part, following withdrawal from the EU.
> v. This has resulted in a diminution in enjoyment of this right; and
> vi. This diminution would not have occurred had the UK remained in the EU»[60].

[59] *In the Matter of an Application by Martina Dillon and others* [2024] NICA 59 [85] (Keegan LCJ).
[60] *SPUC Pro-life Ltd v Secretary of State for Northern Ireland* [2023] NICA 35 [54] (Keegan LCJ). As we shall see, the Supreme Court has adopted a simplified and synthetic version of this test, which, however, is substantially equivalent.

Thus, Article 2(1) of the WF – as interpreted by courts in Northern Ireland – implicitly requires its integration by three sets of norms, which constitute the final layer of Russian dolls in the present discussion. Accordingly, claimants must identify a right included in the RSEO Chapter of the Good Friday Agreement which is allegedly diminished by the contested legislation, a domestic provision giving it effect in Northern Ireland before the withdrawal from the Union, and a norm of EU law incompatible with the contested legislation and which would have prevented its application had the UK remained in the EU.

The interpretation of Article 2(1) Windsor Framework in the *Dillon* litigation by the Northern Ireland Court of Appeal

In *Dillon*, applying the *Re SPUC* test, the Northern Ireland Court of Appeal found, as to the first limb of the test, that a number of provisions of the Northern Ireland Troubles and Legacy Act 2023 were to be disapplied in that they diminished the protection offered by s. 1 of the RSEO Chapter of the Good Friday Agreement, insofar as it affirmed the parties' «commitment to the mutual respect, the civil rights and the religious liberties of everyone in the community», particularly relying on the mention of civil rights[61]. Furthermore, the Court also relied on ss. 11 and 12 of the RSEO Chapter[62]. The former affirms the parties' belief «that it is essential to acknowledge and address the suffering of the victims of violence as a necessary element of reconciliation»; the latter recognises the victims' «right to remember as well as to contribute to a changed society».

The Court further found that such norms – namely, the rights enshrined in Articles 1, 11, and 12 of the RSEO Chapter – had been given effect in Northern Ireland through the incorporation of the ECHR by the Human Rights Act 1998, and specifically through the incorporation of Articles 2, 3, 6, and 14 ECHR[63]. Moreover, the Court made reference to the Victim Charter (Justice Act (Northern Ireland) 2015) Order (Northern Ireland), which, in implementing the Victims Directive[64], gave effect, particularly at Articles 11 and 16, to the relevant norms of the RSEO Chapter.

Finally, as to the last part of the *Re SPUC* test (points iii – vi), first, it naturally follows from the Court's reconstruction that the norms of the Victim Charter were underpinned by the Victims Directive in that the former was adopted to implement the latter (point iii). Furthermore, after the UK's withdrawal, the Victims Directive had ceased to apply to the UK because it was not retained (point iv). As to whether the Troubles and Legacy Act 2023 resulted in a diminution of the rights protected by the Good Friday Agreement (point v), the Court held that this was indeed the case, because numerous provisions of the Act severely limited the right to access to justice of victims of Troubles-related offences. The Court then concluded its discussion by observing, specifically as to point vi) of the *Re SPUC* test, that «the diminution of rights would not (and could not, compatibly with EU law) have occurred but for withdrawal. […] The diminution in rights would have been

[61] *In the Matter of an Application by Martina Dillon and others* [2024] NICA 59 [114], [115] (Keegan LCJ).
[62] Ibid [117] (Keegan LCJ).
[63] Ibid [115] (Keegan LCJ).
[64] Directive 2012/29/EU of the European Parliament and of the Council of 25 October 2012 establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime, and replacing Council Framework Decision 2001/220/JHA, OJ L 315, 14 November 2012, p. 57.

unlawful and therefore would not have been possible had the UK remained in the EU»[65].

The Secretary of State's appeal before the Supreme Court

Having sketched out the legal argument developed by the claimants and ultimately endorsed by the Court of Appeal, we can now turn to those the Secretary of State for Northern Ireland put forward in their appeal against the decision of the Court of Appeal.
The arguments the Secretary of State put forward in their appeal before the Supreme Court were not entirely original. To the contrary, the very same arguments were already used both in the earlier phases of the *Dillon* litigation and in the other cases arisen under Article 2(1) of the WF: in all of those cases, both the Northern Ireland High Court and the Court of Appeal have dismissed such lines of reasoning. The Supreme Court accepted them, at least partly.
According to the Secretary of State for Northern Ireland, the legal test for disapplying UK legislation under Article 2(1) of the WF consists of three levels: 1) the aspect of Article 2(1) itself which is relied upon; 2) the aspect of the RSEO Chapter of the Good Friday Agreement which is relied upon; and 3) the provision of EU law underlying the RSEO aspect[66].
The appellant's case is that, for the claimants to obtain the disapplication of the contested UK legislation, the norms relied upon at each of these three levels must be sufficiently clear, precise and unconditional[67]. This submission is supported by the argument that, the question of whether the duty of non-diminution enshrined in Article 2(1) is sufficiently clear, precise and unconditional to have direct effect «can only sensibly be answered by reference to whether the incorporated document (or the relevant part of that document) is itself sufficiently clear, precise and unconditional»[68].
In this regard, the Secretary of State argues that no norm at any of the three levels of the *Re SPUC* test satisfies such requirements.
First, the Secretary of State for Northern Ireland argues that the «aspect» of Article 2(1) relied upon – i.e. the obligation for the UK not to diminish rights set out in the RSEO Chapter of the Good Friday Agreement – cannot be considered directly effective[69]. To the contrary, they argue, the «commitment» contained in Article 2 is of primarily political nature, with the consequence that the issues eventually arising under said article «would be political issues requiring political resolution between the UK and EU on the international

[65] *In the Matter of an Application by Martina Dillon and others* [2024] NICA 59 [134], [135] (Keegan LCJ).
[66] UKSC, *Secretary of State For Northern Ireland (Appellant) v. Dillon (Respondent)*, Case no. UKSC/2025/0013 and UKSC/2025/0013A, Appellant's Written Case [39].
[67] Ibid.
[68] Ibid. [40]. On this issue, the Court of Appeal had been rather assertoric, by merely affirming that «the important point is that the non-diminution obligation the applicants sought to enforce has direct effect […]. It is then a question of law for the court considering whether there has been a breach of that obligation whether the relevant right of safeguard falls within the RES Chapter of the Belfast-Good Friday Agreement»: see *In the Matter of an Application by Martina Dillon and others* [2024] NICA 59 [83] (Keegan LCJ).
[69] The appellant does, however, concede that Article 2(1) might contain a directly effective non-diminution obligation insofar as it refers to diminutions of rights or equality of opportunity resulting of a departure from the specified provisions of Union law listed in Annex 1 to the Protocol: Ibid [35]. The reference to Article 2(1) would be, however, superfluous in that case, because WF makes the listed provisions themselves applicable, without the need to further rely on the non-diminution clause.

plane»[70].

This submission is based upon four considerations[71]. First, Article 2 is excluded from the jurisdiction of the Court of Justice provided for by Article 12; instead, Article 14 creates a political redress mechanism in connection with Article 2. Second, the WF arguably employs different terminology between Article 2 and other provisions which are clearly intended to have direct effect: in the latter case, expression such as "apply" or "are made applicable" are used. Third, the general purpose of the Withdrawal Agreement as a whole is for the UK to withdraw from the EU and EU law to cease to apply domestically, the retention of EU law being the exception. As such, the intention to make, «for the first time», the RSEO Chapter a source of domestically legally enforceable rights and obligations «would have been expected to be expressly stated given the scale of the departure form the established constitutional position in Northern Ireland»[72]. Finally, reference is made to the second paragraph of Article 2, obliging the UK to facilitate the work of the institutions and bodies set up pursuant to the 1998 Agreement in upholding human rights and equality standards. This is said to constitute a political commitment, coherent to that undertaken in paragraph 1 of Article 2, which, however, does not translate into a precise and unconditional legal standard. This consideration – it is argued – is confirmed by the fact that, in order to implement this commitment, Parliament amended the Northern Ireland Act 1998 by introducing ss. 78A-78E[73].

These were sweeping arguments, that ultimately failed. Had they been accepted, they would radically have prevented individuals from directly relying on Article 2(1).

Conversely, the arguments advanced as to the second level of the test the appellant argues must be satisfied for Article 2(1) to be considered directly effective were more limited in scope: they succeeded. Here, the appellant argued that, for Article 2(1) to be directly effective, the norms of the RSEO Chapter rights or equality of opportunity that have allegedly been diminished must equally be sufficiently clear, precise and unconditional[74].

In this regard, the Secretary of State argued that the Westminster Parliament had never sought to directly implement the Good Friday Agreement; instead, the Agreement is a fundamentally political settlement, which was given effect to through various legislative measures over time[75]. Moreover, the appellant took issue with the very broad and vague language of the engaged provision of the RSEO Chapter, and especially of the notion of «civil rights» in s. 1 thereof, which was central to the judgement of the Court of Appeal. The appellant further submitted that allowing claimants to directly invoke Article 2(1) of the WF by alleging a diminution of protection of their «civil rights» would result in the admissibility of claims entirely removed from the issue of the Troubles, as was admittedly the case with the disapplication of a number of provisions of the Illegal Migration Act

[70] UKSC, *Secretary of State For Northern Ireland (Appellant) v. Dillon (Respondent)*, Case no. UKSC/2025/0013 and UKSC/2025/0013A, Appellant's Written Case [27], [14].
[71] Ibid [27]-[34].
[72] Ibid [33].
[73] Ibid [34].
[74] Ibid [40]-[47].
[75] The appellant (Ibid [42]) cites in their support *Re Ní Chuinneagain's Application for Judicial Review* [2021] NIQB 79 [23]-[27] (Scoffield J): «the Belfast Agreement (or the British-Irish Agreement), as an international agreement, is not enforceable as a matter of domestic law, unless and until (and only insofar as) it is incorporated into domestic law» (at para. 23).

2023[76].

With the argument just summarised, the appellant does not seek to radically exclude the direct effect of Article 2(1) of the WF. Instead, more limitedly, what they seek is to constrain its scope of application to diminution in the protection of a narrower set of norms set out in the RSEO Chapter of the Good Friday Agreement and, more specifically, only to those being sufficiently precise, clear and unconditional, which is clearly not the case of the protection of «civil rights», of the belief «that it is essential to acknowledge and address the suffering of the victims of violence as a necessary element of reconciliation», or of the victims' «right to remember as well as to contribute to a changed society».

The decision of the Supreme Court

On 7th May 2026, the UK Supreme Court rendered its Judgement in *Dillon*[77]. Here, we shall point out the most relevant passages of the Judgement, albeit limited to the focus of this article—that is, the persisting relevance of EU law and the Charter under the Windsor Framework.

In short, when it came to the key issue of direct effectiveness of Article 2(1) WF, as anticipated, the Court sided with the Secretary of State.

According to the Court, there are three consecutive stages to the discussion of the effects of Article 2(1) WF. First, there is the question of whether Article 2(1) has direct effect so that it gives rise to justiciable rights before domestic courts. Second, that of whether there has been a diminution in rights protection because of withdrawal from the EU. Third and final, that of whether the disapplication of the relevant provisions of the Act at issue is required. As should be clear in light of the earlier discussion, no aspect of this reconstruction is particularly innovative; on the contrary, it consolidates patterns of argumentations already presented in this and other litigations before lower courts.

The most relevant contribution of this decision, instead, lies in the reasons why the Court denies that, in this case, Article 2(1) WF can be deemed directly effective. In this regard, the Court held that «in considering whether article 2(1) is capable of having direct effect it is necessary to focus on "rights, safeguards or equality of opportunity, as set out in [the RSEO Chapter]". It is necessary to identify a clear and precise obligation in EU law by reference to the RSEO chapter. It is only in this way that the obligation not to diminish rights, safeguards or equality of opportunity acquires any content. […] We consider it necessary to read article 2(1) of the Windsor Framework in conjunction with the RSEO chapter in order to identify a clear and precise obligation which satisfies the test for direct effect»[78]. Here, the Court perfectly endorses the submission by the Secretary of State, rejecting, instead, the reasoning previously adopted by both the High Court and the Court of Appeal. Accordingly, for the duty of non-regression set out in Article 2(1) to be sufficiently clear, precise and unconditional—and thus enjoy direct effect—it is necessary that

[76] UKSC, *Secretary of State For Northern Ireland (Appellant) v. Dillon (Respondent)*, Case no. UKSC/2025/0013 and UKSC/2025/0013A, Appellant's Written Case [42] – the case referred to is *Re NIHRC and JR295's applications for judicial review* [2024] NIKB 35.

[77] *In the matter of an application by Martina Dillon et al. for Judicial Review* [2026] UKSC 15 (Lord Reed, Lord Hodge, Lord Lloyd-Jones, Lord Hamblen and Lord Stephens SCJJ).

[78] Ibid. [116], [117].

also the allegedly diminished rights enshrined in the RSEO Chapter of the Good Friday Agreement also be sufficiently clear, precise and unconditional.
Against this standard, the applicants' case could not but fail because the provisions of the RSEO they invoked were considered too vague[79].
However, the Court did not take the radical view of holding that Article 2(1) WF cannot —ever—acquire direct effect. To the contrary, the Court appeared to clearly envision this possibility, particularly in cases that would fall within the scope of the six antidiscrimination Directives referred to in Appendix 1 of the Windsor Agreement. In any case, the Court left such a question open, requiring it to be addressed and resolved on a case-by-case basis[80].
For the purposes of solving the case, it would have arguably been enough for the Court to conclude—as it did—that Article 2(1) WF did not enjoy direct effectiveness in this case. However, the Court decided to further expound and clarify the test to be applied to ascertain whether a breach of Article 2(1) has occurred. First, the Court reframed the six-step test for the direct effectiveness of Article 2(1) as originally developed in *Re SPUC* and subsequently employed by both the NIKB and NICA by adopting the three-step test proposed by the Secretary of State, because it «essentially covers the same ground and simplifies the analysis»[81].
These three steps entail verifying: 1) whether a right, safeguard or equality of opportunity that falls within the RSEO chapter of the Belfast Agreement has been engaged; 2) if so, whether that right, safeguard or equality of opportunity had legal effect in Northern Ireland on 31 December 2020 and whether it was underpinned by EU law; 3) whether there was a diminution of that right, safeguard or equality of opportunity as a result of the United Kingdom's withdrawal from the EU?[82]
In applying this test to the facts of the case and to the Northern Ireland Troubles and Legacy Act 2023, the Court concluded that neither Article 1, nor Article 12 of the RSEO Chapter were engaged. According to the Court, first, the provisions of the Victims Directive upon which the claimants relied did not concern civil rights, nor could they be traced back to the subject matter of Article 12. The Court appeared more dubious on the possibility of considering Article 11 to be engaged, but ultimately did not rule on the issue, considering that, in any case, the Victims Directive would not have been applicable to the case even if the UK had remained within the Union. This—the Court held—because the Victim Directive is concerned with ensuring certain rights in the context of actual prosecutions and not with the broader question of «when prosecutions should be pursued, such as a national policy on immunity for the purpose of achieving reconciliation following conflict»[83]. Thus, even if a limitation of fundamental rights had been found to result from the 2023 Act, according to the Supreme Court, EU law would not have prevented it.
One should note that, just as the Court could have decided the case on the basis of the finding that Article 2(1) WF, in this specific case, does not enjoy direct effect, so the Court could have decided it by invoking the argument just recalled and thus by holding that, in

[79] Ibid. [114].
[80] Ibid. [118].
[81] Ibid. [128].
[82] Ibid.
[83] Ibid. [135].

any case, the Victims Directive would not have been applicable to the case at hand, even if the UK had remained in the EU, leaving undecided the wider question concerning Article 2(1) WF[84]. Instead, the Court decided to address the central issue of Article 2(1) WF: this—despite some criticism— is both to be welcomed, because leaving the question open would only have contributed to legal uncertainty, and expected, given that, in the meantime, the question of the merits of the Northern Ireland Troubles and Legacy Act had lost a lot of its salience due to the likely and imminent enactment of the Northern Ireland Troubles Bill 2024-26, aimed at the repeal of the previous Act[85].

Now, the Court apparently adopted an intermediate solution between the sweeping claim by the Secretary of State, holding Article 2(1) Windsor Framework non-justiciable *tout court*, and that of the respondents, who argued for upholding the judgments by the lower Courts and for not requiring the engaged RSEO norms themselves to be capable of being directly applicable.

While this might appear a moderate solution, it has significant inherent pitfalls, which can be captured by the notion of «quasi-justiciability»[86]. Accordingly, falling outside the scope of the six antidiscrimination Directives listed in Annex 1 of the Windsor Framework, the risk is that this decision, by not radically ruling out justiciability, and by simultaneously setting the bar very high for its requirements to be met, only provides a mirage of justiciability, with the consequence of downplaying the impact such an interpretation has on the possibility to invoke EU law under the Windsor Framework, and of potentially tying down individuals in lengthy and costly litigation with little to no chances of success[87].

The significance of the dispute for the wider constitutional framework

Amidst of the fine print of the arguments we just surmised, lies a core constitutional question, namely that of the role of the judiciary in the protection of fundamental rights, especially insofar as courts might rely on non-national instruments such as the EU Charter of Fundamental Rights or the European Convention on Human Rights.

In this regard, the alternative before the Supreme Court was entirely clear, its implications reaching well beyond the matter of the *Dillon* case: the claimants' case implied a favour for legal, rather than political, constitutionalism and, ultimately, for the wide-ranging domestic applicability of the EU Charter of Fundamental Rights; that of the appellant, just as the Court's decision, conversely, endorsed a political conception of constitutionalism and minimises the domestic relevance of non-state sources.

Now, it might be argued that that of the WF is a very peculiar legal settlement, giving rise to a rather unique and exceptional situation. Accordingly, with Brexit, the full «reconquest» of sovereignty and, in more accurate constitutional terms, of parliamentary sovereignty has taken place, with a relatively limited exception having been carved out in Northern Ireland. The Court's decision arguably supports such a reading.

---

[84] As noted, with disappointment and criticism, by C. Murray, *Hollowing out Northern Ireland's Post-Brexit Rights Protections in* Re Dillon *[2026] UKSC 15*, in *UK Constitutional Law Association Blog*, 14 May 2026, available at https://ukconstitutionallaw.org/2026/05/14/colin-murray-hollowing-out-northern-irelands-post-brexit-rights-protections-in-re-dillon-2026-uksc-15/, accessed 20 May 2026.
[85] Supra, fn. 55 and accompanying text.
[86] Ibid.
[87] Ibid.

On the contrary, had the Court upheld the previous judgements, this would have enabled individuals in Northern Ireland to challenge a very wide range Acts of Parliament, seeking to disapply them for their incompatibility with the EU Charter of Fundamental Rights. This, together with the inevitable rise in strategic litigation in Northern Ireland, would have resulted in a strong risk of territorial inhomogeneity in the application of the law and would have significantly reduced the impact of s. 5(4) European Union (Withdrawal) Act 2018, according to which «the Charter of Fundamental Rights is not part of domestic law on or after exit day».

Quite obviously, these proceedings, together with the whole discussion on the Windsor Framework, and on the persistence of EU law and, especially, of the Charter of Fundamental Rights in the UK, are not isolated from the rest of the legal order. Particularly, these proceedings have taken place in a context in which the polemics against foreign judges and authorities has vigorously rekindled: with Brexit finalised, and the courts' *Simmenthal* mandate repealed, the focus has now shifted on the Convention system.

The controversies over the role of the judiciary in the protection of fundamental rights and on the domestic authority of the ECHR arguably reached a peak in the last legislature under Tory Governments with the enactment, in the wake of the Supreme Court's decision prohibiting the transferral of asylum seekers to Rwanda on the grounds of Article 3 ECHR[88], of the Safety of Rwanda Act 2024, containing sweeping ouster and notwithstanding clauses, and for which the Government was not able to make a declaration of compatibility under Section 19 HRA[89]. In the same period, Parliament had enacted a number of contentious legislative instruments containing many notwithstanding and ouster clauses, limiting the judicial review of administrative decisions[90]. These events ultimately culminated in the (failed) British Bill of Rights Bill, which would have dramatically reduced the domestic authority of the case-law of the ECtHR as well as the powers of the courts to review, if only for the purpose of issuing a declaration of incompatibility, the legislative choices made by the Parliament[91].

These vicissitudes tested the institutional balance devised under the HRA so much so that, on the one hand, the idea of withdrawing from the ECHR, or more realistically, that of repealing the HRA, circulated with some insistence[92], while, on the other, the never exting-

[88] *R (on the application of AAA and others) v Secretary of State for the Home Department* [2023] UKSC 42, [2023] 1 W.L.R. 4433.

[89] See s. 3 of the Act. For an overview of the issue, see P. Birkinshaw, *The Rwanda Bill, Boat People and International Law*, in *European Public Law*, 2024, pp. 77-100; P. Leyland, *The UK's Rwanda Asylum Policy and the Courts: Reflections on the Constitutional Consequences?*, in *DPCE Online*, 2024, pp. 767-782.

[90] See Illegal Migration Act 2023, s. 5; Victims and Prisoners Act 2024, s. 69. The Northern Ireland Troubles and Legacy Act 2023 can also be mentioned in this regard, in that it effectively ended or precluded many judicial proceedings concerning Troubles-related offences.

[91] Bill of Rights Bill (withdrawn), Bill 117 2022-23. See especially Sections 1, 3, and 8.

[92] For a discussion, see K. Dzehtsiarou, V.P. Tzevelekos (eds.), *The 'Special' Relationship between the United Kingdom and the European Convention of Human Rights*, in *The European Convention on Human Rights Law Review*, 2024, pp. 1-7.

uished debate on the possibility of introducing the judicial review of legislation in the UK was rekindled[93].

The end of the legislature, together with the abandonment of the British Bill of Rights Bill and the success of the Labour party in the general elections, had given the impression (and, to some, the hope) that such tensions would be eased. This appears not to be the case. Particularly, amidst vehement polemics on the – misrepresented[94] – role of the Convention and of the European Court of Human Rights in impeding the adoption of policies aimed at tackling more vigorously the irregular migration, calls for the UK's withdrawal from the Convention have multiplied[95].

Reform UK was the first to advance this objective and also introduced a Bill to this effect[96]. In Parliament, Nigel Farage clearly linked Brexit to the withdrawal from the ECHR, considering them both parts of a single endeavour to reclaim British (and parliamentary) sovereignty, and observed that «Brexit cannot be complete all the while we are subject to a foreign Court and a piece of legislation brought in by the Blair Government on which judges can choose their own political interpretation. We are not sovereign all the while we are part of the European convention on human rights, the Council of Europe and its associated court. It is as simple as that»[97].

Reform UK was later joined in this proposal by the Conservative party, whose leader suggested that immigration judges «are inventing new and comically ludicrous interpretations of vague [Convention] articles in order to allow foreign criminals and illegal immigrants to stay in the country»[98]. The Labour party currently in government appears to favour of reforming the Convention[99], and, for this purpose, has undersigned the Joint Statement of 27 States parties to the Convention of 10 December 2025[100].

---

[93] A. Tucker, *The Rwanda Policy, Legal Fiction(s), and Parliament's Legislative Authority*, in *UKCLA Blog*, 22 November 2023, available at: https://ukconstitutionallaw.org/2023/11/22/adam-tucker-the-rwanda-policy-legal-fictions-and-parliaments-legislative-authority/; M. Elliott, *Is the UK Heading for a Constitutional Crisis Because of the Rwanda Bill?*, in *Public Law for Everyone*, 12 December 2023, available at: https://publiclawforeveryone.com/2023/12/12/could-the-rwanda-bill-provoke-a-constitutional-showdown/; J. King, *The House of Lords, Constitutional Propriety, and the Safety of Rwanda Bill*, in *UKCLA Blog*, 26 January 2024, available at https://ukconstitutionallaw.org/2024/01/26/jeff-king-the-house-of-lords-constitutional-propriety-and-the-safety-of-rwanda-bill/; C. Crummey, *The Safety of Rwanda (Asylum and Immigration) Bill and the Judicial "Disapplication" of Statutes*, in *UKCLA Blog*, 26 March 2024, accessible at: https://ukconstitutionallaw.org/2024/03/26/conor-crummey-the-safety-of-rwanda-asylum-and-immigration-bill-and-the-judicial-disapplication-of-statutes/.

[94] V. Adelmant, A. Donald, B. Çali, *The European Convention on Human Rights and Immigration Control in the UK: Informing the Public Debate*, Bonavero Report 3/2025, Bonavero Institute of Human Rights.

[95] See, for an overview, K. Dzehtsiarou, *Reforming What? Reforming Why? In Memory of Professor Conor Gearty*, in *The European Convention on Human Rights Law Review*, 2025, pp. 423-427; A. Donald, *A Badge of Dishonour*, in *Verfassungsblog*, 29 September 2025, available at: https://doi.org/10.59704/0668446830f51f3f; M. Elliott, *The "Othering" of Human Rights and the Agenda Underlying Calls for ECHR Withdrawal*, in *Public Law for Everyone*, 7 November 2025, available at: https://publiclawforeveryone.com/2025/11/07/the-othering-of-human-rights-and-the-agenda-underlying-calls-for-uk-withdrawal-from-the-echr/.

[96] European Convention on Human Rights (Withdrawal) Bill. The Bill, a ten-minute Bill, was eventually rejected.

[97] Hansard HC Deb., 29 October 2025, vol. 774, col. 353.

[98] *Conservatives Announce ECHR Exit Policy*, in *Conservatives.com*, 4 October 2025, available at: https://www.conservatives.com/news/conservatives-announce-echr-exit-policy.

[99] L. Aqui, *Keir Starmer's Approach to the European Question*, in *British Politics*, 2026, no. 8, pp. 1-8.

[100] Ministry of Justice, in *GOV.UK*, 10 December 2025, available at: https://www.gov.uk/government/news/joint-statement-to-the-conference-of-ministers-of-justice-of-the-council-of-europe.

One might question what exactly the *Dillon* litigation has to do with the debate on the possible withdrawal of the UK from the European Convention on Human Rights. It is our submission – supported also by the very words of the Brexiters, as we just saw – that they form part of the same inward turn of the UK inaugurated with Brexit, which purports to return to an unfettered and unlimited version of parliamentary sovereignty, limiting the role of courts in enforcing individuals' fundamental rights against the political power. Particularly, in this "return to" or "reconquest of" sovereignty, the role of foreign authorities – be them EU law and the Charter, the ECHR, or international unincorporated treaties 'passported' through the ECHR and the HRA[101] – is minimised. Instead, the project of common law constitutionalism, whereby the common law is the main – and, in the perspective of a future withdrawal from the ECHR, the only – source of protection of the rights of individuals is rekindled[102].

The *Dillon* litigation adds a piece to this mosaic, further clarifying the broader picture, at a time in which many commentators—some approvingly[103], some disapprovingly[104]—have noted a conservative turn in the case-law of the Supreme Court, favouring a political—rather than legal—constitutional stance on the issue of fundamental rights protection and adopting a rather restrictive position as to the role of foreign sources in this context[105]. Indeed, the solution the Supreme Court just adopted, addressing the question of the direct effect of Article 2(1) of the WF not only determines the relevance of EU law to the protection of fundamental rights in Northern Ireland under the Windsor Framework, but

[101] P. Sales, J. Clement, *International Law in Domestic Courts: The Developing Framework*, in *Law Quarterly Review*, 2008, pp. 388-421; P. Sales, *The Developing Jurisprudence of the Supreme Court on Convention Rights*, in *Public Law*, 2024, pp. 444-462. For the opposing view, favouring the domestic applicability of unincorporated human rights treaties, see at least E. Bjorge, *Can Unincorporated Treaty Obligations Be Part of English Law?*, in *Public Law*, 2017, pp. 571-591.

[102] J. Laws, *The Common Law Constitution*, Cambridge, Cambridge University Press, 2014; J. Finnis, *Judicial Power: Past, Present and Future*, 20 October 2015, available at: https://policyexchange.org.uk/blogs/john-finnis-judicial-power-past-present-and-future/; Lord Briggs of Westbourne, *Protecting Human Rights: The Common Law as the Starting Point*, Justice Annual Conference – 25 Years of the Human Rights Act, 10 November 2025, available at: https://supremecourt.uk/uploads/speech_lord_briggs_101125_37cc02c5c9.pdf. This project is certainly not new: for an overview, see T. Poole, *Back to the Future? Unearthing the Theory of Common Law Constitutionalism*, in *Oxford Journal of Legal Studies*, 2003, pp. 435-454; R. Masterman, S. Wheatle, *A Common Law Resurgence in Rights Protection?*, in *European Human Rights Law Review*, 2015, pp. 57- 65. For a powerful critique, see C. Gearty, *On Fantasy Island*, Oxford, Oxford University Press, 2016; see also M. Elliott, *Beyond the European Convention: Human Rights and the Common Law*, in *Current Legal Problems*, 2015, pp. 85-117, arguing that the common law would provide a much narrower protection of fundamental rights than the ECHR.

[103] R. Ekins, *The Government's Judicial Review Legislation Is Welcome, but Could Go Even Further*, in *Conservative Home*, 22 July 2021, available at: https://conservativehome.com/2021/07/22/richard-ekins-the-governments-judicial-review-legislation-is-welcome-but-could-go-even-further/, pointing to «encouraging signs that the Supreme Court, now led by Lord Reed rather than Lady Hale, may be moving towards a more disciplined approach».

[104] C. Gearty, *In the Shallow End*, in *London Review of Books*, 27 January 2022, https://www.lrb.co.uk/the-paper/v44/n02/conor-gearty/in-the-shallow-end; ID., *Unwelcome Remnant. Conor Gearty on the threat to the Human Rights Act*, Ibid., 9 October 2025, available at: https://www.lrb.co.uk/the-paper/v47/n18/conor-gearty/unwelcome-remnant.

[105] See, for an overview, L. Graham, *Has the UK Supreme Court Become More Restrained in Public Law Cases?*, in *The Modern Law Review*, 2024, pp. 1073-1110; A. Dean, *The Government Wanted to Rein in the Supreme Court. Now It May Not Need To*, available at: https://dlv.prospect.gcpp.io/politics/38065/the-government-wanted-to-rein-in-the-supreme-court.-now-it-may-not-need-to. On the specific issue of the role of foreign sources, see L. Graham, *The Supreme Court's Recent Approach to Unincorporated Human Rights Treaties*' in *European Human Rights Law Review*, 2024, pp. 49-56.

is also going to inform the general debate on the judicial protection of fundamental rights and on the possibility to rely on international sources in that context.

4. Final Remarks

In conclusion, the motto of Brexiters was to "take back control", their aim that of "reconquest[ing] sovereignty": in short, a return to the *status quo ante* and a restoration of a strong, if not absolute, version of parliamentary sovereignty.

The discussion of the case of the enduring relevance of the EU Charter of Fundamental Rights and of the remedy of disapplication of conflicting national legislation under the Windsor Framework, has shown that this reconquest of sovereignty has proven impossible thus far. Indeed, the UK's EU membership has created legal ties that persist long after withdrawal. The impossibility of such a return to the old days of unfettered sovereignty – we've submitted – can be explained by understanding the EU as a complex system, based on the existence of an inextricable legal (and political) knot between national legal systems and supranational treaties. As such, it is characterised by emergent properties, whose emergence and affirmation cannot be traced back any of its original components, but is, instead the result of their interaction. This is why complex systems are irreducible, in that they cannot be reduced to the sum of their simple components, and irreversible, because they cannot be restored to their original status.

To illustrate this point we shall, once more, borrow from Lord Denning's metaphor, describing the impact of Community law over the UK legal system as an «incoming tide» which «flows into the estuaries and up the rivers. It cannot be held back»[106]. To remain in metaphor, Brexit and the following Acts implementing the UK's withdrawal from the EU, pushed back the tide, which mostly left the British estuaries and rivers. However, in the decades of the UK membership in the EU, this tide has been seeping in the British soil, getting irreversibly mixed with it, and some of it has been left behind once Brexit was finalised and the EU law-tide had left the British rivers.

The question is thus not whether it is possible for the UK to revert back to the *status quo* prior to accession (which is not), but rather to what degree and how deeply EU law has penetrated in the UK's legal order and, perhaps more relevantly, constitutional culture.

From this perspective, the *Dillon* litigation, which has just been decided by the Supreme Court, offers an excellent vantage point into the question of the degree of persistence of the EU law in the UK legal order. At the same time, further clarifies the stance of the Supreme Court on the political or legal protection of fundamental rights and on the role, in such a context, of international sources, at a time in which many commentators have described a conservative turn of the Supreme Court and the critique of foreign sources and judges – first and foremost, the ECHR and its Court – has greatly rekindled.

[106] *HP Bulmer Ltd & Anor v. J. Bollinger SA & Ors* [1974] EWCA Civ 14, [1974] 2 All ER 1226.

numero 1/2026

ISSN 3035-1839
DOI: 10.69099/RCBI-2026-1-05-H3V

costituzionalismo britannico e irlandese

Giurisdizione costituzionale

To vote or not to vote. Il dilemma del voto ai sedicenni nel costituzionalismo britannico contemporaneo.

Alessandra Osti
Professore Associato di Diritto Pubblico Comparato, Università degli Studi di Milano

costituzionalismo britannico e irlandese

numero 1/2026

To vote or not to vote. Il dilemma del voto ai sedicenni nel costituzionalismo britannico contemporaneo.

di Alessandra Osti*

Abstract (Ita): Il saggio analizza il dibattito relativo all'estensione del diritto di voto ai sedicenni nel Regno Unito, alla luce del Representation of the People Bill 2026. Muovendo dall'attualità politica del tema, il contributo ricostruisce in prospettiva diacronica l'evoluzione del suffragio britannico nel corso del Novecento. Particolare attenzione è dedicata alle esperienze di Scozia e Galles, considerate quali veri e propri laboratori costituzionali della partecipazione giovanile. Se il caso scozzese appare significativo soprattutto per gli effetti positivi in termini di partecipazione politica, l'esperienza gallese si caratterizza per la costruzione di un'architettura istituzionale coerente e integrata, orientata alla valorizzazione della cittadinanza giovanile. Il saggio esamina, infine, i principali argomenti emersi nel dibattito parlamentare sul Representation of the People Bill, mettendo in luce la polarizzazione tra concezioni inclusive e restrittive della cittadinanza democratica.

Abstract (Eng): The paper examines the debate surrounding the extension of voting rights to sixteen-year-olds in the United Kingdom, considering the Representation of the People Bill 2026. Starting from the contemporary political relevance of the issue, the contribution reconstructs, from a diachronic perspective, the evolution of British suffrage throughout the twentieth century. Attention is devoted to the experiences of Scotland and Wales, regarded as genuine constitutional laboratories of youth participation. While the Scottish case appears especially significant for its positive effects in terms of political participation, the Welsh experience is characterized by the development of a coherent and integrated institutional architecture aimed at enhancing youth citizenship. Finally, the article analyses the main arguments that emerged during the parliamentary debate on the Representation of the People Bill, highlighting the polarization between inclusive and restrictive conceptions of democratic citizenship.

Parole chiave: Voto; Sedicenni; Democrazia

Keywords: Vote; Sixteen-year-old; Democracy

Sommario: 1. L'importanza di essere giovani. Note introduttive al tema dell'estensione del suffragio a partire dai sedici anni; 2. Breve excursus sull'estensione del suffragio nel Regno Unito nel corso del '900; 3. I casi scozzese e gallese come laboratori costituzionali; 4. Il Representation of the People Bill 2026; 5. Brevi riflessioni conclusive: oltre il dilemma del voto ai sedicenni?

1. *L'importanza di essere* giovani. Note introduttive al tema dell'estensione del suffragio a partire dai sedici anni

Il Regno Unito, la democrazia rappresentativa più antica al mondo, si accinge ad estendere il suffragio ai sedicenni e ai diciassettenni. Una vera e propria rivoluzione volta a modernizzare, almeno nelle intenzioni, gli ingranaggi ormai in parte arrugginiti della democrazia partecipativa che, lì come altrove, pare risentire di un aumento dell'astensionismo e di una tendenziale disaffezione alla politica. E così, come promesso nel Manifesto elettorale dei laburisti[1] che ha preceduto le elezioni generali del luglio 2024 e come ribadito dallo

* Professore Associato di Diritto Pubblico Comparato, Università degli Studi di Milano

[1] Il Manifesto, intitolato *Change* è disponibile *online* all'indirizzo https://labour.org.uk/wp-content/uploads/2024/06/Labour-Party-manifesto-2024.pdf. Nel documento, a pagina 108, si legge: «We will increase the engagement of young people in our vibrant democracy, by giving 16- and 17-year-olds the right to vote in all elections». Tale affermazione è contenuta in un pacchetto di impegni che riguardano il sostegno e la modernizzazione della democrazia.

stesso Starmer nel luglio 2025[2], il Governo ha introdotto alla *House of Commons* il *Representation of the People Bill*[3]. Un titolo, quello del progetto di legge, nel segno della continuità rispetto al passato in quanto i *Representation of the People Acts* (del 1918, 1928, 1969 e 1983) che si sono succeduti nel corso della storia britannica del XX° secolo sono sempre stati documenti legislativi chiave nel definire il diritto di voto all'interno dell'ordinamento, ma anche le spese elettorali, la delimitazione dei collegi elettorali, etc[4]. Ma se il titolo è nel segno della continuità, i contenuti, invece, portano una innovazione sostanziale nell'individuazione della base elettorale, cosa questa che rende la questione costituzionalmente rilevante ed attuale, benché del voto agli infra-diciottenni si discuta ormai da oltre un quarto di secolo[5].

Se l'estensione progressiva del diritto di voto ha certo caratterizzato le scelte politiche britanniche del '900 (*infra* par. 2), ci si trova ora di fronte all'ipotesi di una ulteriore e più problematica estensione del suffragio dal momento che questa volta si tratterebbe di attribuire

[2] Il 17 luglio 2025 il Governo Starmer ha pubblicato un documento programmatico che delinea le proprie proposte per un disegno di legge su elezioni e democrazia volto a ripristinare la fiducia nella democrazia. La notizia è riportata dai principali organi di stampa e il rapporto è disponibile *online* alla pagina https://www.gov.uk/government/publications/restoring-trust-in-our-democracy-our-strategy-for-modern-and-secure-elections/restoring-trust-in-our-democracy-our-strategy-for-modern-and-secure-elections#delivering-our-plans.

[3] Il progetto di legge è stato introdotto alla *House of Commons* il 12 febbraio 2026 dal *Ministry of Housing, Communities and Local Government*. Il testo del progetto di legge originario, i dibattiti parlamentari e tutti i documenti connessi sono disponibili *online* all'indirizzo https://bills.parliament.uk/bills/4080.

[4] In tal senso si veda P. Heaton-Jones, *A New Government Bill: Elections May Never be the Same,* in *The Constitution Society Blog*, 11 marzo 2026, disponibile *online* all'indirizzo https://consoc.org.uk/representation-of-the-people-bill-2026/.

[5] Il dibattito sul voto dei sedicenni potrebbe essere fatto risalire già al 1974 allorché J. Holt, pedagogista americano, pubblicò un libro in cui, fra le altre cose, sosteneva che le restrizioni arbitrarie basate sull'età proprie dell'infanzia siano causa di emarginazione dei giovani e che concedere il diritto di voto a 16 anni (o anche prima) fosse fondamentale per la loro integrazione nella società (J. Holt, *Escape from Childhood. The Needs and Rights of Children*, Penguin, 1974). Tuttavia, il dibattito a livello politologico e giuridico inizia ben più tardi e si intensifica allorché la tematica inizia a non essere più meramente teorica, ma dispone di dati empirici. All'interno della nutrita letteratura in materia, che non può essere qui richiamata per intero, possiamo ricordare: J. Eichhorn, J. Bergh (a cura di), *Lowering the voting age to 16: Learning from Real Experiences Worldwide*, Palgrave Macmillan, 2019; J. Bergh, *Does Voting Rights Affect the Political Maturity of 16- and 17-Year-Olds? Findings from the 2011 Norwegian Voting-Age Trial*, in *Electoral Studies*, vol. 32, n. 1, 2013, pp. 90-100; Y. Bhatti, K. M. Hansen, *Leaving the Nest and the Social Act of Voting: Turnout among First-Time Voters*, in *Journal of Elections, Public Opinion & Parties*, vol. 22, n. 4, 2012, pp. 380-406; J. Boonen, C. Meeusen, E. Quintelier, *The Link between Social Attitudes and Voting Propensities: Attitude-Vote Consistency among Adolescents in Belgium*, in *Electoral Studies*, vol. 36, 2014, pp. 81-93; J. Briggs, *Young People and Political Participation*, London, Palgrave Macmillan, 2017; L. Bronner, D. Ifkovits, *Voting at 16: Intended and Unintended Consequences of Austria's Electoral Reform*, in *Electoral Studies*, vol. 61, 2019, pp. 1-13; E. Graf, J. Partheymüller, L. Bronner, S. Kritzinger, *Revisiting Eligibility Effects of Voting at 16: Insights from Austria based on Regression Discontinuity Analyses*, in *Electoral Studies*, vol. 92, 2024, pp. E. Plutzer, *Becoming a habitual voter: inertia, resources, and growth in young adulthood*, in *Am. Polit. Sci. Rev.*, vol. 96, n. 1, 2002, pp. 41-56; T. Chan, M. Clayton, *Should the voting age be lowered to sixteen? Normative and empirical considerations*, in *Political Studies*, vol. 54, n. 3, 2006, pp. 533-558; J. A. Douglas, *The Loch Ness Monster, Haggis, and a Lower Voting Age: What America Can Learn from Scotland*, in *American University Law Review*, vol. 69, n. 5, 2020, pp. 1433-1483; J. Eichhorn, J. Bergh, *Lowering the Voting Age to 16 in Practice: Processes and Outcomes Compared*, in *Parliamentary Affairs*, vol. 74, n. 3, 2021, pp. 507-521; Ø. M. Hernæs, *Young Adults and the (Non) Formation of Voting Habits – Evidence from Norwegian First-time Eligible Citizens*, in *Scandinavian Political Studies*, vol. 42, n. 2, 2019, pp. 151-164; V. Mahéo, É. Bélanger, *Lowering the Voting Age to 16? A Comparative Study on the Political Competence and Engagement of Underage and Adult Youth*, in *Canadian Journal of Political Science*, vol. 53, n. 3, 2020, pp. 596-617; K. Silbaugh, *Developmental Justice and the Voting Age*, in *Fordham Urban Law Journal*, vol. 47, n. 2, 2020, pp. 253-292.

amente qualificati come minorenni. Tuttavia, pare emergere, anche nel dibattito parlamentare, un disallineamento tra l'esclusione del diritto di voto dei sedicenni e il riconoscimento, in altri ambiti, della loro partecipazione alla vita sociale ed economica del Paese: infatti, l'ingresso nella cittadinanza attiva avviene progressivamente già dai 16 anni, età a partire dalla quale i giovani possono legalmente lavorare e, conseguentemente, sono chiamati a pagare le tasse, mentre a diciassette anni possono legalmente guidare, con la responsabilità che questo comporta e addirittura prestare servizio nelle forze armate[6].

Il tema, oggi più che mai, si inserisce in un contesto di ridefinizione della cittadinanza politica, nel quale i tradizionali criteri anagrafici paiono divenire in parte insoddisfacenti o comunque non più adeguati.

Peraltro, i giovani e i giovanissimi (che possiamo identificare nella generazione Z e in quella alpha dei c.d. nativi digitali) si sono, negli ultimi anni, resi protagonisti di mobilitazioni in tema di lotta al cambiamento climatico; si pensi alla ormai celebre Greta Thunberg, giovane attivista, oggi ventiduenne, che ha iniziato le sue battaglie all'età di quindici anni con uno sciopero scolastico davanti al Parlamento svedese[7], ma anche alle tante cause portate all'attenzione di diverse Corti da parte dei più giovani[8]. Ma l'attivismo giovanile non è confinato alla materia ambientale, per la quale sicuramente i più giovani dimostrano interesse e sensibilità. Nel corso del 2025 si sono registrati fenomeni di mobilitazione giovanile in diversi Paesi, tra i quali, il Nepal, il Madagascar e il Marocco. Questi fenomeni dimostrano come le generazioni dei più giovani e in particolare la generazione Z[9] sia capace

[6] A titolo esemplificativo di quanto affermato si può richiamare l'intervento della Deputata Ellie Chowns (Green Party) che durante la Seduta del 24 marzo 2026 ha dichiarato: «*I point out that adulthood starts in a phased way from 16, as 16-year-olds will pay tax, 17-year-olds can drive a car, and the majority of things that we prohibit 16 and 17-year-olds from doing are public health-faced, such as drinking and gambling. They are aimed at preventing people from developing unhealthy and potentially harmful habits*» (https://hansard.parliament.uk/Commons/2026-03-24/debates/c2223d5b-1d8d-47e6-9fc7-245bd9795e28/RepresentationofthePeopleBill%28Thirdsitting%29?) o ancora, sempre a titolo esemplificativo, si può richiamare l'intervento del Deputato Martin Wrigley (Lib Dem) che, nella Seduta del 2 marzo 2026 ha sottolineato il fatto che se un ragazzo di diciassette anni può essere un Marine, dovrebbe poter altresì votare.

[7] https://www.theguardian.com/science/2018/sep/01/swedish-15-year-old-cutting-class-to-fight-the-climate-crisis. Nascerà poi il movimento studentesco internazionale *Fridays for Future.*

[8] Numerosissime sono, ormai, le cause contro il cambiamento climatico proposte da giovani e giovanissimi avanti a Corti nazionali e internazionali; tra le tante si segnalano qui, a mero titolo esemplificativo del fenomeno che è esteso a livello mondiale: il caso colombiano *Future Generations v. Ministry of the Environment and others* deciso dalla Corte Suprema colombiana a favore dei ricorrenti, 25 ragazzi di età compresa tra i 6 e i 22 anni, il 5 aprile 2018; il caso della Corte europea dei diritti dell'uomo, *Duarte Agostinho e altri c. Portogallo e altri 32 Stati*, dichiarato inammissibile dai giudici in data 9 aprile 2024; il caso americano *Held v. Montana*, recentemente (16/09/2025) deciso dalla Montana District Court a favore dei giovani ricorrenti.

[9] La generazione Z ricomprende le persone nate tra il 1997 e il 2012; all'interno di questa generazione troviamo quindi la categoria degli adolescenti infra-sedicenni che è di interesse per il presente lavoro.

i, per rivendicare quel diritto al futuro che sembra loro negato dalla politica dell'oggi[10]. Gli esempi appena richiamati paiono dimostrare icasticamente come i tempi siano oggi maturi per poter prendere in considerazione, seriamente, tale estensione del suffragio: la partecipazione politica dei più giovani non può più essere considerata come un fenomeno marginale, ma può divenire un fattore strutturale di cambiamento istituzionale, nel tentativo di risolvere alcune problematiche di lungo corso. Certo, come si vedrà, tale estensione, diversamente da quanto successo nel passato, necessita (anche se non obbligatoriamente) di essere inserita all'interno di un percorso di *political literacy* al fine di produrre buoni risultati, in termini di consapevolezza[11]. Inoltre, l'incidenza effettiva della fascia di elettori di sedici e diciassette anni, che nel Regno Unito rappresenterebbe, circa, il 3% dell'elettorato totale, non sarebbe in grado di produrre effetti sovversivi in termini di risultati elettorali[12]. Ma non è questo il suo scopo. La partecipazione giovanile, infatti, da un lato avrebbe lo scopo di creare una abitudine al voto[13], con effetti anche di lungo periodo, dall'altro lato incentiverebbe la politica a rinnovare non solo il proprio linguaggio, ma l'impegno nei confronti di quelle tematiche di maggiore interesse per i giovani (quali esemplificativamente scuola, ambiente, nuove tecnologie)[14].

Peraltro, l'estensione del suffragio ai sedicenni, oggi, non è un dibattito confinato alla dimensione teorica, ma si fonda su evidenze empiriche provenienti da ordinamenti che

[10] La scintilla che ha fatto scendere in piazza migliaia di giovani è originata dalla messa al bando dei Social Media (tra cui Instagram, Whatsapp, You Tube e Facebook) che non avevano rispettato il requisito legislativo di sottoporsi alla supervisione governativa. Ma le ragioni di tale moto rivoluzionario sono ben più profonde e legate all'alto tasso di corruzione, nepotismo e all'elevato livello di disoccupazione giovanile. Le proteste (definite anche *youthquake*), che hanno assunto la forma della rivoluzione e provocato numerosi morti, hanno costretto il governo a ritrattare la precedente decisione sui Social Media e alle dimissioni. I giovani sono stati coinvolti nelle trattative con i militari e il Presidente che hanno condotto all'individuazione di un Primo Ministro transitorio (l'ex Presidente della Corte Suprema Sushila Karki). Sul punto si veda: N. Aryal, *Nepal in Turmoil: Gen Z Protest, Political upheaval, and the Quest for Reform* (September 17, 2025). Available at SSRN: https://ssrn.com/abstract=5498279.

[11] In tal senso si veda, per esempio, N. Ribeiro, C. Malafaia, T. Ferreira, *Lowering the voting age to 16: Young people making a case for political education in fostering voting competencies*, in *Education, Citizenship and Social Justice*, vol. 18, n. 3, 2023, pp. 327-343.

[12] Cfr. T. Peto, *Why the voting age should be lowered to 16*, in *Politics, Philosophy & Economics*, vol. 17, n. 3, 2018, pp. 277-297. Il dato quantitativo relativo al peso elettorale dei sedicenni e diciassettenni del Regno Unito è confermato da un'analisi ufficiale dell'*Office for National Statistics* secondo cui tale fascia rappresenta una quota particolarmente ridotta dell'elettorato, con alcune differenze su base territoriale. Lo studio condotto nel 2017 è disponibile *online* all'indirizzo https://www.ons.gov.uk/peoplepopulationandcommunity/elections/electoralregistration/articles/whatimpactcouldloweringtheukvotingageto16haveontheshapeoftheelectorate/2017-07-14?.

[13] Cfr. M. N. Franklin, *Voter Turnout and the Dynamics of Electoral Competition in Established Democracies since 1945*, Cambridge University Press, 2004. Il volume costituisce una delle fonti più autorevoli sul principio dell'abitudine di voto; secondo l'A. il voto esercitato in giovane età tende a consolidarsi come comportamento abituale nel tempo. Similmente, tra gli altri, Y. Bhatti, K. M. Hansen, *Leaving the Nest and the Social Act of Voting: Turnout among First-Time Voters*, in *Journal of Elections, Public Opinion and Parties*, vol. 22, n. 4, 2012, pp. 380-406; E. Dinas, *The Formation of Voting Habits*, in *Journal of Elections, Public Opinion and Parties,* vol. 22, n. 4, 2012, pp. 431-456.

[14] Sul punto cfr. E. Zeglovits, M. Zandonella, *Political interest of adolescents before and after lowering the voting age: the case of Austria*, in *Journal of Youth Studies*, vol. 16, n. 8, 2013, pp. 1084-1104.

o già introdotto il voto ai sedicenni[15], mostrando effetti rilevanti, ancorché non univoci, sulla partecipazione politica dei più giovani e sulla formazione dell'identità civica[16].
Nel Regno Unito, peraltro, il dibattito relativo all'estensione del suffragio ai sedicenni si inserisce nel più ampio processo di riassetto costituzionale derivante dalla *devolution*. La scelta di Scozia e Galles di riconoscere il diritto di voto ai sedicenni nelle elezioni devolute e locali (cfr. *infra* par. 3 e 4) ha infatti determinato una significativa asimmetria nella composizione del corpo elettorale britannico, alimentando l'esigenza di un riallineamento della base elettorale a livello statale[17].
Partendo da queste brevi considerazioni introduttive, il presente saggio si propone di collocare l'attuale dibattito britannico sull'estensione del diritto di voto ai sedicenni all'interno di una prospettiva storica e costituzionale di lungo periodo, ricostruendo sinteticamente le principali tappe dell'evoluzione del suffragio nel Regno Unito attraverso l'analisi dei più significativi *Representation of the People Acts* approvati nel corso del Novecento.
Una simile impostazione diacronica appare necessaria non soltanto per comprendere la progressiva democratizzazione del sistema politico britannico, ma anche perché molte delle argomentazioni oggi impiegate nel dibattito sul *votes at 16* riproducono, in forme parzialmente rinnovate, alcune linee di frattura già emerse nei precedenti processi di ampliamento del corpo elettorale. In particolare, tanto durante il dibattito sull'estensione del suffragio femminile quanto in occasione dell'abbassamento dell'età elettorale da ventuno a diciotto anni, si confrontavano, da un lato, le istanze favorevoli a un ampliamento inclusivo del *demos* e, dall'altro, i timori (di stampo paternalistico) concernenti la presunta immaturità politica dei nuovi elettori e la possibile alterazione degli equilibri politico-istituzionali esistenti.
L'analisi dell'attuale proposta contenuta nel *Representation of the People Bill 2026* e dei relativi dibattiti parlamentari sarà inoltre preceduta dall'esame delle esperienze scozzese e gallese, che costituiscono oggi un vero e proprio laboratorio costituzionale nell'ambito del sistema multilivello britannico. La Scozia, prima, e il Galles, poi, hanno infatti introdotto il voto ai sedicenni, offrendo importanti elementi empirici e costituzionali per valutare gli effetti dell'abbassamento dell'età elettorale sulla partecipazione politica giovanile, sulla qualità del dibattito democratico e sull'evoluzione della cittadinanza elettorale nel Regno Unito.

[15] Numerosi sono ad oggi gli ordinamenti che hanno introdotto il diritto di voto a livello nazionale a partire dai sedici anni di età: tra questi possiamo ricordare l'Austria, Malta, Grecia (a partire però dai diciassette anni), Ecuador, Argentina, Brasile (in questi ordinamenti il voto dei sedicenni e diciassettenni è facoltativo, per diventare obbligatorio con il compimento della maggiore età), Cuba, Nicaragua. Altri ordinamenti ammettono il voto a partire dai sedici anni per elezioni locali (Germania). Alcuni ordinamenti europei, poi, hanno aperto al voto a partire dai sedici anni per le elezioni europee. Per un approfondimento sul tema, oltre ai numerosi contributi già citati nella nota 6 si veda anche A. Osti, M. Della Malva, *Largo ai giovani (!) Riflessioni sull'estensione del suffragio ai sedicenni proposta dal Governo Starmer a partire da una analisi comparata*, in *PasSaggi Costituzionali*, vol. 5, n. 2, 2025, pp. 257-277.
[16] J. Eichhorn, *Lowering the Voting Age to 16 in Practice: Processes and Outcomes Compared*, in *Parliamentary Affairs*, vol. 74, 2021, p. 507.
[17] Cfr. J. Tonge, T. Loughran, A. Mycock, *Voting Age Reform, Political Partisanship and Multi-Level Governance in the UK: The Party Politics of 'Votes-at-16'*, in *Parliamentary Affairs*, Vol. 74, n. 3, 2021, pp. 522-541.

2. Breve excursus sull'estensione del suffragio nel Regno Unito nel corso del '900

Benché il suffragio universale degli adulti sia considerato una pietra angolare della democrazia moderna e benché il Regno Unito sia certamente un ordinamento democratico di lungo corso, tuttavia il suffragio universale per le elezioni parlamentari esiste da poco più di un secolo, ed in particolare dall'approvazione del *Representation of the People Act* del 1918. Infatti, se già nel corso del XIX° secolo vi furono graduali estensioni del diritto di voto, esse si inserivano in un quadro complessivo in cui erano in vigore antiche distinzioni tra i sistemi elettorali delle contee e quelli dei borghi e in cui le differenti nazioni che componevano il Regno Unito avevano sistemi differenti di diritto di voto parlamentare che furono unificati solo nel 1884[18]. Inoltre, l'estensione del suffragio a tutti gli uomini e le donne era attivamente osteggiata da molti, i quali ritenevano che il voto dovesse essere riservato alle persone influenti e benestanti[19].

Per tale motivo, il nostro breve *excursus* parte proprio dal 1918. Il *Representation of the People Act* del 1918 rappresentò sicuramente il più significativo progresso nel diritto di voto parlamentare, pur con alcuni limiti. Infatti, tutti i precedenti requisiti per il voto furono aboliti e venne introdotto il suffragio universale maschile basato sulla residenza, e non più sul possesso di proprietà[20]. Inoltre, si apriva per la prima volta il voto alle elezioni parlamentari alle donne, pur con una serie di limitazioni, e a partire dai 30 anni di età, in quanto si riteneva che le donne al di sotto di tale età mancassero della maturità necessaria, raggiunta solo con le responsabilità del matrimonio, per poter esercitare una scelta democratica razionale[21]. Veniva inoltre introdotto il voto postale per agevolare l'accesso a tale diritto da parte dei soldati che si trovassero impegnati in operazioni militari oltre confine o, comunque, fuori dal luogo di residenza. A seguito dell'entrata in vigore del *Representation of the People Act* 1918, il corpo elettorale britannico triplicò, passando da circa 7,7 milioni a circa 21,4 milioni di elettori registrati e arrivando a comprendere quasi tre quarti della popolazione adulta[22].

Il suffragio universale degli adulti fu poi raggiunto dieci anni più tardi, nel 1928, ponendo così fine all'asimmetria di voto tra uomini e donne e alle restrizioni basate sul censo e sulla proprietà. Il *Representation of the People (Equal Franchise) Act* del 1928 concesse a uomini e

[18] Per un approfondimento del sistema elettorale nel XIX° secolo, tra i molti, si vedano: S. Walpole, *The Electorate and the Legislature*, Macmillan, 1881; E. J. Evans, *Parliamentary Reform in Britain, c. 1770-1918*, Longman, 2000.

[19] Robert Blackburn osservò infatti che nel XIX secolo l'idea di democrazia, nel senso di uguali diritti politici e suffragio universale, era ancora considerata dalla maggior parte delle persone un esperimento pericoloso e sovversivo rispetto a qualsiasi solido sistema di governo. Cfr. R. Blackburn, *Laying the Foundations of the Modern Voting System: The Representation of the People Act 1918*, in *Parliamentary History*, vol. 30, n. 1, 2011, pp. 33-52.

[20] A. O. Hobbs, F. J. Ogden, *Guide to the Representation of the People Act, 1918: "A Political Revolution"*, London, 1918; R. Blackburn, *Laying the Foundations of the Modern Voting System: The Representation of the People Act 1918*, in *Parliamentary history*, vol. 30, n. 1, 2011, pp. 33-52.

[21] M. Takayanagi, *Women and the Vote: The Parliamentary Path to Equal Franchise, 1918-1928*, in *Parliamentary history*, vol. 37, n. 1, 2018, pp. 168-185; A. Muggeridge, *The Missing Two Million: The Exclusion of Working-class Women from the 1918 Representation of the People Act*, in *Revue Française de Civilisation Britannique*, vol. 23, n. 1, 2018.

[22] Questo dato è rinvenibile sul sito internet del Parlamento di Westminster.

donne il diritto di voto alle elezioni parlamentari su base di piena uguaglianza a partire dai ventun anni di età. Tuttavia, il principio "una persona, un voto" è ancora più recente, poiché il voto plurimo fu definitivamente abolito soltanto nel 1948. Il voto plurimo o doppio era possibile grazie ai requisiti legati all'attività economica o all'appartenenza universitaria. Fu solo con il *Representation of the People Act* del 1948 che si stabilì esplicitamente per la prima volta che ogni persona potesse esercitare un solo voto nelle elezioni parlamentari.
L'età minima per votare fu poi abbassata per il tramite del *Representation of the People Act* 1969, legge attraverso la quale il Regno Unito divenne la prima grande democrazia occidentale ad adottare la soglia dei diciotto anni per l'elettorato attivo parlamentare. In parte, tale pionieristica riforma viene ricollegata alle trasformazioni in atto negli anni Sessanta e all'importanza crescente dal punto di vista sociale ed economico della fascia d'età tra i diciotto e i ventun anni. Ma a dire il vero, diversamente dalle riforme cui si è già fatto cenno, l'estensione del suffragio a partire dai diciotto anni non è collegata a particolari movimenti di rivendicazione sociale giovanile, quanto piuttosto ad un movimento *top-down* da parte degli attori politici e al processo istituzionale di ridefinizione della nozione giuridica e sociale di adultità, nel contesto delle trasformazioni politico-sociali degli anni Sessanta[23].
Tanto è vero che i risultati di tale riforma, in termini di partecipazione, furono alquanto deludenti: sebbene i dati del censimento suggerissero che 800.000 giovani tra i 18 e i 20 anni avrebbero dovuto iscriversi al registro elettorale per le elezioni generali del 1970, solo in 464.000 si registrarono e l'astensione tra i giovani iscritti al registro elettorale fu considerata come un fattore che contribuì alla più bassa affluenza sino a quel momento registrata (72 per cento) in un'elezione dal 1935[24].
Dal 1969 il diritto elettorale parlamentare britannico è stato interessato da ulteriori significative trasformazioni concernenti sia l'estensione del diritto di voto ai cittadini residenti all'estero sia la progressiva liberalizzazione delle modalità di voto per assenza, inizialmente concepito come ipotesi eccezionale per permettere ai militari, impegnati nelle operazioni di guerra, di votare.
In particolare, il *Representation of the People Act* 1985 ha introdotto, infatti, una disciplina organica del voto dei c.d. *overseas electors*, consentendo ai cittadini britannici residenti all'estero di registrarsi nella circoscrizione dell'ultima residenza nel Regno Unito entro un limite temporale inizialmente fissato in cinque anni, limite successivamente ampliato fino a quindici anni e poi definitivamente rimosso nel 2022 con l'*Elections Act 2022*[25]. Parallelamente, il legislatore ha esteso progressivamente il ricorso al voto postale e al voto per delega: se nel 1985 tali strumenti rimanevano subordinati alla dimostrazione di specifiche giustificazioni, il *Representation of the People Act 2000* ha introdotto il sistema del *postal voting on demand*,

[23] T. Loughran, A. Mycock, J. Tonge, *A coming of age: how and why the UK became the first democracy to allow votes for 18-year-olds*, in *Contemporary British History,* vol. 35, n. 2, 2021, pp. 284-313.
[24] D. Denver, M. Garnett, *British General Elections Since 1964: Diversity, Dealignment, and Disillusion*, Oxford University Press, 2014, p. 39.
[25] Sul tema dell'*overseas voting* si vedano: S. Collard, *The UK Politics of Overseas Voting*, in *The Political Quarterly*, vol. 90, n. 4, 2019, pp. 672-680; D. Paris, *Il diritto di voto preso sul serio. La partecipazione dei cittadini residenti all'estero alle elezioni politiche*, Milano, Bocconi University Press, 2025, pp. 64-77.

consentendo a qualsiasi elettore di richiedere, su base temporanea o permanente, il voto per corrispondenza senza necessità di motivazione[26].

Svolto questo breve *excursus*, si può forse comprendere come, letta in prospettiva storica, la questione del voto ai sedicenni, che oggi si discute, sembri inserirsi coerentemente nella tradizione costituzionale pragmatica britannica di progressiva espansione del suffragio. Il dibattito contemporaneo torna a concentrarsi oggi, ancora una volta, sul requisito dell'età per ridefinire la soglia della cittadinanza politica, interrogandosi sul significato attuale di partecipazione democratica. E, come vedremo nei prossimi paragrafi, lo fa partendo dall'osservazione privilegiata di due laboratori costituzionali, quello scozzese e quello gallese, nei quali il voto dei sedicenni è già realtà.

3. I casi scozzese e gallese come laboratori costituzionali

L'esperienza britannica dell'estensione del diritto di voto ai sedicenni trova nei casi della Scozia e del Galles due laboratori costituzionali di particolare interesse all'interno della *devolution* britannica che ci interrogano sulla ridefinizione del corpo elettorale, ma anche sulla trasformazione della cittadinanza democratica in senso inclusivo e partecipativo. La riduzione dell'età elettorale a sedici anni è stata introdotta per la prima volta in Scozia in occasione del referendum sull'indipendenza del 18 settembre 2014, mediante il *Scottish Independence Referendum (Franchise) Act 2013*, e successivamente stabilizzata con lo *Scottish Elections (Reduction of Voting Age) Act 2015*, che ha riconosciuto il diritto di voto ai sedicenni e diciassettenni nelle elezioni del Parlamento scozzese e degli enti locali. Analoga soluzione è stata adottata dal legislatore gallese con il *Senedd and Elections (Wales) Act 2020*, applicato per la prima volta alle elezioni del Senedd del 2021.

Tali riforme, sebbene maturate in contesti politici molto differenti, si inscrivono entro una comune traiettoria di *democratic renewal*, fondata sull'idea che l'abbassamento dell'età elettorale possa contribuire sia al rafforzamento della legittimazione democratica delle istituzioni rappresentative, sia alla riduzione del crescente divario generazionale nella partecipazione politica. E, sicuramente, entrambe le esperienze hanno molto da insegnare, anche se gli esiti, in termini di partecipazione, non sono i medesimi.

3.1 Il caso scozzese: una storia di successo

Tornando alla genesi dell'estensione del diritto di voto ai sedicenni e diciassettenni, come affermato *supra*, essa fu introdotta per la prima volta in occasione del referendum sull'indipendenza scozzese. Quando nel 2011 lo *Scottish National Party* ottenne la maggioranza dei seggi nel parlamento di *Holyrood* cercò di dare attuazione all'impegno programmatico di sottoporre al voto il futuro costituzionale della Scozia; cosa questa che fu possibile attraverso la sottoscrizione, nell'ottobre del 2012, di un accordo con il Governo del Regno Unito, il c.d. *Edinburgh Agreement*, con cui si definivano i parametri entro i quali si sarebbe svolta la consultazione sull'indipendenza scozzese e si stabiliva che entrambe le parti avrebbero considerato vincolante il risultato. Già prima della conclusione del decisivo accordo di Edimburgo, il Governo scozzese aveva manifestato l'intenzione di consentire agli

[26] Sul voto postale, tra i numerosissimi contributi, si segnala J. Townsley, S. J. Turnbull-Dugarte, S. Trumm, C. Milazzo, *Who Votes by Post? Understanding the Drivers of Postal Voting in the 2019 British General Election*, in *Parliamentary Affairs*, vol. 76, n. 1, 2023, pp. 43-61.

infra-diciottenni di partecipare al voto referendario. Si trattava, infatti, di una decisione cruciale sul futuro costituzionale della Scozia le cui conseguenze avrebbero avuto un importante impatto nelle vite delle generazioni dei più giovani e di quelle future e, dunque, era importante rendere il processo democratico maggiormente inclusivo nei confronti delle nuove generazioni[27]. Certo è che, secondo alcuni critici dell'abbassamento del suffragio, si trattava di una mossa di convenienza politica, fondata sull'assunto che i giovani sarebbero stati più inclini a sostenere l'indipendenza della Scozia dal Regno Unito. Quando, infine, nel giugno 2013, il Parlamento scozzese aveva definito le regole del corpo elettorale per il referendum indipendentista, aveva anche approvato la riduzione dell'età elettorale a sedici anni anziché ai consueti diciotto, operando un cambiamento significativo rispetto alla disciplina ordinaria, sia pur quale misura eccezionale e circoscritta, dal momento che, in via generale, la competenza sul suffragio spettava al Parlamento di Westminster. Va detto che, nel Parlamento scozzese, le posizioni sulla proposta non si divisero rigidamente sulla base dei partiti e sulla contrapposizione tra indipendentisti e unionisti. Il voto sull'abbassamento dell'età elettorale fu tendenzialmente trasversale, con la sola eccezione dei Conservatori scozzesi che, compattamente, mantennero una posizione contraria all'estensione anticipata del suffragio. Il referendum volto a stabilire se la Scozia dovesse divenire un Paese indipendente si svolse il 18 settembre 2014 e coinvolse, per quanto di nostro interesse, oltre 100.000 elettori registrati di età compresa tra i sedici e i diciassette anni, che rappresentavano circa il 3% dell'elettorato totale e, dato questo interessante, circa il 90% di tutti i sedici e diciassettenni residenti in Scozia[28]. Considerati tali dati, benché l'esito della consultazione referendaria, come noto, confermò la permanenza della Scozia nel Regno Unito, il dibattito sull'età elettorale proseguì: se, infatti, lo scopo del referendum era fallito, l'estensione del suffragio ai sedicenni era risultata una scelta vincente e apprezzata dai nuovi elettori. Tant'è che a distanza di circa un anno, con l'approvazione dello *Scottish Elections (Reduction of Voting Age) Act* 2015, la scelta di abbassare l'età di voto per le elezioni del Parlamento scozzese diveniva definitiva. Va precisato che l'approvazione di tale legge fu resa possibile solo grazie all'avvio di un processo di ulteriore devoluzione di competenze avviato all'indomani del referendum sull'indipendenza scozzese. In particolare, l'allora Primo Ministro britannico, David Cameron, anche per mantenere gli accordi assunti nel corso della campagna referendaria con i tre partiti unionisti[29], promosse l'istituzione di una commissione indipendente (la *Smith Commission*), incaricata di collaborare con i cinque partiti politici rappresentati a Holyrood e di formulare raccomandazioni volte ad ampliare i poteri devoluti al Parlamento scozzese[30].

Nel suo rapporto, pubblicato il 27 novembre 2014, la *Smith Commission* presentò un pacchetto di competenze da devolvere al Parlamento scozzese, denominato *The Smith Commiss-*

[27] G. Sanghera, K. Botterill, P. Hopkins, R. Arshad, *'Living Rights', rights claims, performative citizenship and young people – the right to vote in the Scottish independence referendum*, in *Citizenship Studies*, vol. 22, n. 5, 2018, pp. 540-555.

[28] R. McInnes, S. Ayres, O. Hawkins, *Scottish Independence Referendum 2014 – Analysis of Results*, House of Commons Library Research Paper 14/50 (London, 2014). https://researchbriefings.files.parliament.uk/documents/RP14-50/RP14- 50.pdf.

[29] Si trattava dei Conservatori, Laburisti e Liberal Democratici.

[30] Per un approfondimento sui lavori della Commissione si veda A. Page, *The Smith Commission and Further Powers for the Scottish Parliament*, in *Edinburgh Law Review*, vol. 19, n. 2, 2015, pp. 234-239.

ion Agreement, sul quale tutti e cinque i partiti avevano raggiunto un accordo. Il rapporto affermava che la piena competenza sulle elezioni del Parlamento scozzese e degli enti locali in Scozia avrebbe dovuto essere trasferita al Parlamento scozzese e invitava «*the UK Parliament to devolve the relevant powers in sufficient time to allow the Scottish Parliament to extend the franchise to 16- and 17- year-olds for the 2016 Scottish Parliament elections, should the Scottish Parliament wish to do so*»[31]. Tuttavia, allo stesso tempo, esso raccomandava di subordinare il potere del Parlamento scozzese di modificare la normativa sul diritto di voto, ad una maggioranza qualificata dei due terzi. Tale requisito era ritenuto necessario come protezione contro il rischio che i programmi di un singolo partito dominassero una riforma importante come quella riforma elettorale e manipolassero i cambiamenti della base elettorale a vantaggio del governo in carica[32].

A fronte della pubblicazione del Rapporto, il Primo Ministro Cameron concesse un *Section 30 Order*[33] per permettere al governo scozzese, qualora lo avesse ritenuto, di legiferare sulla riduzione dell'età elettorale a 16 anni in tutte le elezioni locali e del Parlamento scozzese, senza peraltro richiedere l'introduzione del requisito della maggioranza qualificata (suggerito dalla *Smith Commission*). Così, il 18 giugno 2015 il Parlamento di Holyrood ha potuto approvare lo *Scottish Elections (Reduction of Voting Age) Act 2015*. Peraltro, tale legge è stata votata con il sostegno unanime di tutte le forze politiche, incluso il Partito Conservatore scozzese, prima strenuo oppositore dell'estensione del suffragio ai sedicenni, ma poi convintosi della bontà della riforma a seguito dell'esperienza positiva del referendum sull'indipendenza. Infatti, l'esperienza referendaria è stata capace di fornire dati empirici capaci di sminuire le obiezioni tradizionalmente formulate nei confronti dell'estensione del suffragio ai sedicenni, obiezioni fondate sulla presunta immaturità cognitiva o sulla vulnerabilità dei minori all'influenza familiare. Gli studi condotti dopo il referendum del 2014 mostrano livelli di partecipazione e consapevolezza politica sorprendentemente elevati tra gli elettori sedicenni e diciassettenni, evidenziando come la partecipazione dei nuovi elettori sia risultata superiore a quella registrata nella fascia 18-24 anni, e abbia prodotto effetti positivi non soltanto sulla partecipazione al voto, ma anche sull'interesse politico, sulla discussione pubblica e sull'attenzione verso le campagne elettorali[34].

Ricerche più recenti hanno messo in luce come coloro che avevano votato per la prima volta a sedici o diciassette anni abbiano mantenuto livelli di partecipazione alle elezioni significativamente più elevati rispetto ai coetanei entrati nel corpo elettorale a diciotto anni o più tardi. I dati relativi alle elezioni del Parlamento scozzese del 2021 indicano, infatti, una partecipazione prossima all'80% tra i giovani precocemente divenuti elettori, a fronte

[31] The Smith Commission, *Report of the Smith Commission for further Devolution of Powers to the Scottish Parliament*, 27 November 2014, pp. 13-14.
[32] Cfr. H. Green, *First Steps to Devolving the Franchise: Voting Age and Fast-Tracked Powers*, in *Edinburgh Law Review*, vol. 19, n. 2, 2015, pp. 239-244.
[33] Un *Section 30 Order* è un tipo di normativa secondaria emanata ai sensi dello *Scotland Act 1998*. Può essere utilizzato per ampliare o limitare – temporaneamente o permanentemente – l'autorità legislativa del Parlamento scozzese. Ciò avviene modificando l'elenco delle "materie riservate" previsto nell'Allegato 5. Tali ordini sono stati utilizzati più volte dal 1999. L'esempio più noto è lo *Scotland Act 1998 (Modification of Schedule 5) Order 2013*, che attribuì temporaneamente la competenza legislativa necessaria per indire un referendum sull'indipendenza della Scozia. Sul punto si veda H. Green, *First Steps to Devolving the Franchise,* cit.
[34] J. Eichhorn, *Votes At 16: New Insights from Scotland on Enfranchisement*, in *Parliamentary Affairs*, vol. 71, n. 2, 2018, pp. 365-391.

di livelli intorno al 50% tra coloro che avevano acquisito il diritto di voto solo al compimento della maggiore età. Pertanto, il vantaggio partecipativo parrebbe non esaurirsi nel breve periodo, ma tenderebbe a protrarsi negli anni della prima età adulta, suggerendo che il voto precoce possa effettivamente incidere sulla strutturazione di comportamenti democratici durevoli[35]. La partecipazione elettorale appare così strettamente intrecciata a processi di riconoscimento civico e di costruzione dell'identità democratica. In questa prospettiva, il diritto di voto non viene interpretato esclusivamente come prerogativa individuale, funzionale alla selezione della rappresentanza politica, ma anche quale strumento di integrazione costituzionale e di socializzazione democratica. Inoltre, il voto precoce può risultare particolarmente significativo in considerazione del ruolo cruciale che le scuole possono assumere nella formazione democratica: infatti, molti sedicenni e diciassettenni sono inseriti in contesti educativi strutturati, cosa questa che faciliterebbe l'accesso a percorsi di educazione civica e, in via generale, ad informazioni politiche, al confronto pubblico e alla discussione collettiva[36].

3.2 Il caso gallese: un'architettura armonica

Se l'esperienza scozzese pare configurarsi come un caso di successo e una significativa esperienza di sperimentazione del voto agli infra-diciottenni, altrettanto non può dirsi, almeno sul piano quantitativo, per il caso gallese, che nondimeno riveste particolare interesse sotto differenti profili. Infatti, in Galles l'estensione del diritto di voto ai sedicenni si inserisce entro una più ampia architettura normativa orientata alla tutela delle generazioni future. Il *Well-being of Future Generations (Wales) Act 2015* costituisce, infatti, una delle più interessanti esperienze legislative contemporanee in materia di giustizia intergenerazionale e sostenibilità democratica[37]. La legge gallese impone alle autorità pubbliche il dovere di perseguire obiettivi di benessere sostenibile secondo una logica di lungo periodo, introducendo il principio secondo cui le decisioni pubbliche devono essere valutate anche in relazione al loro impatto sulle generazioni future[38]. La connessione tra il *Well-being of Future Generations Act* e l'estensione del suffragio ai sedicenni appare particolarmente significativa sotto il profilo teorico-costituzionale. Entrambe le riforme condividono, infatti, la medesima matrice culturale e normativa: la convinzione che la democrazia contemporanea debba superare la tradizionale miopia temporale dei processi elettorali e incorporare stabilmente gli interessi dei giovani e delle generazioni future nella formazione della volontà pubblica. Se il *Well-being of Future Generations Act* mira a vincolare le istituzioni pubbliche a

[35] J. Eichhorn, C. Huebner, *Longer-Term effects of voting at age 16: Higher turnout among young people in Scotland*, in *Politics and Governance*, vol. 13, 2025, pp. 1-19.
[36] C. Huebner, *How Young People in Scotland Experience the Right to Vote at 16: Evidence on 'Votes-at-16' in Scotland from Qualitative Work with Young People*, in *Parliamentary Affairs*, vol. 74, n. 3, 2021, pp. 563-580.
[37] La normativa gallese in parola ha, tra le altre cose, istituito il *Future Generations Commissioner for Wales*, figura indipendente incaricata di monitorare l'operato delle istituzioni pubbliche e promuovere l'integrazione della prospettiva intergenerazionale nei processi decisionali. Per una analisi della legge si veda H. Davies, *The Well-being of Future Generations (Wales) Act 2015: Duties or aspirations?*, in *Environmental Law Review*, vol. 18, n. 1, 2016, pp. 41-56.
[38] Sul punto si veda H. Davies, *The Well-being of Future Generations (Wales) Act 2015—A Step Change in the Legal Protection of the Interests of Future Generations?*, in *Journal of Environmental Law*, vol. 29, n. 1, 2017, pp. 165-175. La legge gallese sulle future generazioni rappresenta un vero e proprio «*step change*» nella protezione giuridica degli interessi delle generazioni future, poiché trasforma la sostenibilità da mero obiettivo politico-programmatico a principio organizzatore dell'azione pubblica.

una logica decisionale orientata al lungo periodo, l'abbassamento dell'età elettorale tende invece a rafforzare direttamente la presenza delle giovani generazioni all'interno del circuito democratico-rappresentativo. In entrambi i casi emerge una concezione intergenerazionale della democrazia, nella quale la legittimazione delle decisioni pubbliche non deriva esclusivamente dal consenso della maggioranza presente, ma anche dalla capacità delle istituzioni di considerare gli effetti delle proprie decisioni sulle generazioni future[39] o comunque sul lungo periodo[40], superando così il "presentismo" tipico dell'attuale modello politico-decisionale e costituendo uno dei laboratori costituzionali più rilevanti nel dibattito europeo sull'abbassamento dell'età elettorale.

La possibilità per il Senedd di legiferare sull'estensione del suffragio a partire dai sedici anni è il risultato del progressivo trasferimento di competenze devolute intervenuto negli anni successivi al *Wales Act 2017*, che ha consolidato il modello dei *reserved powers* già adottato per la Scozia[41]. In tale contesto, il legislatore gallese ha acquisito la competenza a disciplinare il diritto di voto con riferimento alle elezioni devolute e locali, pur permanendo la riserva statale in relazione alle elezioni generali del Parlamento britannico. La riforma gallese si colloca, pertanto, entro un processo di progressiva autonomizzazione costituzionale del Galles, nel quale il tema della partecipazione democratica giovanile assume una funzione simbolica e identitaria particolarmente rilevante. In tale cornice, con il *Senedd and Elections (Wales) Act 2020*, il Galles ha riconosciuto il diritto di voto ai cittadini di sedici e diciassette anni per le elezioni del *Senedd* e per le consultazioni locali. La riforma è stata giustificata non soltanto in termini di ampliamento soggettivo del suffragio, ma anche come strumento di rafforzamento della *democratic inclusion* e della cittadinanza partecipativa giovanile. In tale prospettiva, il dibattito gallese sul voto ai sedicenni ha progressivamente abbandonato una concezione puramente capacitaria del diritto di voto, fondata su presunti requisiti di maturità politica, per privilegiare una lettura funzionale del suffragio quale meccanismo di integrazione democratica e di socializzazione civica[42].

Il caso gallese assume rilievo soprattutto per il tentativo di connettere l'estensione del suffragio a un più ampio progetto di educazione democratica. Diversamente da altri modelli, nei quali la riduzione dell'età elettorale è stata introdotta come mera innovazione normativa, il legislatore gallese e le istituzioni del Senedd hanno insistito sulla necessità di accompagnare la riforma con programmi strutturati di *civic and political education*. Già durante l'iter parlamentare del *Senedd and Elections Bill*, le commissioni legislative avevano sottolin-

[39] Sulla rilevanza costituzionale della legge gallese sulle future generazioni si veda, in particolare, E. Stokes, C. Smyth, *Hope-Bearing Legislation? The Well-being of Future Generations (Wales) Act 2015*, in *Transnational Environmental Law*, vol. 13, n. 3, 2024, pp. 569-587. Di talché, il *Well-being of Future Generations (Wales) Act 2015* può essere considerato quale espressione di una forma emergente di costituzionalismo intergenerazionale e programmatico, volta a ridefinire il rapporto tra democrazia, sostenibilità e temporalità dell'azione pubblica, attraverso l'introduzione di obblighi istituzionali orientati al lungo periodo.

[40] T. Loughran, A. Mycock, J. Tonge, *The Welsh Way to Votes at 16*, Policy Briefing, disponibile *online* all'indirizzo: https://www.ukvotingage.co.uk/wp-content/uploads/2021/07/The-Welsh-Way-to-Votes-at-16.pdf.

[41] T. Loughran, A. Mycock, J. Tonge, *Votes at 16 in Wales: both a historic event and a long-term process that requires a commitment to supporting young people's democratic education*, in *British Politics and Policy at LSE*, 2 agosto 2021, disponibile *online* all'indirizzo: https://blogs.lse.ac.uk/politicsandpolicy/votes-at-16-in-wales/.

[42] *Ibidem*. Gli A. mettono in rilievo che la riforma dell'età elettorale nel Regno Unito si colloca all'intersezione tra trasformazioni della cittadinanza democratica, dinamiche di governance multilivello e crisi della rappresentanza politica giovanile.

eato che il successo della riforma sarebbe dipeso dalla capacità delle scuole di promuovere competenze di *political literacy*, intese non soltanto come conoscenza delle istituzioni, ma anche come capacità critica di orientarsi nello spazio pubblico democratico[43]. Tale impostazione, peraltro, trova conferma in alcuni studi dottrinali secondo i quali l'efficacia dell'abbassamento dell'età elettorale dipende essenzialmente dalle modalità della sua implementazione e dalla qualità dei percorsi educativi che la accompagnano[44]. In questa architettura partecipativa assume un ruolo significativo anche l'esperienza dello *Welsh Youth Parliament*, istituito nel 2018 quale organo consultivo rappresentativo dei giovani tra gli undici e i diciassette anni. Pur privo di poteri legislativi, esso ha svolto una funzione di pre-socializzazione democratica, consentendo ai giovani di sperimentare forme di deliberazione, rappresentanza e interlocuzione istituzionale prima ancora dell'acquisizione del diritto di voto. L'esperienza del Parlamento giovanile gallese appare coerente con quella dottrina che interpreta l'estensione del suffragio non come evento isolato, ma come segmento di un più ampio ecosistema partecipativo volto a consolidare abitudini democratiche precoci e durevoli[45].

Il raccordo tra la decisione di estendere il suffragio a partire dai sedici anni di età e la necessità di costruire un percorso educativo a supporto di tale decisione, dal punto di vista istituzionale, si è concretizzato attraverso l'introduzione del nuovo *Curriculum for Wales*[46], entrato in vigore proprio negli stessi anni. All'interno del nuovo percorso curricolare, la formazione democratica, concepita al fine di creare «*ethical, informed citizens*», è stata inserita come competenza trasversale distribuita su differenti moduli (scienze sociali, storia, competenze comunicative e attività partecipative scolastiche) nei percorsi scolastici per i ragazzi di età compresa tra i 14 e i 16 anni. Peraltro, l'*Electoral Commission* ha svolto un ruolo essenziale nella traduzione pedagogica della riforma, sviluppando, in collaborazione con il governo gallese, specifici materiali didattici destinati alle scuole secondarie[47]. Partic-

[43] In sede di scrutinio del *Senedd and Elections (Wales) Bill*, il *Constitutional and Legislative Affairs Committee* ha sottolineato come il successo dell'estensione del voto ai sedicenni dipenda anche dall'implementazione di adeguati programmi di educazione civica e di *awareness-raising* nelle scuole, evidenziando l'esigenza di rafforzare la *political and citizenship education* quale presupposto per una partecipazione democratica veramente consapevole. Tali considerazioni sono contenute nel Report della Commissione, pubblicato nel giugno 2019 e disponibile online all'indirizzo: https://senedd.wales/media/e2ipuqsl/cr-ld12610-e.pdf.

[44] C. Huebner, C. S. Petrarca, *Votes at 16? How the Rest of the World Does it*, in *Political Insight*, vol. 15, n. 1, 2024, pp. 8-11. Le Autrici hanno infatti sostenuto che «*what matters is the how, not the if*», evidenziando come il voto ai sedicenni produca effetti positivi soprattutto nei contesti caratterizzati da solide infrastrutture di educazione civica e da un forte sostegno istituzionale alla partecipazione giovanile. Similmente, N. Ribeiro, C. Malafaia, T. Ferreira, *Lowering the voting age to 16: Young people making a case for political education in fostering voting competencies*, in *Education, Citizenship and Social Justice*, vol. 18, n. 3, 2023, pp. 327-343. Qui gli Autori mostrano come la scuola rappresenti un attore decisivo nello sviluppo delle competenze elettorali e nella costruzione di una cittadinanza attiva tra i nuovi elettori.

[45] Cfr. J. Matthieu, J. Vrydagh, D. Caluwaerts, S. Erzeel, *The democratic credentials of youth parliaments. The case of the Belgian Jeugd Parlement Jeunesse*, in *The Journal of Legislative Studies*, vol. 26, n. 2, 2020, pp. 204-222.

[46] Il nuovo sistema curriculare della scuola gallese è stato introdotto con la legge *Curriculum and Assessment (Wales) Act 2021* che, tra le altre cose, colloca la formazione alla cittadinanza democratica tra le finalità centrali del nuovo curriculum scolastico.

[47] Di particolare interesse risulta il materiale reso disponibile dalla *Electoral Commission*. In particolare, è possibile trovare lezioni modulari sul funzionamento del Senedd, simulazioni elettorali, attività di *mock voting*, strumenti per comprendere i sistemi elettorali e percorsi dedicati al contrasto della disinformazione online. Tutto il materiale è accessibile on line: https://www.electoralcommission.org.uk/resources/resources-educators/curriculum-wales.

olare attenzione è stata dedicata alla neutralità politica dell'insegnamento, tema molto sensibile nel dibattito britannico: i materiali ufficiali insistevano sulla necessità di distinguere chiaramente tra educazione democratica e orientamento partitico, fornendo linee guida agli insegnanti sulla gestione imparziale delle discussioni in aula. Infine, tale programma educativo si è sviluppato non solo attorno all'idea della costruzione di competenze nozionistiche sul funzionamento delle istituzioni, ma ha incoraggiato a rafforzare organismi di rappresentanza studentesca, *school councils* e pratiche di decision-making partecipativo, valorizzando la rappresentanza studentesca negli organi rappresentativi, come luogo della socializzazione civica, preliminare all'esercizio del voto. Peraltro, l'implementazione di un progetto educativo connesso all'estensione del voto agli infra-diciottenni, come quello descritto, risulta particolarmente importante anche al fine di evitare uno dei rischi evidenziati da parte della letteratura, ossia che la partecipazione politica giovanile resti fortemente condizionata da diseguaglianze socio-educative e familiari[48].

Sotto il profilo empirico, però, i risultati delle elezioni del Senedd del 2021, quanto alla partecipazione degli infra-diciottenni, hanno deluso le aspettative[49]. La pandemia da Covid-19 ha inevitabilmente limitato la piena attuazione delle campagne informative e delle attività scolastiche previste, inducendo parte della dottrina a definire il debutto del voto ai sedicenni in Galles come un *false start*[50]. Quanto, poi, alle recentissime elezioni del 7 maggio 2026 non risultano ancora disponibili dati disaggregati che mostrino l'effettiva partecipazione della fascia di età 16-18, tuttavia i dati pubblicati finora riportano un *turnout* complessivo di circa il 51,7%, il più alto nella storia delle elezioni devolute gallesi, cosa questa che potrebbe far presagire un'alta partecipazione giovanile. Anche se, contro questa previsione, si potrebbe citare una ricerca della *Electoral Commission* che, a due mesi dalle elezioni, evidenziava come solo il 14% dei giovani di età compresa tra gli 11 e i 25 anni erano consapevoli delle imminenti elezioni; ovviamente il dato riguardava una coorte molto ampia di giovani e, anche in questo caso, non è possibile disaggregare il dato con riferimento ai sedicenni e diciassettenni. A prescindere dalla effettiva partecipazione degli infra-diciottenni alle due tornate elettorali in cui sono stati coinvolti, il modello proposto dal Galles rimane di sicuro interesse e, comunque, ancora non pienamente portato a compimento (almeno con riguardo allo sviluppo della parte educativa). Inoltre, non bisogna trascurare il contesto generale: diversamente dalla Scozia, la partecipazione elettorale in Galles non è mai stata particolarmente elevata nelle consultazioni devolute, anche in ragione del più recente e graduale consolidamento istituzionale del Senedd rispetto al Parlamento di Holyrood, storicamente caratterizzato da una maggiore rilevanza politica e identitaria[51].

[48] B. Hoskins, J. G. Janmaat, G. Melis, *Tackling Inequalities in Political Socialisation: A Systematic Analysis of Access to and Mitigation Effects of Learning Citizenship at School*, in *Social Science Research*, vol. 68, 2017, pp. 88-101.
[49] I dati preliminari del governo gallese indicano che tra il 40% e il 45% dei sedicenni e diciassettenni aventi diritto al voto si è registrato per le elezioni del Senedd del 2021.
[50] J.D. Griffiths, J.M. Larner, R. Wyn Jones, E.G. Poole, *A False Start: Votes-at-16 in Wales at the 2021 Senedd Cymru Election*, Wales Governance Centre, Cardiff University, 2025.
[51] Cfr. R. Scully, R. W. Jones, D. Trystan, *Turnout, Participation and Legitimacy in Post-Devolution Wales*, in *British Journal of Political Science*, vol. 34, n. 3, 2004, pp. 519-537.

4. Il *Representation of the People Bill* 2026

Il fatto che le istituzioni decentrate abbiano assunto un ruolo guida nella riforma dell'età di voto è importante sotto diversi aspetti. Ha prodotto una significativa divergenza nei diritti di voto dei giovani, evidenziando le crescenti asimmetrie nel modo in cui la cittadinanza giovanile e quella adulta vengono concepite nel Regno Unito. Tali disuguaglianze sono rilevanti, poiché la crescente "lotteria del codice postale" in materia di età di voto sta esercitando maggiore pressione su Westminster affinché livelli i diritti politici dei giovani nel Regno Unito o estenda ulteriormente la devoluzione delle competenze elettorali in Inghilterra e Irlanda del Nord[52]. Al contempo, tale asimmetria ha anche contribuito a rimettere il tema del voto agli infra-diciottenni al centro del dibattito politico nazionale, tanto che, come già detto, l'attuale Governo laburista, guidato da Keir Starmer ha deciso di abbassare l'età di voto, all'interno di un più ampio programma di *democratic renewal* volto a rafforzare la legittimazione delle istituzioni rappresentative britanniche dopo gli anni segnati dalla Brexit e dalla crisi della fiducia nei partiti, anche a seguito di numerosi scandali.

E così, il *Representation of the People Bill 2026*, che abbassa l'età di voto a partire dai sedici anni, ha iniziato, nel febbraio 2026, il suo iter parlamentare nella *House of Commons*. In realtà, tale disegno di legge mira ad incidere simultaneamente su quattro assi fondamentali dell'ordinamento elettorale britannico: l'estensione del suffragio ai sedicenni, la modernizzazione della registrazione elettorale, il rafforzamento della disciplina sul finanziamento politico e l'aggiornamento delle misure di contrasto alla disinformazione e alle interferenze straniere nelle campagne elettorali. La genesi politica del provvedimento è, come già visto, strettamente collegata alle promesse formulate dal Labour Party nel Manifesto elettorale del 2024, nel quale si affermava la necessità di «*restore trust in democracy*» mediante una revisione organica della legislazione elettorale e della partecipazione democratica.

La centralità costituzionale del Bill emerge anche dal fatto che esso figura tra i principali progetti legislativi inclusi nei *Background Briefing Notes* che accompagnano il King's Speech 2026 del 13 maggio 2026. Sebbene il disegno di legge non sia stato richiamato analiticamente nel testo del discorso pronunciato dal Sovrano, la sua inclusione nei documenti di accompagnamento predisposti dal Governo costituisce, comunque, un indice significativo della rilevanza politica e programmatica attribuitagli dall'esecutivo, poiché tali *briefing notes* svolgono la funzione di precisare e articolare l'agenda legislativa governativa per la nuova sessione parlamentare.

Peraltro, il *Representation of the People Bill 2026* veniva introdotto, nel febbraio 2026, in una fase avanzata della sessione parlamentare, destinata a concludersi entro il mese di maggio. Appariva pertanto evidente sin dall'origine che difficilmente il procedimento legislativo avrebbe potuto completarsi entro la chiusura della sessione. In ragione di ciò, il Governo promosse tempestivamente una *carry-over motion*, ossia la procedura che consente a un *public bill* di proseguire il proprio iter nella sessione successiva senza decadere. La mozione

[52] J. Tonge, T. Loughran, A. Mycock, *Voting Age Reform, Political Partisanship and Multi-Level Governance,* cit. In particolare, agli Autori si deve l'espressione *postcode lottery* (usata nel testo) per descrivere l'asimmetria dei diritti dei giovani elettori.

— effettivamente discussa e approvata il 2 marzo 2026 — consentì quindi di traghettare il progetto di legge nella sessione parlamentare seguente. Sotto il profilo costituzionale, il ricorso alla *carry-over motion* appare particolarmente significativo. Infatti, tradizionalmente nel parlamentarismo britannico i progetti di legge non approvati entro la fine della sessione decadono automaticamente; il meccanismo del *carry-over*, introdotto stabilmente alla *House of Commons* mediante lo *Standing Order No. 80A* nel 2004, costituisce dunque un'eccezione alla tradizionale logica della *sessional discontinuity* e viene generalmente riservato ai disegni di legge governativi considerati prioritari o politicamente sensibili[53].

Chiarita, dunque, la centralità del Progetto di legge per la strategia governativa di rinnovamento democratico, si ritiene utile ripercorrere qui i principali punti emersi in sede di discussione parlamentare, soffermandosi solo su quelli attinenti all'estensione del suffragio agli infra-diciottenni.

In particolare, il dibattito ha evidenziato una marcata polarizzazione tra, da un lato, quanti concepiscono l'estensione del suffragio quale naturale evoluzione del principio democratico e, dall'altro, coloro che ritengono il voto a sedici anni incompatibile con l'idea tradizionale di maturità civica e politica sottesa alla cittadinanza elettorale. La discussione ha così assunto una dimensione che trascende il mero dato anagrafico, investendo più in generale la definizione dei criteri di appartenenza alla comunità politica e la natura stessa della rappresentanza democratica nel costituzionalismo britannico. I sostenitori della riforma hanno anzitutto insistito sulla progressiva incoerenza del sistema vigente. Diversi parlamentari della maggioranza hanno osservato che i sedicenni risultano già destinatari di obblighi e responsabilità giuridiche significative — possono lavorare, pagare imposte, prestare consenso a trattamenti medici, arruolarsi nelle forze armate con autorizzazione parentale — senza tuttavia poter incidere democraticamente sulle decisioni pubbliche che li riguardano. In tale prospettiva, il principio del *no taxation without representation* è stato frequentemente richiamato quale fondamento teorico della riforma. L'estensione del suffragio è stata dunque presentata come misura di inclusione democratica coerente con l'evoluzione contemporanea della cittadinanza politica.

Particolarmente rilevanti si sono rivelate le audizioni degli esperti di comportamento elettorale e partecipazione democratica. Tra gli interventi più interessanti vi è stato quello dell'*Electoral Psychology Observatory* della London School of Economics, secondo cui l'abbassamento dell'età di voto favorirebbe la formazione precoce di abitudini partecipative stabili. Nel memorandum presentato si osserva che «not voting in the first two elections of one's life means becoming a likely chronic abstentionist», mentre il coinvolgimento elettorale in giovane età aumenterebbe sensibilmente la probabilità di partecipazione politica futura[54].

Un secondo argomento favorevole alla riforma ha riguardato l'esperienza maturata nelle istituzioni devolute. I promotori del Bill hanno richiamato ripetutamente i precedenti scozzese e gallese, evidenziando come l'introduzione del voto ai sedicenni nelle elezioni

[53] Per un approfondimento si veda R. Kelly, N. Cooper, *Carry-over of public bills*, House of Commons Library Research Briefing (14 maggio 2026).

[54] Il documento contenente le *written evidence* dell'Electoral Psychology Observatory (EPO) è disponibile *online* all'indirizzo: https://publications.parliament.uk/pa/cm5901/cmpublic/RepresentationPeople/memo/RPB19.htm.

del Parlamento scozzese e del *Senedd* dimostri empiricamente che permettere il voto agli infra-diciottenni non produce né un abbassamento della qualità del dibattito democratico né particolari criticità amministrative. In particolare, il referendum sull'indipendenza scozzese del 2014 è stato evocato come dimostrazione della capacità dei giovani elettori di partecipare in modo informato e consapevole a decisioni costituzionalmente complesse. Il voto ai sedicenni è stato quindi rappresentato come un'estensione ormai sperimentata e compatibile con gli standard democratici britannici.

Di contro, gli oppositori della riforma hanno sviluppato argomentazioni prevalentemente incentrate sul concetto di maturità politica. Numerosi parlamentari conservatori hanno infatti sostenuto che il diritto di voto dovrebbe restare collegato al raggiungimento della maggiore età civile, ritenendo incoerente attribuire capacità elettorale a soggetti che continuano a essere sottoposti a limitazioni giuridiche in molteplici ambiti dell'ordinamento[55]. In diversi interventi è stato affermato che il voto presupporrebbe non soltanto la titolarità di interessi coinvolti dalle decisioni pubbliche, ma anche un sufficiente livello di autonomia personale, indipendenza economica e maturazione cognitiva. Alcuni parlamentari hanno inoltre sostenuto che l'abbassamento dell'età elettorale riaprirebbe il dibattito sull'abbassamento della maggiore età, nel tentativo di preservare una simmetria sistematica tra cittadinanza politica e capacità giuridica generale.

Una ulteriore e significativa critica ha riguardato la presunta vulnerabilità dei sedicenni rispetto a forme di influenza familiare o scolastica. Secondo alcuni oppositori, l'estensione del suffragio rischierebbe infatti di amplificare forme di *voto indiretto* esercitate da genitori, insegnanti o gruppi ideologicamente organizzati, compromettendo l'autonomia del processo decisionale individuale. Sebbene tali argomentazioni siano state contestate dai sostenitori del Bill — i quali hanno osservato come analoghe influenze sociali riguardino in realtà elettori di tutte le età — esse hanno occupato una posizione rilevante nel dibattito parlamentare, sin qui svolto. L'opposizione ha inoltre accusato il Governo di perseguire finalità eminentemente elettorali. In particolare, alcuni esponenti del partito conservatore e di Reform UK hanno sostenuto che l'estensione del suffragio ai sedicenni sarebbe motivata dal tentativo di ampliare un segmento elettorale tendenzialmente favorevole al Labour Party. Sebbene tale argomento non abbia trovato riscontri empirici definitivi nel dibattito, esso ha assunto una notevole rilevanza politica, soprattutto nei *media* di stampo conservatore. Tuttavia, alcune audizioni di esperti hanno messo in evidenza come simili preoccupazioni siano assolutamente irragionevoli, in quanto i più giovani non possono essere considerati come una categoria omogenea, neppure in termini di scelta elettorale.

Sotto i profili sin qui richiamati, il confronto parlamentare ha mostrato sorprendenti continuità storiche con precedenti dibattiti sull'estensione del suffragio. Diverse delle obiezioni formulate contro il voto ai sedicenni richiamano infatti argomenti già utilizzati sia contro il suffragio femminile sia contro l'abbassamento dell'età di voto da ventuno a diciotto anni nel 1969. Anche in quelle occasioni, gli oppositori sostennero che l'estensione dell'elettorato avrebbe comportato un abbassamento della qualità del corpo elettorale, enfatizz-

[55] In particolare, si può citare la posizione espressa da ex Foreign Secretary Sir James Cleverly (Conservative) che ha sostenuto che il Governo non avrebbe chiarito se intendesse «*give votes to children*» oppure ridefinire implicitamente il concetto stesso di maggiore età.

ando la presunta immaturità, emotività o manipolabilità dei nuovi elettori. Nel dibattito sul *Representation of the People Act 1969*, ad esempio, numerosi parlamentari espressero il timore che i diciottenni mancassero della necessaria esperienza civica e politica per esercitare responsabilmente il diritto di voto. Analogamente, nel dibattito sul suffragio femminile dei primi decenni del Novecento, la contrarietà all'estensione del voto veniva spesso giustificata mediante argomenti paternalistici fondati sull'asserita incapacità delle donne di partecipare razionalmente alla competizione politica.

La ricorrenza di tali schemi argomentativi è stata evidenziata anche da alcuni sostenitori del Bill, i quali hanno accusato gli oppositori di riproporre una concezione escludente di cittadinanza democratica, storicamente associata alle resistenze verso ogni ampliamento del suffragio. In questa prospettiva, il voto ai sedicenni è stato presentato come l'ennesima tappa di un processo storico di progressiva democratizzazione dell'ordinamento britannico, caratterizzato dal graduale superamento di criteri censitari, patrimoniali, di genere o anagrafici nella definizione del corpo elettorale.

Il dibattito parlamentare ha dunque evidenziato come la questione dell'età di voto costituisca, in realtà, un terreno sul quale si confrontano differenti concezioni della democrazia rappresentativa: una visione inclusiva, orientata a massimizzare la partecipazione politica, e una concezione più restrittiva, che continua a subordinare l'accesso alla cittadinanza elettorale al possesso di determinati requisiti di maturità e autonomia personale.

Ma davvero la maturità è espressa da una età anagrafica?

E a questa domanda non può che legarsi un altro punto saliente del dibattito parlamentare che si è sin qui svolto, cioè quello relativo alla questione dell'educazione civica e della *political literacy*. Una parte consistente dei sostenitori del *Bill*, infatti, sostiene che l'abbassamento dell'età elettorale non possa essere concepito come misura isolata, ma debba necessariamente accompagnarsi a politiche pubbliche di formazione democratica. In particolare, deputati Liberal Democrats e Green hanno insistito sulla necessità di integrare la riforma con programmi scolastici specificamente orientati alla comprensione delle istituzioni rappresentative, del funzionamento elettorale e dei rischi della disinformazione digitale. La deputata Zöe Franklin (Lib Dem) ha sostenuto che «*it is crucial that investment is made in supporting political literacy, both in schools and more broadly*», evidenziando il ruolo crescente della manipolazione informativa e dei contenuti generati tramite intelligenza artificiale. In modo analogo, Bell Ribeiro-Addy (Labour) ha sottolineato la necessità di accompagnare l'estensione del suffragio con strumenti di formazione civica capaci di valorizzare il già elevato grado di consapevolezza politica mostrato dagli studenti nelle scuole britanniche.

La strada per l'approvazione della legge pare ancora lunga, ma non bisogna dimenticare che il Governo dispone di un'ampia maggioranza alla *House of Commons* e, salvo una ipotesi di caduta dell'attuale governo, si potrebbe arrivare, entro un anno, ad estendere il suffragio agli infra-diciottenni, con o senza il consenso della *House of Lords*, trattandosi di un progetto contenuto nel Manifesto elettorale.

5. Brevi riflessioni conclusive: oltre il dilemma del voto ai sedicenni?

Dando per scontato (anche se scontato non è, in questo particolare momento storico in cui il Governo Starmer è in crisi) l'esito dell'*iter* legislativo e l'approvazione del *Representat-*

ion of the People Bill 2026, ci si può conclusivamente interrogare sugli effetti di questa riforma e sulla sua effettiva portata.

Concedere il diritto di voto ai sedicenni e ai diciassettenni difficilmente può avere un impatto diretto sui risultati elettorali. Una ricerca del 2017 mostrava che nel Regno Unito vi erano circa 1,5 milioni di persone tra i 16 e i 17 anni (la cifra attuale è leggermente maggiore[56]) e, dunque, questo gruppo elettorale rappresenterebbe circa il 3% della popolazione in età elettorale[57]. Le dimensioni ridotte di questa fascia di età avrebbero, pertanto, un impatto minimo sulle percentuali di voto, anche nel caso, utopico, in cui l'affluenza raggiungesse il 100% e tutti votassero allo stesso modo[58]. Certo, stante il sistema elettorale maggioritario uninominale, in alcuni collegi, il peso del voto di quella categoria di elettori potrebbe rappresentare un elemento decisivo, ma tale dato risulta difficilmente prevedibile, stante il fatto che non è possibile sapere né in che misura tali nuovi elettori voterebbero, né (tantomeno) quale sarebbe la loro preferenza politica. A tale proposito, infatti, le prove empiriche provenienti da diversi paesi del mondo mostrano che i giovani hanno opinioni diversificate e non votano come un blocco uniforme, ragion per cui è difficile che modifichino il quadro politico generale.

Ma allora, partendo da tali premesse sullo scarso impatto del voto dei più giovani, ha davvero senso dibattere sulla partecipazione giovanile? La domanda è tutt'altro che banale, soprattutto se si considera che l'estensione del suffragio ai sedicenni continua a suscitare perplessità in dottrina. Le principali obiezioni si concentrano sul presunto deficit di maturità politica di questa fascia di età[59]. Peraltro, a sostegno della immaturità politica dei giovanissimi vengono anche richiamati studi neuroscientifici, secondo i quali alcune funzioni cognitive associate alla capacità di bilanciare posizioni differenti e alla valutazione delle conseguenze delle proprie azioni, utili nella scelta politica, continuano a svilupparsi durante l'adolescenza[60]. Inoltre, sempre a sostegno della immaturità politica dei sedicenni vengono richiamate considerazioni di carattere sociologico: la maggior parte dei sedicenni non conduce una vita indipendente e vive ancora all'interno del nucleo familiare e ciò avrebbe un impatto sull'esercizio del diritto di voto che rischierebbe di trasformarsi in una mera attività mimica nei confronti del comportamento elettorale dei genitori[61]. In questa prospettiva il limite dei diciotto anni rappresenterebbe una soglia ragionevole, ancorché

[56] Attualmente, secondo i dati disponibili, nel Regno Unito il numero della popolazione di sedicenni e diciassettenni è di 1.633.000 (dato riferito al dicembre 2025). Tale dato è consultabile all'indirizzo *online*: https://www.ons.gov.uk/employmentandlabourmarket/peopleinwork/employmentandemployeetypes/timeseries/jn5p/lms.

[57] Office for National Statistics, *What impact could lowering the UK voting age to 16 have on the shape of the electorate?*, 2017.

[58] C. Huebner, J. Eichhorn, *Evidence and Good Practice on Lowering the Voting Age to 16*, disponibile *online* all'indirizzo: https://www.jrrt.org.uk/wp-content/uploads/2025/01/Votes-at-16-report-FINAL.pdf.

[59] Cfr. T. W. Chan, M. Clayton, *Should the Voting Age be Lowered to Sixteen? Normative and Empirical Considerations*, in *Political Studies*, vol. 54, 2006, pp. 533-558.

[60] J. N. Giedd, J. Blumenthal, N. O. Jeffries, F. Castellanos, H. Liu, A. Zijdenbos, T. Paus, A. C. Evans, J. L. Rapoport, *Brain Development during Childhood and Adolescence: A Longitudinal MRI Study*, in *Nature Neuroscience*, vol. 2, n. 10, 1999, pp. 861-863.

[61] E. Zeglovits, *Voting at 16? Youth suffrage is up for debate*, in *European View*, vol. 12, n. 2, 2013, pp. 249-254. L'A. richiama tra le principali obiezioni all'estensione del voto agli infra-diciottenni quella relativa alla presunta maggiore suscettibilità dei sedicenni alle influenze familiari e sociali. Nello stesso senso anche J. Bergh, *Does voting rights affect the political maturity of 16- and 17-year-olds? Findings from the 2011 Norwegian voting-age trial*, in *Electoral Studies*, vol. 32, n. 1, 2013, pp. 90-100.

stabilita in maniera convenzionale, poiché coincidente, dal punto di vista giuridico, con il più alto grado di autonomia personale legato al raggiungimento della maggiore età cui l'ordinamento ricollega la piena capacità di agire.

Tuttavia, se il suffragio universale contemporaneo è fondato su un criterio anagrafico e non capacitario, la maturità individuale rileva solo entro limiti molto circoscritti; diversamente si dovrebbe ammettere che l'esercizio del voto dipenda dall'accertamento di specifiche competenze politiche, soluzione questa incompatibile con la logica inclusiva delle democrazie costituzionali[62].

Proprio alla luce di queste considerazioni, il fatto che la riforma non sia destinata ad alterare significativamente gli equilibri elettorali assume un significato particolare: se il rischio di una trasformazione radicale degli esiti elettorali appare sostanzialmente assente, risultano in parte ridimensionate anche le preoccupazioni che tradizionalmente accompagnano l'allargamento del suffragio. La riforma, infatti, non mira a ridefinire i rapporti di forza tra i partiti, bensì a consentire l'ingresso nel circuito democratico di una categoria di cittadini direttamente interessata dalle decisioni pubbliche, nel tentativo di correggere lo squilibrio di potere elettorale tra generazioni, soprattutto in considerazione dell'invecchiamento della popolazione[63].

Ci si può chiedere se, come avvenne nel 1969 con l'abbassamento dell'età elettorale dai ventuno ai diciotto anni, anche la recente scelta del Regno Unito, sempre che sia portata a compimento, sia destinata a essere seguita da altri ordinamenti. Pur non avendo oggi il carattere pionieristico di allora, la decisione britannica conserva una particolare autorevolezza: quando una delle più antiche democrazie parlamentari contemporanee decide di includere pienamente le nuove generazioni nel circuito della rappresentanza politica, riaffiora l'idea che la democrazia si confermi, anche nel presente, come un dialogo tra generazioni.

[62] J. Harris, *The Political Status of Children*, in K. Graham (a cura di), *Contemporary Political Philosophy: Radical Studies*, Cambridge University Press, 1982, pp. 35-55.
[63] Cfr. E. Biale, G. Zuccarelli, *Empowering the young in an aging democracy*, in *Critical Review of International Social and Political Philosophy*, 2025, pp. 1-22.

numero 1/2026

ISSN 3035-1839
DOI: 10.69099/RCBI-2026-1-05-Z4B

costituzionalismo britannico e irlandese

Giurisdizione costituzionale

The dissenting opinion: a tool of accountability, ideological conflict, and legal innovation

Matteo Vecchi
Ph.D. Candidate in Comparative constitutional law, University of Pisa

costituzionalismo britannico e irlandese

numero 1/2026

The dissenting opinion: a tool of accountability, ideological conflict, and legal innovation

di Matteo Vecchi*

Abstract (Ita): Il contributo analizza il ruolo dell'opinione dissenziente nella giustizia costituzionale, mettendo in luce come essa operi al tempo stesso come strumento di trasparenza, luogo di conflitto ideologico e motore di innovazione interpretativa. Attraverso un confronto tra sistemi di common law e di civil law, con particolare attenzione ai casi statunitense, irlandese e italiano, l'articolo mostra come il dissenso rafforzi la qualità argomentativa delle decisioni e costruisca una memoria giuridica alternativa, ma al contempo esponga le corti al rischio di politicizzazione e indebolimento della collegialità. Nelle conclusioni si sostiene che, in una democrazia matura, la vera questione non è se ammettere opinioni dissenzienti, bensì come disciplinarle per bilanciare apertura democratica e autorevolezza istituzionale.

Abstract (Eng): The article examines the role of the dissenting opinion in constitutional adjudication, showing how it simultaneously operates as a tool of transparency, a site of ideological conflict, and a driver of interpretive innovation. Through a comparison between common law and civil law systems, with particular focus on the United States, Ireland and Italy, the article argues that dissent strengthens the quality of judicial reasoning and helps to build an alternative legal memory, while at the same time exposing courts to risks of politicisation and a weakening of collegial unity. In its conclusions, it contends that, in a mature democracy, the key issue is not whether dissenting opinions should be admitted, but how they should be regulated so as to reconcile democratic openness with the institutional authority of constitutional courts.

Parole chiave: Opinione dissenziente; Giustizia costituzionale; Repubblica d'Irlanda

Keywords: Dissenting opinion; Constitutional justice; Republic of Ireland

Sommario: 1. Introductory remarks; 2. Dissent: a continuous overlap between arguments for and against; 3. Comparative notes in Europe: The Republic of Ireland; 4. Conclusions: an imbalance

1. Introductory remarks

The institution of the individual opinion – whether dissenting or concurring – within supreme and constitutional courts represents one of the most delicate and controversial aspects of contemporary constitutional law. Although it appears, at first sight, to be far removed from civil law systems[1], the long-standing question of its admissibility and usefuln-

* Ph.D. Candidate in Comparative constitutional law, University of Pisa

[1] The origin of the institution is generally traced back to common law systems and, in particular, to the use of *seriatim opinions*. In the Anglo-American context, *seriatim opinions* refer to the once prevailing practice whereby each judge delivered his or her own individual reasoning, rather than a single judgment issued by the court as a collegial body. In the United Kingdom, this practice was widespread in the House of Lords until the creation of the UK Supreme Court. However, with the 2009 reform establishing the new Supreme Court, a gradual shift towards a more collegial style, with court judgments and consolidated majorities, can be observed. As in M. T. Henderson, *From Seriatim to Consensus and Back Again: A Theory of Dissent*, John M. Olin Program in Law and Economics Working Paper No. 363, 2007, and, for an historical perspective, J.M. Austin, *The Law of Citations and Seriatim Opinions: Were the Ancient Romans and the Early Supreme Court on the Right Track?*, Northern Illinois University Law Review: Vol. 31: Iss. 1, Article 5, 2010. This should not obscure the fact that, especially in pre-Napoleonic Italy, there already existed, if not a fully-fledged institution, at least an idea of dissenting opinion, often delivered orally or in writing, for instance before the Rota Fiorentina or in relation to the decisions of the Sacro Regio Consiglio of Naples. For a comprehensive reconstruction see A. Di Martino, *Le opinioni dissenzienti dei giudici costituzionali. Uno studio comparativo*, Napoli, Jovene Editore 2016, and V. Denti, *Per il ritorno al "voto di scissura" nelle decisioni giudiziarie*, in C. Mortati (Ed), *Le opinioni dissenzienti dei giudici costituzionali ed internazionali*, Milano, 1964, as well as S. Panizza, *L'introduzione dell'opinione dissenziente nel sistema di giustizia costituzionale*, Torino, Giappichelli, 1998.

ess, together with the problems connected with its application, affects not so much the merely technical dimension of constitutional procedure as the very manner in which the role of supreme and constitutional courts is conceived within the architecture of public powers. In particular, this contribution focuses on the individual opinion – or *dissenting opinion* – as the highest expression of judicial dialogue. To speak of dissenting opinions ultimately means asking what a constitutional court actually is: a monolithic body, guardian of the unity of the Constitution, or rather an institution composed of multiple voices – wisely steered by a helmsman – expressing different sensibilities and visions, called upon to reconcile divergences through dialectical engagement. Once the basic contours of this first question have been outlined, it then becomes necessary to ask in what space dissent operates. If one looks at European countries, the likelihood of encountering a dissenting opinion, even if only briefly reasoned, is far lower than in English-speaking countries that are, or formerly were, members of the Commonwealth. Historically, in the former, the decision is single and collegiate and therefore prevents individual judges from bringing their personal convictions to the surface, whereas in the latter the decision is the product of the aggregation of individual opinions, subsequently issued by each judge[2]. It follows that in common law systems and, in particular, in the United States experience, the dissenting opinion has assumed a structural role in constitutional dynamics, becoming an ordinary mode of expressing interpretive pluralism. It does not merely represent the minority voice within a judicial panel but also serves as an instrument for constructing a genuine alternative legal memory[3], capable of influencing both the future development of case law and political-institutional debate, not only prospectively but also contemporaneously with the delivery of judgments and their respective *dissents*[4]. It is therefore unsurprising that some of the most celebrated pages in the history of the U.S. Supreme Court were written precisely in the space opened by *dissents*: from the opinions of Holmes and Brandeis in the early twentieth century[5] to more recent dissents in cases of great social significance. From this perspective, *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization* (2022) is particularly emblematic. In that case, the Supreme Court carried out the historic *overruling* of *Roe v. Wade* (1973), thereby putting an end to the constitutional protection of the right to abortion. The joint dissents of Justices Breyer, Sotomayor, and Kagan did not merely express legal disagreem-

[2] From a comparative perspective, it has been noted that many Central and Eastern European countries introduced individual opinions only after the German legislator had recognised the *Sondervotum* (dissenting or separate vote) in 1970 through an amendment to Article 30(2) of the *Bundesverfassungsgerichtsgesetz*. By contrast, in Western Europe the civil-law tradition of confidentiality of the deliberation still prevails, with significant exceptions such as Spain (Article 164 of the Spanish Constitution) and Portugal (Article 42(4) of Law No. 28/1982). On this, see C. Mortati, *Le opinioni dissenzienti dei giudici costituzionali ed internazionali*, Milano, Giuffrè, 1964, and G. Zagrebelsky, *Intervento*, in A. Anzon (Ed), *L'opinione dissenziente, Atti del seminario svoltosi in Roma, Palazzo della Consulta, 5–6 novembre 1993*, Milano, Giuffrè, 1994.

[3] See E. Carrère, *Le Détroit de Behring. Introduction à l'uchronie*, Paris, Editions P.O.L., 1986, where the author offers a refined definition of "ucronia" as more than a literary game, namely a subtle tension towards an altered past, a «paradoxical intellectual game» born of a conscious sense of defeat, suspended between irony, melancholy and obsession. A similar mindset can be seen in the practice of some judges who collect their dissents over the course of their careers. One may think of the well-established US tradition, exemplified by A. Scalia, *Scalia Dissents: Writings of the Supreme Court's Wittiest, Most Outspoken Justice*, Washington D.C., Regnery Publishing, 2012, or by the recent Italian "experiment" of N. Zanon, *Le opinioni dissenzienti in Corte costituzionale*, Bologna, Zanichelli, 2024.

[4] See P. Passaglia, *La struttura delle decisioni dei giudici costituzionali: un confronto fra la tradizione di civil law e quella di common law*, in D. Dalfino (Ed), *Scritti dedicati a Maurizio Converso*, Roma, Roma Tre Press, 2016, 419 – 429, on the use of legal arguments in public debate.

[5] See *Abrams v. United States*, 250 U.S. 616 (1919), and *Gitlow v. New York*, 268 U.S. 652 (1925), on freedom of expression and the early formulation of the "free market of ideas".

ent with the majority's reconstruction of American constitutional history; they took the form of an extraordinarily visible political-constitutional act, denouncing the radical nature of the break effected by the majority and fueling an intense political and cultural debate in the United States and beyond[6]. The case clearly shows how the dissenting opinion, at least in the U.S. context, is not merely a physiological element of the deliberative phase but also a powerful instrument of communication between jurisdiction and society, one that is now slowly beginning to emerge with increasing relevance in Italy as well[7]. In *civil law* systems, by contrast, the introduction of the *dissenting opinion* proves more problematic, insofar as it is perceived as a disruptive element with respect to the traditional model of the judge as the "*mouth of the law*" and guardian of the impersonality of adjudication. Yet the evolution of constitutional justice systems in countries such as Germany and Spain shows that even in *civil law* contexts dissent may be integrated without compromising the authority of constitutional courts, thus signalling a progressive convergence between the two models. As already noted, the debate over the value of dissenting opinions cannot be isolated from the institutional context in which they operate. The configuration of the court, the method of appointing judges, the powers attributed to them, and the very conception of constitutional adjudication all deeply influence the assessment as to whether dissenting opinions should be admitted. In systems in which judges are appointed by different bodies – as in Italy, where the President of the Republic, Parliament, and the higher courts all play a role – there is a tendency to recognise the plurality of "voices" coexisting within the panel; accordingly, the *dissenting opinion* may be read as the natural expression of that pluralism. Conversely, if one privileges the idea of the court as a unitary organ entrusted with guaranteeing the coherence and stability of the legal order, written dissent appears as a disaggregating factor, capable of undermining the image of institutional compactness.

2. *Dissent*: a continuous overlap between arguments for and against

The arguments in favour of and against the individual opinion and, more specifically, the dissenting opinion, possess a peculiar feature: the same reasons may be used both in support of and in opposition to it, showing how the institution is characterised by a marked figurative ambivalence. This section therefore sets out the principal considerations concerning the institution of *dissent*, bearing in mind the constant gestalt-like reorientation associated with it. First, there is the function of stimulating the evolution of case law. Dissents may in fact anticipate orientations which, although minority positions at the time

[6] On this, see V. Barsotti, *Not only Dobbs v. Jackson. Abortion laws and private enforcement*, DPCE Online, 56 (2023), Spec. 1, which offers a critical reconstruction of the most recent decisions of the US Supreme Court on abortion and, more generally, of the Court's role in shaping the horizon of unenumerated rights. See also A. Sperti, *Il diritto all'aborto ed il ruolo della tradizione nel controverso overruling di Roe v. Wade*, in Rivista Gruppo di Pisa, 3/2022, 23 ff.

[7] For an overview of these developments, see L. Pesole, *La Corte costituzionale oggi, tra apertura e interventismo giurisprudenziale*, *Federalismi.it*, 12/2021, 2021, and, as regards more recent initiatives, the official website of the Italian Constitutional Court here *https://www.cortecostituzionale.it*, which already offers, on its homepage, access to podcasts, press releases and explanatory videos on its decisions.

isprudential interpretations, whether explicitly foreshadowed or merely suggested[8]. Yet the same argument can be reversed. The presence of radical dissents may harden internal confrontation and slow down the formation of new shared solutions, fuelling polarisation rather than opening the way to innovation. A second profile concerns transparency. Making dissenting opinions public means revealing the articulation of the legal debate within the court, removing the risk that the decision appears as a monolithic and impenetrable act, as well as the product of obvious and natural compromises. By exposing the limits of the deliberative process, the dissenting opinion would offer the public a more realistic image of a court that debates, confronts itself, and at times divides internally. Such a condition could undoubtedly increase the legitimacy of the institution, especially in contexts in which it exercises a counter-majoritarian function, although it would also expose it to criticisms of excessive protagonism. At the same time, greater transparency may blur the distinction between the political and the judicial fields. If it is to accept the initial premise that dissents reveal the complexity of constitutional interpretation, it is equally true that they may be instrumentalised in political debate, fuelling the perception of a divided and partial court, with some of its members linked to a particular political area rather than acting *super partes*[9]. A third aspect concerns the dynamics within judicial panels themselves. In the Italian experience, it is not uncommon for scholars who were initially favourable to *dissent* to modify their position once they became constitutional judges and experienced first-hand the importance of collegiality and the value of the secrecy of internal discussion.

The former President of the Constitutional Court Giuliano Amato, for example, acknowledged that he had progressively changed his position on the institution of the dissenting opinion. At first, he had shown himself favourable to its introduction, participating in the debate that developed, among other things, around Costantino Mortati's well-known 1964 essay[10]. At that time, President Amato shared the view that publishing minority opinions could serve as a stimulus for the future, encouraging those who disagreed with the majority to raise the same issue again at a later stage. In this way, the existence of dissent within the Court would make perceptible – both inside and outside the institution – the persistence of problematic knots that would otherwise remain hidden behind the apparent

[8] The Portuguese experience is illustrative: both constitutional and ordinary judges may issue dissenting opinions. Judges of the Constitutional Court may provide reasons for their minority vote (technically referred to as *voto vencido*, literally "defeated vote"), as provided by Article 42(4) of Law No. 28/1982, the Organic Law of the Portuguese Constitutional Court, or simply add the word *vencido* alongside their signature. Moreover, where the dissenting judge had been appointed as rapporteur for the case, the President of the Court will designate another judge as drafter, in a manner not dissimilar to the Italian practice. See B. Caravita, *Ai margini della dissenting opinion. Lo "strano caso" della sostituzione del relatore nel giudizio costituzionale*, Torino, Giappichelli, 2021.

[9] Reference is made to the composition of the Italian Constitutional Court under Article 135 of the Constitution and Law No. 87/1953. On the tensions between the Court's "political" and "judicial" souls, see R. Romboli, *Le oscillazioni della Corte costituzionale tra l'anima "politica" e quella "giurisdizionale". Una tavola rotonda per ricordare Alessandro Pizzorusso ad un anno dalla sua scomparsa*, in *Ricordando Alessandro Pizzorusso. Il pendolo della Corte. Le oscillazioni della Corte costituzionale tra l'anima "politica" e quella "giurisdizionale"*, Torino, Giappichelli, 2017, 1 ff.

[10] C. Mortati, *Le opinioni dei giudici dissenzienti*, Milano, Giuffrè, 1964, 42.

compactness of the collegiate decision[11]. Conversely, judges who were initially sceptical have changed their minds after observing the benefits of more open confrontation[12]. This shows how decisive the atmosphere of the deliberation room is: the possibility of discussing freely, without the pressure of immediate public exposure, represents a precious good that is difficult to reconcile with the systematic publication of individual opinions. From the foregoing points it follows that the arguments against the introduction of dissent are no less significant than those in favour. The principal objection concerns the rupture of collegiality: a constitutional court derives its strength from its ability to speak with a single voice, capable of orienting the legal order and guaranteeing legal certainty. If decisions were regularly accompanied by separate opinions, the risk would be that the court's guiding function would be weakened, reducing it to a mere sum of individual legal personalities and undermining its *standing* in the eyes of public opinion[13]. To this must be added the fear of politicisation. In systems in which judges are appointed according to logics of political balance, dissenting opinions might be perceived as reflections of party-political opposition, transforming the deliberation room into the "second round" of parliamentary debate[14]. There is also the question of the secrecy of deliberations. In the civil law tradition, secrecy in the deliberation room guarantees freedom of discussion and protects judges from undue external pressure. The introduction of dissent might weaken this sphere of confidentiality, exposing individual judges to media and political pressure and thereby making compromise increasingly difficult. It should not be forgotten that even today information concerning internal divisions within courts sometimes leaks to the press before the official publication of decisions: the formalisation of dissent would risk amplifying this phenomenon and undermining the authority of the court. Moreover, the assessment of the dissenting opinion cannot disregard the powers attributed to the courts. It is

[11] As for G. Amato, G. Zagrebelsky was initially a supporter of dissenting opinions, which he saw as a tool to prevent the crystallisation of constitutional interpretations and to legitimise the pluralism of positions. See L. Pesole, *Riflettendo sulla recente riproposizione della questione dell'opinione dissenziente*, in *Costituzionalismo.it*, 2/2022, n. 14. At the end of his term on the Court, however, he adopted a more cautious stance, stressing the risks associated with the introduction of dissent in the Italian system and favouring a conception of constitutional justice centred on collegiality. Well-known is his remark on the institutionalisation of dissenting opinions: «There are many unknowns; the outcome of these unknowns is uncertain; the influence of cultural factors is significant; the experiences of others cannot be relied upon as a model; and the predictability of the effects is minimal. In this context, sticking to what we have, upholding the principle of collegiality as it has been structured to date, and not paying too much heed to supposed demands for modernisation: all this still seemed to be the most prudent course of action». See G. Zagrebelsky, V. Marcenò, *Giustizia costituzionale. Vol. II. Oggetti, procedimenti, decisioni*, Bologna, 2018, p. 47.

[12] By way of example, one may recall N. Zanon (see the interview "*È tempo che la Corte faccia conoscere l'opinione dissenziente*", *il manifesto*, available at *https://ilmanifesto.it/e-tempo-che-la-corte-costituzionale-faccia-conoscere-lopinione-dissenziente* and S. Cassese, *Dentro la Corte. Diario di un giudice costituzionale*, Bologna, Il Mulino, 2015, pp. 53–54 and 95.

[13] See the concluding remarks in the 2023 Annual Report of the Constitutional Court delivered by President Barbera, where he stated that «[there has been no perceived need to introduce forms of dissenting opinion, also in light of the negative effects observed in other countries, first and foremost the weakening of the authority of the decision. All opinions are legitimate – he stressed – but, in the absence of a different legal framework, dissenting views expressed a posteriori by individual judges must be absolutely avoided, and the "secrecy" of the deliberation room must in any case be safeguarded, as it is necessary to ensure the very independence of the Constitutional Court»]. The full text is available at *https://www.cortecostituzionale.it/annuario2024/bilancio-annuale.html*.

[14] G. Amato, D. Stasio, *Storie di diritti e di democrazie*, Milano, Feltrinelli, 2023. At page 24, the author recalls the difficult decision on the so-called *ergastolo ostativo*, noting that, as President of the Council of Ministers, he had signed the decree-law introducing Article 4-bis into the Prison Administration Act in 1991, and explaining how the case produced a deep split within the Court, with the vote ending 8 to 7 and resulting in an Ordinanza No. 97/2021.

one thing to admit dissents in decisions concerning abstract questions of principle, and quite another to do so in proceedings directly affecting the relations between the powers of the State or fundamental rights. In the former case, the transparency brought about by dissent may enrich legal debate without excessive systemic costs; in the latter, it may generate institutional tensions that are difficult to manage. Lastly, as Giuliano Amato has observed, the idea that dissent might undermine the cohesion of the institution belongs to an "immature democracy", unable to accept that conflict may exist even within the walls of the Court. In a mature democracy, by contrast, the *dissenting opinion* becomes a physiological rather than pathological element, one that signals the complexity of the issues addressed and returns a more authentic image of internal debate. The matter, however, is not exhausted by the opposition between democratic immaturity and maturity. It touches upon the central issue of the legitimacy of constitutional decisions. The mere numerical fact of the majority is not in itself sufficient to guarantee the binding force of a judgment; what truly legitimises the decision is the quality of the reasoning supporting it. From this perspective, the existence of a minority opinion may play a fundamental role: it acts as a "spur"[15], a constant reminder to the majority that it must elaborate solid reasoning, capable of withstanding not only technical scrutiny but also public debate and the judgment of history. The presence of a dissent forces the majority to confront alternative arguments, to strengthen its own reasons, and to articulate its decision more deeply. This stimulating function, however, is not without risks. Some commentators – and Amato himself in later stages of his reflection – have drawn attention to the danger that dissent may become a form of individual protagonism, concerned more with the visibility of the judge than with the overall coherence of jurisprudence. From this perspective, the risk is not only the weakening of collegiality, but also the gradual politicisation of the Court, which, instead of being perceived as an "island of reason" in the troubled sea of politics, may come to appear as an institution exposed to the same conflictual dynamics that characterise the parliamentary arena. On the other hand, denying the possibility of dissent in the name of collegiality may prove a remedy worse than the disease. If the Court always presents itself as a monolithic body, incapable of admitting internal plurality, it fosters an artificial representation of judicial decision-making that does not correspond to the reality of actual judicial confrontation. In this way, the transparency of the decision-making process is sacrificed, and public opinion is deprived of the opportunity to understand the complexity of the issues at stake. This is particularly problematic in contemporary democracies, in which the broad legitimacy of institutions depends not only on their legal function but also on their ability to communicate with civil society[16].

[15] The expression is used by N. Zanon in an interview by V. Stella, *Rivelare i dissensi interni può solo dare forza alla Consulta*, *Il Dubbio*, 21 April 2024.
[16] A "communication strategy" can already be discerned in the speech delivered by President Lattanzi before the German Federal Constitutional Court during an institutional meeting held in Karlsruhe from 26 to 28 June 2019. The speech addressed, inter alia, the communication strategy of the Italian Constitutional Court and its future developments, from the Court's establishment to the present day. It was noted that only 15% of Italians knew of the Court and its functions, highlighting a growing distance between citizens and institutions, which the Court sought to bridge through simple and direct communication.

3. Comparative notes in Europe: The Republic of Ireland

Within the European landscape of those States that provide for dissenting opinions within supreme and constitutional courts, the Irish experience represents a peculiar case of considerable comparative interest, insofar as it demonstrates the possibility of a gradual transition from a model without *dissent* – or, more precisely, with limited *dissent* – to one that allows it. For decades, the Irish Constitution imposed upon the *Supreme Court* the rule of the single judgment (*one-judgment rule*)[17], not only in proceedings initiated by the President of the Republic under Article 26 of the Irish Constitution[18], but also in cases in which the Court was called upon, by way of prior review, to assess the constitutionality of bills enacted after the coming into force of the 1937 Constitution under Article 34. In both cases, the Supreme Court was required to issue a single opinion, with the result that no other opinion, "whether concurring or dissenting", could be delivered or made manifest externally[19]. However, in 2013, following a constitutional referendum[20], the *Thirty-third Amendment of the Constitution (Court of Appeal) Act 2013* was approved, introducing two decisive innovations: the creation of the *Court of Appeal*, which assumed part of the workload of the *Supreme Court*, and the removal of the constitutional prohibition on publishing dissenting or concurring opinions in constitutional cases concerning laws enacted after 1937. For the first time, Irish judges were thus given the possibility of expressing their *dissenting opinions* openly, aligning Ireland with other *common law* jurisdictions and opening the way

[17] See G. Whyte, *Constitutional Law – the One Judgment Rule in Action*, *Dublin University Law Journal*, 5 (2016). See also N. L. Nóra, *Judicial Dissent in Ireland: Theory, Practice and the Constraints of the Single Opinion Rule*, in *Irish Jurist*, 2016, and M. De S.-O.-l'E. Lasser, *Judicial Deliberations. A Comparative Analysis of Judicial Transparency and Legitimacy*, Oxford, Oxford University Press, 2004.

[18] Under Article 26 of the Irish Constitution, the President may refer to the Supreme Court a Bill already approved by both Houses but not yet promulgated, in order for the Court to assess its compatibility with the Constitution. This is a form of ex ante constitutional review, which has two notable consequences: if the Court declares the Act to be constitutional, it is thereafter immune from any further constitutional challenge; and the decision must be delivered collegially and unanimously, with no possibility of separate opinions. A similar approach can be found in the practice of the Judicial Committee of the Privy Council (JCPC) in the United Kingdom, where, for reasons linked to its advisory nature, decisions have traditionally been delivered *per curiam*, i.e. as a single judgment. Following this model, Ireland also had its own Privy Council, an instrument at the disposal of the Lord Lieutenant of Ireland. The Irish Constituent Assembly maintained this tradition by requiring, in the context of presidential references for preventive constitutional review, a single judgment by the Supreme Court, so as to ensure legal certainty and institutional authority.

[19] This legislative choice was widely criticised in scholarship, as it was seen not only as an obstacle to the development of constitutional jurisprudence, but also as a constraint on dynamic and innovative interpretations of the Constitution. A paradigmatic example is the *X Case* (*Attorney General v. X*, 1992), which concerned a 14-year-old girl who became pregnant following rape and expressed suicidal intent. The High Court initially prohibited her from travelling abroad to obtain an abortion, relying on Article 40.3.3 of the Constitution (the Eighth Amendment, 1983), which protected the right to life of the unborn. The Supreme Court, by a 4–1 majority, reversed that decision, holding that abortion was permissible where there was a "real and substantial risk" to the life of the mother, including the risk of suicide. The sole dissenting opinion, delivered by Justice Hederman, adopted a restrictive approach, arguing that abortion could only be allowed where there was unequivocal medical evidence. The judgment marked a turning point in the Irish constitutional debate, opening a long cycle of reforms that began with the referendums of 1992 and culminated in the 2018 legalisation of voluntary termination of pregnancy. See A. Baraggia, *La regolamentazione dell'aborto in Irlanda: quale lezione per le democrazie polarizzate?*, in *Nomos*, 2/2022.

[20] On 4 October 2013, two constitutional referendums were held in Ireland: one proposed the abolition of the *Seanad* (the upper house of Parliament), while the other provided for the establishment of a Court of Appeal and the (partial) removal of the one-judgment rule. According to the then Minister for Justice, Alan Shatter, the abolition of the rule would have enabled judges to affirm their independence vis-à-vis the political branches. See <https://www.thejournal.ie/shatter-one-judgment-rule-court-of-appeal-1101046-Sep2013/>.

to a richer jurisprudential debate. Subsequently, the same possibility was extended to the *Court of Appeal*, established on 28 October 2014. The reasons for this change of perspective lay, on the one hand, in the need to guarantee transparency and argumentative quality in the court's internal debate, making known both the modalities and the reasons of the logical path followed by judges even when they disagreed and it became necessary to overcome colleagues' objections; and, on the other hand, in the opportunity to align with the practice of other *common law* constitutional courts[21], abandoning the originally "univocal" approach that had been designed to project an image of certainty[22]. At present, therefore, once the oral hearing – during which the appeal is examined – has concluded, Irish judges meet in "*case conferences*" (similar to the Italian *camere di consiglio*), which may be more numerous as the complexity of the case increases. Within these *case conferences*, each judge reaches his or her own decision independently of the others. In any event, because the Court is composed of a panel with an odd number of members – three, five, or seven – the decision is taken either unanimously or by simple majority and is then formalised in written judgments (except for those delivered *ex tempore*), in which the reasons underlying the acceptance or rejection of the appeal are set out clearly. In practice, even though there is a tendency toward uniformity in the drafting of judgments, each judge retains the right to issue his or her "own" judgment. It follows that a judge who disagrees with the decision of the panel may issue a dissenting opinion. Conversely, where the court decides unanimously and drafts a single judgment, that judgment is attributed to the court as a whole, and it is customary for the most senior judge – who is also the President – to deliver it on behalf of the others as well.

4. Conclusions: an imbalance

The Irish experience shows that it is possible to implement a model of *dissent* limited by precise constitutional provisions and yet still capable, potentially, of seeing its scope expanded by subsequent reforms, as occurred with the 2013 referendum. If the evolution concerning the introduction of individual opinions is indeed influenced by the peculiar features of each legal setting, it is also possible to observe that, regardless of legal tradition, it is above all for the members of the judicial panel themselves to give concrete effect to their decisions. An important example is provided by the German experience of the *Sondervotum*, which represents a hybrid model in which the emergence of the dissenting opinion was initially the result of a practice internalised by the Court itself and only later

[21] See L. Besselink, P.Bovend'Eert, H. Broeksteeg, R. De Lange, W. Voermans, (Eds.), *Constitutional law of the EU member states*, Amsterdam, Kluwer, 2014.

[22] A notable example of dissenting opinion concerns a case on privacy and the relationship between EU regulations and Irish legislation, namely *Dwyer v. Commissioner of An Garda Síochána*. The case dealt with the constitutional validity of the regime governing the retention and access to mobile-phone metadata. In December 2018, the High Court had held that the practice in question violated EU law. The case forms part of the broader jurisprudence on conflicts of competence between Member States and the European Union. Mr Justice Charleton argued that assessments of the proportionality of legislative measures interfering with fundamental rights – in this case, the right to privacy – should be carried out directly by national courts rather than being referred to the Court of Justice of the European Union. He stressed that the devices at issue had been abandoned by their users, such that the collection and access to data were not separate operations but were intrinsically linked. He also rejected the idea that rights such as data protection – safeguarded at supranational level – could come into irreconcilable conflict with other fundamental rights, such as life or physical integrity, where national legislation provides adequate safeguards. For further discussion, see "Mr Justice Charleton gave two reasons for dissenting", available at *https://www.lawsociety.ie/gazette/top-stories/2020/02-feburary/mr-justice-charleton-gave-two-reasons-for-dissenting*.

formalised by ordinary legislation, which sought to remedy its original illegitimacy without altering the fundamental institutional balance[23]. Such methods of introduction have not been implemented in Italy, where constitutional discourse has thus far systematically pushed back any possibility of introducing individual opinions within the Constitutional Court, preferring the apparent preservation of the principles of collegiate unity and secrecy of deliberation. Today, however, those principles appear increasingly compressed by the growing demands for transparency and democratic openness, which are enjoying renewed vigour. In recent times, moreover, the Court itself has increasingly constructed and interpreted its decisions not so much as the concluding moment of a procedure, but rather as the instrument through which to initiate – or, better, to develop – jurisprudential debate around the most significant issues identified during internal discussion within the panel. One need only think, for example, of the well-known judgment no. 242/2019[24] and the recurring "invitations to legislate" addressed to Parliament. This type of evolution increases the Court's capacity to foster institutional and social dialogue, but it inevitably exposes it to the risk of politicisation, with the danger that individual judges will be perceived no longer as impartial interpreters of the Constitution, but as bearers of ideological agendas. Without dwelling here on the possibilities opened by the appropriation of judges' opinions by political actors – a phenomenon that, in truth, has already occurred[25] - it must at the same time be recognised that such evolution offers a more authentic representation of the dialogic character of constitutional justice, thereby strengthening the communicative circuit between Court, legislature, and public opinion.

Moreover, unveiling the dynamics between internal majority and minority within the Court reflects a renewed interest in democratic openness and transparency, principles that constitute the essential core of a mature democracy. If one considers the method of composition of the Court seated in Piazza del Quirinale – constitutional judges are appointed one-third by the President of the Republic, one-third by the higher courts, and one-third by Parliament – it becomes evident that the Court is structurally destined to reflect a plurality of institutional origins and sensibilities. From this perspective, the publication of dissenting or concurring opinions would not constitute an anomaly, but rather the natural projection, on the level of decision-making transparency, of a pluralism already inscribed in the very composition of the Court and in its connection with the democratic logic of the legal order. Indeed, making individual judicial opinions accessible to public opinion would strengthen the principle of democratic openness, which does not find direct application in the popular election of judges. That the Constitutional Court has, in fact, alr-

[23] The *Bundesverfassungsgerichtsgesetz* of 1951 did not provide for the publication of separate opinions, in line with the German tradition of confidentiality of the deliberation. Practice, however, gradually departed from that model: in some decisions, the numerical outcome of the vote was disclosed, thereby piercing the veil of apparent unanimity without revealing the names or arguments of dissenting judges.

[24] See S. Catalano, *La sentenza 242 del 2019: una pronuncia additiva molto particolare senza "rime obbligate"*, in *Osservatorio AIC*, 2/2020.

[25] In the last year, there have been several instances in which political actors, both from the majority and the opposition, have "appropriated" Constitutional Court decisions. One may think of Judgments Nos. 10/2024 and 192/2024 on differentiated regional autonomy and referendums (see G.E. Vigevani, *La lezione della Corte sull'autonomia differenziata. Il "decalogo" della Corte non richiede solo interventi puntuali sulle norme dichiarate incostituzionali ma un ripensamento radicale dell'impostazione della legge*, Bologna, Il Mulino, 17 December 2024, available at *https://www.rivistailmulino.it/a/la-lezione-della-corte-sull-autonomia-differenziata*). Another example is Judgment No. 33/2025, which allowed international adoption by single persons and was welcomed by the opposition – highlighting its rights-expanding impact – while being criticised by the governing majority. On this, see L. Rossi, *Corte costituzionale: sì all'adozione internazionale per i single*, LaPresse, 22 March 2025.

eady opened itself to the publication of *dissents* also emerges from judgment no. 18 of 1989[26], through which the principle of secrecy of deliberation underwent a significant resizing[27], no longer viewed as an essential safeguard of judicial independence, but instead understood as connected with a set of guarantees of constitutional rank: from the autonomy of the judiciary vis-à-vis the other powers of the State, to the absence of any internal hierarchical structure[28], and up to the existence of a body of judicial self-government. Although that ruling concerned the judiciary in general, it appears to open a space for the Constitutional Court as well. Yet the latter has never fully pursued this path, preferring instead to maintain practices of implicit dissent, at times traceable in the reasoning of judgments, without ever making internal dialectics publicly visible[29]. Finally, it should be noted that Italy, despite not yet having formally introduced this instrument, already knows dissenting practices that demonstrate how the monolithic unity of reasoning is more a regulatory fiction than a substantial reality. One need only think of the numerous cases – more than ninety since 1987 – in which the reporting judge has been replaced as drafting judge, implicitly signaling the refusal of the former to take responsibility for writing a decision he or she did not share. To this must be added the extra-judicial dimension: on more than one occasion, constitutional judges have lifted the veil of unanimity through newspaper interviews or television appearances, thereby showing that internal plurality does not remain confined within the deliberation room. Despite this practice, the many regulatory amendments, the various legislative proposals – including the Lanzillotta bill and the

[26] The judgment examined several provisions of Law No. 117/1988 on the civil liability of judges for acts performed in the exercise of their functions. The core issues were twofold: first, whether imposing liability on judges could jeopardise their independence and impartiality, as guaranteed by Articles 101, 104 and 108 of the Constitution; second, whether the obligation to record collegial decisions might violate the principle of secrecy of the deliberation, regarded as essential to protecting judicial freedom. The Court held that Law No. 117/1988 strikes a constitutionally sound balance, safeguarding the autonomy and independence of the judiciary while allowing for accountability, without undermining the secrecy of the deliberation. Civil liability does not compromise judicial independence, since it arises only in cases of intent or gross negligence, narrowly defined by statute, thereby reconciling the need to protect citizens against judicial malpractice with the autonomy of judges. At the same time, the recording of collegial decisions, although making their content known, does not infringe the secrecy of the deliberation, whose function is to guarantee the independence and freedom of judicial reasoning, not to prevent decisions from being formally registered and made accessible where necessary to protect the rights of others.

[27] For further analysis, see D. Camoni, *L'opinione dissenziente nelle Corti costituzionali: un formante giurisprudenziale con influenza sul procedimento legislativo?*, *DPCE Online*, Special Issue "I sistemi normativi post-vestfaliani", 2021, 102 ff.

[28] On the possibility of introducing dissenting opinions through practice, see R. Romboli, *L'introduzione dell'opinione dissenziente nei giudizi costituzionali: strumento normativo, aspetti procedurali e ragioni di opportunità*, in *op. cit. L'opinione dissenziente*, *Atti del seminario svoltosi in Roma, Palazzo della Consulta, 5–6 novembre 1993*.

[29] On the practice of replacing the reporting judge with a different drafting judge, see B. Caravita, *in op. cit. Ai margini della dissenting opinion. Lo "strano caso" della sostituzione del relatore nel giudizio costituzionale*, and S. Panizza, *I recenti casi di discrepanza (meramente episodici?) tra giudice relatore e giudice redattore*, in *Quad. cost.*, 3/2007.

Pagano proposal[30] - and even the existence of an agreement among the judges concerning the desirability of introducing the institution[31], the Constitutional Court has never formally implemented the dissenting opinion, thereby leaving intact the principle of the indissolubility of the judicial panel and the unity of judicial reasoning. This dimension is connected to a further relevant aspect: the tendency of various judges, over time, to develop a genuine *judicial philosophy*, that is, an interpretive philosophy of law that guides their positions and that, even in the absence of formalised dissenting opinions, emerges through writings, public interventions, and academic statements. This helps restore an image of courts that is far removed from the idea of aseptic collegial bodies anaesthetised by the passage of time. On the contrary, they appear as living institutions, traversed by interpretive tensions and conflicts of vision that provide vital nourishment for constitutional law. The dissenting opinion should not be regarded as a disintegrating factor, but rather as a valuable resource for the quality of judicial reasoning, for the transparency of the decision-making process, and for the legitimacy of the Court in the eyes of society[32]. A mature democracy, as Amato observed, does not fear dissent; it recognises it as an integral part of the "game". Considering these considerations, the issue for Italy is not so much whether to introduce the dissenting opinion, but rather how to regulate it: whether by means of an intervention on the Court's supplementary rules or through a constitutional amendment under Article 138 of the Constitution. The latter hypothesis, constrained by the procedural aggravations provided by the Constituent Assembly in order to protect the Constitution, appears less effective than the former. Quite apart from the fact that the constitutional text itself explicitly grants the Court broad regulatory autonomy – one need only think of the wide range of decisions developed over the years from the concrete case (for example, manipulative rulings, interpretive decisions, and warnings) - so as better to enable it to exercise its function of guaranteeing respect for the Constitution by adapting its decisional techniques to the questions that arise from a historical, political, and social context in constant evolution. The supplementary rules therefore represent an adequate source, at least in the abstract, for regulating the dissenting opinion. Indeed, they have already been used in the past as the normative ground upon which more recent working methods of the Court have taken root and been formalised, from the signing of judgments by the President and the drafting judge (Article 17(6) of the Supplementary Rules) to the President's power to replace a reporting judge who refuses to draft the reasoning (Article 17(4) of the Supplementary Rules). A reform in this direction would not represent a rupture, but rather the natural outcome of a path already initiated by judicial practice

[30] The Bill introduced by Senator Lanzillotta (A.S. 1952, 9 June 2015) proposed amendments to Law No. 87/1953 and Law No. 196/2009, including the possibility for judges to issue dissenting opinions in constitutional proceedings. In particular, the draft would have allowed judges to set out the reasons for their dissent in opinions published after the judgment. On 4 October 2020, Bill A.C. 2560, sponsored by MP Alessandro Pagano and others, was introduced to amend Article 18 of Law No. 87/1953 by specifying the majority required for Constitutional Court decisions and providing for the possibility of expressing dissenting opinions. On this, see M. D'Amico and S. Panizza, *Il forum sull'introduzione dell'opinione dissenziente nel giudizio di costituzionalità*, *Gruppo di Pisa*, 1/2021.

[31] At certain points in the Court's history, the introduction of dissenting opinions has come close to fruition. Following Mortati's proposal in 1965, another proposal was advanced in 1997 by a Commission composed of Judges Cesare Ruperto, Riccardo Chieppa and Valerio Onida, and voted on in 2002. It envisaged "softened" dissenting opinions, anonymous and accompanied by the signatures of all judges.

[32] A. Sperti, *Corte costituzionale e opinione pubblica*, *Dir. soc.*, 4/2019, 735 ff.

and constitutional jurisprudence, in full respect of the independence and autonomy of constitutional judges. Through the introduction of *dissent* by means of the supplementary rules, the Court would not diminish its own authority; on the contrary, it would strengthen it, offering a more authentic and vital image of its work, improving the quality of reasoning, and increasing its legitimacy in the eyes of a civil society that is ever more attentive and demanding.

numero 1/2026

costituzionalismo britannico e irlandese

ISSN 3035-1839
DOI: 10.69099/RCBI-2026-1-05-D9Z

Libertà e diritti fondamentali

Multi-layered territorial governance in South East Asia and the protection of religious rights under the constitution

Peter Leyland
Professor of Public Law, SOAS, University of London

costituzionalismo britannico e irlandese

numero 1/2026

Multi-layered territorial governance in South East Asia and the protection of religious rights under the constitution**

di Peter Leyland*

Abstract (Eng): This article deals with a series of core constitutional issues associated with South East Asian states related to their colonial legacy. The discussion addresses the connection between the recognition and protection of religious rights and the forms of territorial governance adopted as part of three quite distinct constitutions. After briefly considering typologies of devolved government, the study takes as its subject the constitutional provisions relating to sub-national government in the neighbouring South East Asian nations of Malaysia, Indonesia and Thailand. From a comparative perspective the article examines how the respective experience of colonisation and colonial activity in the region contributed to the formation of what is termed a 'multi-layered' constitutional system. Following on from this, the constitutional protection of religious rights and freedoms is viewed through three quite different lenses. The first example, concerning apostacy and religious rights, involves the friction between the Federal Constitution of Malaysia as an Islamic state partly dependent on Syriah law with its common law based legal system. The second example, considers how a form of devolved government, ceding control for domestic governance and religious worship, was introduced in Indonesia to secure a political settlement notwithstanding a previous commitment to a deliberately centralised constitution which recognises religious and citizen rights. The insurgency in the provinces in the extreme South of Thailand is taken as the final example. This conflict raises the question of whether some form of devolution modifying the constitution based on a centralised system of governance might offer a means of accommodating the aspirations of the Muslim population forming a majority in this southern region.

This article deals with a series of core constitutional issues associated with South East Asian states related to their colonial legacy. The discussion addresses the connection between the recognition and protection of religious rights and the forms of territorial governance adopted as part of three quite distinct constitutions. After briefly considering typologies of devolved government, the study takes as its subject the constitutional provisions relating to sub-national government in the neighbouring South East Asian nations of Malaysia, Indonesia and Thailand. From a comparative perspective the article examines how the respective experience of colonisation and colonial activity in the region contributed to the formation of what is termed a 'multi-layered' constitutional system. Following on from this, the constitutional protection of religious rights and freedoms is viewed through three quite different lenses. The first example, concerning apostacy and religious rights, involves the friction between the Federal Constitution of Malaysia as an Islamic state partly dependent on Syariah law with its common law based legal system. The second example, considers how a form of devolved government, ceding control for domestic governance and religious worship, was introduced in Indonesia to secure a political settlement notwithstanding a previous commitment to a deliberately centralised constitution which recognises religious and citizen rights. The insurgency in the provinces in the extreme South of Thailand is taken as the final example. This conflict raises the question of whether some form of devolution modifying the constitution based on a centralised system of governance might offer a means of accommodating the aspirations of the Muslim population forming a majority in this southern region.

** This article is based on a lecture with the same title. I am deeply indebted to Professor Andrew Harding for his comments on an earlier draft and for his remarkably wide ranging and insightful work and his mentorship on many questions discussed in this paper.

* Professor of Public Law, SOAS, University of London

Introduction

This article considers three distinct approaches to the configuration of sub-national government in SE Asia from a standpoint of comparative constitutional law. The objective is to explore how the constitutional framework for territorial governance and any related laws might be regarded as potential forms of conflict resolution. This rests on the assumption that the legal framework impacts on the protection of rights (in this case mainly religious rights) affecting citizens. In establishing the context for our discussion it will be argued that what might be termed the 'multi-layered' character of all of these SE Asian constitutional and legal systems is essential in order to understand the context in each of our case studies. The region is largely made up of territories that used to be kingdoms in their own right, many of these were eventually subdued by a metropolitan, centralising power, whether based on colonial domination, as in Indonesia,[1] or a predatory expanding kingdom, as in the case of Thailand[2].

Pivotal to this analysis is an awareness that South East Asia (Malaysia, Indonesia, Thailand) have accumulated over generations multi-layered constitutional and legal systems. Each one reflecting an autochthonous history, culture and tradition stretching back centuries before modern nationhood. For the purposes of this discussion the layers here are broadly simplified as comprising cultural and religious origins[3], colonial rule and contemporary constitutional system (which often originated directly from the colonial experience). It will be further argued that as with some geological stratifications the most recent layerings do not simply erase the pre-existing autochthonous elements but that the customary and traditional features remain, sometimes integrated as part of the contemporary constitutional and legal system and sometimes becoming exposed as a result of the unfolding of events. The interaction between recent trends and established cultural and religious norms plays out differently in each case and has led to deep rooted conflicts between religions and ethnic groups.

Constitutional Fundamentals

Each national history has a role in shaping the distinctiveness of sub-national societies and ultimately the state is required to reconcile the full implications of these aspirations through the adaption of its constitutional architecture[4]. This study considers the reasons for adopting particular types of constitutional configuration to address issues of territorial governance. Viewed from a constitutional angle the struggle for recognition and empowerment relating to sub-national government, be it a form of federalism, devolution or regional government, will usually result in a new constitution or demands for changes to the fundamentals of the existing constitution, or the need for specific constitutional amendment. It is axiomatic that guarantees at constitutional level provide the obvious legal means for entrenchment of the constitution.

Before proceeding further it is important to briefly distinguish the terms federalism and devolution as they are used in this essay. In federal systems there is typically a formal division of sovereignty between a separately elected central or federal level of government

[1] A. Harding 'Territorial Autonomy and Conflict Resolution: Three Case-Studies from Southeast Asia' *Sing L Rev* 41, 2024, p. 312.
[2] T. Winichakul *Siam Mapped: A History of the Geo-Body of a Nation*, (University of Hawai'I Press, 1994).
[3] Hindu culture, Sanskrit literature, Adat law, Islamic traditions etc.
[4] S. Tierney *Constitutional Law and National Pluralism* (Oxford University Press, 2004), p. 8.

and individual states. Both legislative competence and policy implementation for specified functions are shared out between the levels of government. The precise combination will vary from system to system but in nearly every case management of the national economy, foreign affairs and defence will fall under the remit of central government[5]. Devolution as it operates in Indonesia or the UK is also based upon a sub-national layer of elected government with core competences such as national economy, foreign affairs and defence remaining with the centre. Resulting from its British colonial legacy Malaysia has a partly asymmetrical form of federalism which affords Sabah and Sarawak favoured status relating to special grants, borrowing and revenue raising[6]. However, federal constitutional systems are more often symmetrical in the sense that they apply across the entire nation while devolution without radically changing the constitution can target specific territories or regions. For instance, in Indonesia applying only to Aceh and Papua (in the UK applying only to Scotland, Wales and NI. Further differences between the two approaches may include: revenue raising capacity, the co-ordination of policy-making and the constitutional and or legal enforcement of control by the federal or central government authorities. As will be apparent in the final section of this article, the form of devolution in place in Northern Ireland has a supra-national dimension incorporating the involvement of the Irish Republic as an independent sovereign state. From the examples of Canada (Quebec), UK (Scotland, Wales and Northern Ireland), Indonesia (Aceh) it is evident that a crucial common denominator in adopting a customised form of either federalism or devolution is that a version of decentralisation is adopted as a tactic to settle internal conflict and/or to prevent secession and the break-up of the nation state. This consideration is especially relevant in cases where the territories in question may have dubious viability as independent states. The constitutional approach to territorial governance is contrasted here with these case studies, as only Malaysia adopted an albeit idiosyncratic federal constitution from its inception, Indonesia was established as a unitary state but has been subject to decentralisation and some devolution, while Thailand remains a highly centralised unitary state, but there has been violent insurgency and particularly as a follow up to the ground breaking 1997 constitution there have been repeated calls for greater regional autonomy and even secession in the extreme south of Thailand bordering Malaysia.

(1) THE FEDERATION OF MALAYSIA AND THE RECOGNITION OF CONFLICTING RELIGIOUS RIGHTS

Malaysia is a nation currently of approximately 35 million inhabitants that has existed as a single unified state since 1963. Glancing back briefly to the history of the territories of the Malay peninsula, it included the Buddhist kingdom of Ligor controlling Kedah. In the fifteenth century the Malacca Sultanate was established. Islam may have been practiced from the 9th century but it began to blossom from the fourteenth century 'In medieval times Islamic law, alighting in Aceh in Northern Sumatra through the agency of Sufism and Arab trade, found fertile tropical soil there, in Malaya, and throughout Indonesia and

[5] There are of course many versions of federalism. For example, the USA model where all 50 states have a framework based on governor, state legislature and state supreme court mirroring federal institutions differs markedly from Germany, Austria, Australia and of course the system in place in Malaysia considered in this article.
[6] A. Harding *The Constitution of Malaysia: A Contextual Analysis* (2nd ed, Hart Publishing, 2022), p. 142.

parts of Thailand and Philippines.'[7] The first ruler of Malacca, Parameswara, converted from Hinduism to Islam, adopting the name of Iskandar Shah. The Portuguese were the first colonial nation in the region from 1511 which included an initial presence in Indonesia. The Malacca Empire developed a code of international shipping law and a civil and commercial code: its law was heavily Islamic but with extensive Hindu and *adat* influences so that the traditional Malay constitutions were customary in nature and largely unwritten[8]. This does not mean that they were primitive or absolutist. To the contrary, they were extremely rich and complex to the point of obscurity[9].

The Legacy of British Colonial Rule

British colonial intervention which began in 1786 with the lease of Penang to the British East India Company launched a new chapter and a successive layer in the history of what has become the modern state of Malaya. Thirty years later the Anglo Dutch Treaty of 1824 by which the British took over Malacca paved the way for further involvement during the nineteenth century. The British encouraged Chinese immigration to boost the economy. In turn, the dynamic Chinese community contributed to increased prosperity. The Kapitan Cina was recognised as the headman of the Chinese community. Initially, there was as little interference by the British as possible with indigenous traditions, but later there was clear assertion of authority. Indirect rule through a resident (officially an advisor but in fact an indirect ruler). The Ruler officially exercised power. A state-wide system operated through state councils which increasingly had their powers restricted by the colonial office in London. The important point to stress is that by the early twentieth century English common law originating from the Charter of Justice for Penang issued in 1807 was, as a matter of policy, the general law, imposed on all communities irrespective of their expectations[10].

Malaysia as a Westminster style federal system?

In its post-colonial form Malaysia was established as a state of considerable diversity which has an asymmetrical federal constitution. As well as Malays the nation includes substantial ethnic and religious minorities: Chinese 30%, Indian 8%, indigenous people make up another 7% of the population. These ethnic groups are spread over all the states. In fact, the origins of this atypical type of federalism were established in the nineteenth century with the treaty of federation 1895 between Selangor, Negri Sembilan, Penang and Perak. The Malay constitution was partly based on preserving traditional Kingship. For example, within each state the Sultan performed a mainly ceremonial role[11] but as rule s/he has enjoyed wide powers of appointment and exercised some judicial functions as a final court of appeal. The version of federalism adopted in Malaysia vests most powers (financial, foreign policy and defence) in the national government. However, in light of the

[7] See K. Tan (Malaysia) *The Oxford International Encyclopedia of Legal History*, (Oxford University Press, 2007), Vol III, p. 137ff.
[8] A. Harding 'Comparative Law and Legal Transplantation in South East Asia: Making Sense of the "Nomic Din"' in D Nelken and J Feest (eds) Adapting Legal Cultures (Hart Publishing, 2001), 205ff.
[9] Harding (2022), p. 6.
[10] See for example, A. Harding 'The Diffusion of Common Law in the Straits Settlements: "The Six Widows' Case" and the Rout of Custom' *Rechtgeschichte Legal History*, Rg32, 2024, 124-58.
[11] The traditional state of Malaya was dominated by chiefs with very little in the way of centralised rules. Undang Undang Melaka plus the Ninety-nine law of Perak have been recognised as examples of traditional texts. They laid down many ceremonial rules, for example, what costumes, jewellery and weapons were to be worn. Derhaka as a concept meant that the Raja was inviolate and demanded obedience.

case study that follows, it is important to note that the federal structure was not adopted as a means of accommodating ethnic and/or religious difference[12].

The Merdeka Constitution, like the constitutions of many other newly constituted states of the period that had previously been governed by Britain, was envisaged as a parliamentary democracy modelled on a Westminster style constitution[13]. While having some important affinities with the Westminster parliamentary system[14] the Malaysian version was partly fashioned as a way of preserving the prevailing system of monarchy[15]. At central government level the Constitution introduces a two chamber Westminster style of parliament comprising a lower house, the Dewan Rakyat of 222 members. This is directly elected using a simple majority system[16] and the PM is appointed and the government is formed from the directly elected house[17]. On the other hand, the Upper House, known as the Dewan Negara, consists of only 70 members and it partly reflects the federal character of the constitution. This is because 26 members are indirectly elected by the State Legislative Assemblies (two from each assembly) with the remaining 44 members appointed by the King (Yang diPertuan Agong) on the advice of the government. An obvious distinction with the Malaysian arrangements compared to the UK is that supremacy lies with the constitution rather than with the will of Parliament. At the same time, pivotal constitutional conventions characteristic of the Westminster model were incorporated, particularly the requirement that the appointment and survival of the government depends on the maintenance of a parliamentary majority following an election. In view of local conditions this constitutional framework has not replicated a comparable tension in political terms between government and opposition. In fact, from the outset as one commentator stresses: '…the party system that emerged remained tethered to the underlying socioeconomic structures. In Brief Malay civil servants and peasants gathered in the UMNO, expressly to protect their "special rights" against Chinese interlopers'[18]. In line with provisions under the constitution elections have been held regularly but with the electoral system loaded in favour of UMNO opposition parties while gaining entry to the Malaysian parliament have been unable to secure the majorities necessary to gain control and form the government[19].

In common with the United Kingdom Malaysia adopted a form of constitutional monarchy. Recognition of a traditional form of monarchy associated with the individual states was incorporated as part of the Constitution[20]. A major problem to resolve was how to reconcile previously diverse territorial entities with the creation of the role of the King (Yang di-Pertuan Agong) as the Supreme Head of the Federation as Head of State (the King is, in effect, head of state, performing constitutional functions such as confirming the appointment of head of government but in general acting on the advice of ministers acc-

[12] A. Harding *Territorial Governance in Southeast Asia*, (Hart Publishing 2025), 69. See also Stanley De Smith *The New Commonwealth and its Constitutions* (Stevens 1964).
[13] Harding (2002), 74ff.
[14] A. Harding, ' " The Westminster Model " Constitution Overseas: Transplantation, Adaption and Development in Commonwealth States' (2004) *Oxford University Commonwealth Law* Journal, 143,
[15] Harding (2022), p5.
[16] Harding, 2022, p. 78.
[17] W. Case *Politics in South East Asia*, (Routledge, 2002), 120ff.
[18] Case p. 103.
[19] Case p. 121.
[20] Malaysian Constitution, Article 32.

ording to the key Westminster convention incorporated into the constitution)[21]. Traditionally, there has been a profound cultural linkage between the states and their rulers, particularly in relation to recognised religious practice. 9 out of the 13 states had a traditional ruler as a Head of State while 4 states had a governor (Yang di-Pertua Negeri). Under the constitution this issue was resolved by granting a 5 year tenure to the King as Supreme Head of the Malaysian federation/state. The allocation of the post as King is based on rotation between the rulers of the states. As previously noted, Malaysia has a relatively strong national government, with the states only granted a limited measure of autonomy, reflecting the powers formerly in the hands of the Sultan/Ruler, but there is some asymmetry in the definition of the rulers of the states and the powers granted to them (for example Sabah and Sarawak with a ruler rather than governor have more powers over their states, but they all function as constitutional monarchs acting on the advice of the executive). From the establishment of the independent state Malays and UMNO although politically dominant were not in a position to ride roughshod over the other groups in society. Despite the electoral predominance of the Malay majority, non-Malays had a significant vote, possessed economic power (citizens of Chinese origin in particular) and needed to be consulted as part of the routine political process[22].

Viewed from the perspective of limited governance, the incorporation of the rule of law founded upon judicial independence was included as an important feature of the Malaysian constitution. The Merdeka Constitution elevated the judiciary to its present constitutional role as an independent branch of the state[23]. Although its origins go much further back, the judicial system is organised on the basis of the British common-law tradition and this was set in place with the passage of the Civil Law Act 1956[24]. High standards of competence and independence were widely recognised with supporting constitutional provisions relating to judicial appointments and limitations on dismissal[25]. The courts have a constitutional jurisdiction but only the Federal Court of Malaysia can resolve issues between the federation and the states or between individual states. Initially, as with other Commonwealth members adopting common law systems, the Judicial Committee of the Privy Council was retained, providing a link with the Commonwealth and its emerging constitutions[26]. This appellate route was ended in 1985 followed by a spell of judicial activism. Indeed, commentators stressed the important role of the courts and of the legal profession in upholding the rule of law and constitutionalism[27]. Important cases included challenges to government ranging from the imposition of emergency powers to the notorious UMNO election case which escalated into an ongoing constitutional crisis between governors and the judges and legal profession. This episode illustrates a genuine tension between government and the courts relevant to our study and it

[21] Harding (2022), 98.
[22] J. Funston 'Malaysia: Development State Challenged', in J. Funston (ed.) *Government and Politics in South East Asia*, (Institute of South East Asian Studies, 2001) p. 166.
[23] Harding (2022), p. 191.
[24] See section 3 which applies English law throughout the Malaysian federation.
[25] Harding (2022), p. 193.
[26] A. Harding *Law, Government and the Constitution in Asia*, (Oxford University Press, 1996), p. 33.
[27] H.P. Lee 'Competing Conceptions of Rule of Law in Malaysia' in R. Peerenboom (ed) *Asian Discourses of Rule of Law*, (Routledge, 2004), p. 235.

lled at the judiciary. In turn, this prompted a co-ordinated fightback by the legal profession[28].

Religious Rights in Malaysia: Trends Towards an Islamic State?

A constant consideration has been the accommodation of the substantial minority communities, mainly of Chinese and Indian origin. There has been and still is limited inter-ethnic socialisation and integration. The case study discussed here illustrates how this aspect emerges as a challenging legal and constitutional issue with the increased profile of Islam and the emergence of fundamentalist forms of Islam in some states. The states under the Ruler as Head of State, rather than the federal government are given responsibility under the constitution for issues relating to Islam. There are four recognised religions in Malaysia. Muslims are obliged to use the Syariah courts which means that there are two parallel legal systems in the country. It is pointed out that 'The last two decades has seen a plethora of legislation intended to harmonise Islamic law across 13 state jurisdictions and one Federal jurisdiction, and improve the position of the Syariah Courts with respect to the civil courts.'[29] By constitutional definition all Malays are Muslim. While at the same time the constitution is also designed to guarantee religious freedom more widely[30]. Within Malaysia there are strict limits on the propagation of Islamic religious doctrine. In particular, as is apparent from Shamala's case, the issue of apostasy raises a number of problems. The role and status of Syariah law is of fundamental importance. Non-Muslims do not have legal standing in the Syariah courts. Muslims are not allowed to leave the faith (apostasy) without going through a special process. As already noted, the rules of syariah law are overseen not at constitutional level but by the Sultans of the states under the terms of the agreement which gave rise to the constitution. The result is that the Sultans remain the ultimate authority of Islamic law in their respective states and the practice of Islam and degrees of orthodoxy varies from state to state[31].

Shamala's Case: Apostacy as a constitutional conundrum?

A Malaysian couple underwent a Hindu marriage in a Hindu Temple registered as a secular marriage. In 2002 the husband of this marriage converted to Islam without telling his wife. He then secretly converted the children. The conversions were registered with the state religious affairs department. Shamala, the wife, moved with the children to another state and filed an *inter partes* application for custody with the secular High Court.[32] The husband meanwhile made an *ex parte* application to the Selangor Syariah court for custody. His wife Shamala and the secular civil court were not informed of the application to the Syariah Court. A custody battle duly commenced between the High Court which had granted interim custody orders in favour of Shamala, and the Syariah Court which awarded custody to the husband (who at this stage refused to return the children). In September 2003 Faisal J in the High Court declared that it had jurisdiction over the case, despite the conversion to Islam. The conversion constituted a ground of divorce for

[28] Described as 'the Lawyers walk for justice'. See Harding (2022), 202ff.
[29] Harding (2022), p. 222.
[30] Article 3 and 11 of the Malaysian Constitution.
[31] A Whiting 'Desecularising Malaysian Law?' in P. Nicolson and S. Biddulph (eds) *Examining Practice, Interrogating Theory: Comparative Legal Studies in Asia*, Martinus Nijhoff, 2008, p. 232ff.
[32] Shamala Sathyaseelan [2004] 2 MLJ 242 (Malaysian case reference); A Whiting 'Desecularising Malaysian Law?' in P. Nicolson and S. Biddulph (eds) *Examining Practice, Interrogating Theory: Comparative Legal Studies in Asia*, Martinus Nijhoff, 2008, p. 232ff.

Shamala. Crucially, there was no Syariah jurisdiction over this civil union, nor was there any jurisdiction over non-Muslims. The court held further that the Syariah court decision was not binding on Shamala, as a non-Muslim, and that the warrant for her arrest for not appearing before the Syariah court was unconstitutional.

The next hearing took place in April 2004. Shamala sought to establish that the unilateral conversion was null and void. The Malaysian legislation stipulated 'parent' or 'guardian' in the singular, allowing the father to argue that one parent alone could exercise the right and that he had done so before the Syariah Court. In contrast, Shamala sought an interpretation consistent with the amended form of the Guardianship of Infants Act 1961 which would have recognised equal rights for each parent in relating to the upbringing of the children. However, in this 2004 judgment the 'singular' provision relating to the conversion was interpreted in line with a Syariah statute which was in defiance of the religious guarantees under the Malaysian Constitution. [Therefore one might expect the constitution to prevail as indicated by the original judgment]. However, it was also held that the Syariah courts were the only courts which could determine the validity of the conversion. On this reading, as Professor Whiting points out, Shamala was left without a remedy. The Syariah court was held to have exclusive jurisdiction to decide the issue. But, this Islamic court had no personal jurisdiction over her as a Hindu. The only possible remedy for Shamala rested with Parliament (enacting a legal change for her personally).

When the matter of family law was next considered by the High Court, the judge found that there was a statutory presumption that children below the age of 7 belonged with the mother, subject to taking account the best interests of the child. In this case the children were now Muslim. The judge therefore had to take account of Islamic law which hardly ever allowed custody to be given to non-Muslim women. In view of the history of this particular marriage he awarded guardianship to both parents, but with daily care and control granted to the mother. The qualification was that she would lose custody, if there were reasonable grounds to believe that she as a non-Muslim had influenced the religious beliefs of these children. The Malaysian Federal Court has since defined the relationship between civil court and Syariah courts as analogous to that between an administrative tribunal and the courts, this is in the sense that the courts can review a decision only for jurisdictional error not for an error in the application of Islamic law[33].

Summing up so far

This individual case exposes an emerging conflict between Islamic law and national law under the constitution. The federal constitution was adopted in Malaysia, in part, to preserve traditional hereditary monarchy/sultanates represented at national and state level, but the trend towards an Islamic Constitution has introduced growing tensions between two different types of law. In turn, this led to far reaching consequences affecting the individual rights of those falling between these two jurisdictions. As part of a multi-layered system Shamala's case illustrates the complexity of having conflicting systems of law and highlights the conflict between two parallel and sometimes incompatible jurisdictions[34].

(2) Indonesia: Aceh Special Regional Autonomy: A Challenge to Unity

[33] Harding (2022), 230.
[34] Harding (2022), 229ff.

In contrast to Malaysia Indonesia when it emerged as a republic in 1945 acquired a constitution which, in its original form, recognised very little regional autonomy despite the fact that it had emerged as an extremely diverse modern state now with 286 million inhabitants spread over a vast area[35]. It will already be apparent that South East Asia is characterised by what might be termed multi-layered societies in terms of their ethnicity and religion which comes to be reflected in their constitutions, legal system and systems of governance. Indonesia includes many Ethnic groups: Javanese (42%), Sundanese (15.4%), Malay (3.5%), Madurese (3.4%), (Bataks 3%) plus 50 more. Also, there are several religious affiliations: 87% Muslim, 9.9% Christian, 1.7% Hindu plus Buddhism and Confucianism. Indonesia has been recognised for the degree of its legal pluralism reflecting its immense geographical spread and extreme diversity, with Adat comprising the practice of traditional customary rights at the level of villages[36].

In this second case study it will be observed that after the collapse of the repressive Soeharto dictatorship political pressure prompted changes in the constitution recognising a broad trend away from centralisation and the introduction of a special form of devolved government for Aceh (and Papua)[37] but we will also discover that the trend towards decentralisation has grave drawbacks relating to rights protection as well as some advantages associated with increased autonomy.

The Colonial Legacy: Separate Legal Universes

As with Malaysia the region's colonial origins stretch back many centuries. The Portuguese were present in this part of SE Asia since 1511. The Muslim principalities in the region enjoyed their so-called 'golden age' in the Sixteenth century[38]. This was an era that combined the increase of Islam with the beginning of colonialism. On the one hand, there were conquests conducted by the emerging indigenous Muslim states. The resulting development in Indonesia of Islamic legal cultures and traditions took place in parallel with the first colonial conquests and the beginning of the gradual process by which European legal traditions were introduced[39]. The precursor of modern Indonesia was the Dutch East Indies which flourished as a colony[40]. It was initially particularly important for the spice trade but then for coffee, tea, cacao, tobacco and rubber. This colonisation occurred in phases, with each establishing different layers. Although the French invasion of Holland in 1795 temporarily interrupted the administration of the Dutch East Indies.

---

[35] A. Smith 'Indonesia: transforming the Leviathan' in J. Funston (ed) *Government and Politics in South East Asia* (Institute of South East Asian Studies, 2001), 74ff.

[36] C. Thorburn 'Adat law, conflict and reconciliation: the Kei Islands, Southeast Maluku' in T. Lindsey *Indonesia: Law and Society*, (2nd edn, Federation Press, 2008), 121. Adat works as an indigenous knowledge system whose primary function is the preservation of harmony. Man, community, nature and the supernatural are seen as indistinguishable parts of a unitary whole. The function of Adat is to identify and enforce proper behaviour in one's relations, both with other people and with natural phenomena.

[37] A. Harding *Territorial Governance in Southeast Asia*, (Hart Publishing 2025), chapter 9 Regional Autonomy I, Aceh and Papua, 158ff.

[38] See T. Hannigan 'Brief History of Indonesia: Sultans, Spices, and Tsunamis: the Incredible Story of Southeast Asia's Largest Nation' (Tuttle Publishing, 2015).

[39] T. Lindsey and M. Achmad Santosa 'The trajectory of law reform in Indonesia: A short overview of legal systems and change in Indonesia' in T Lindsey (ed) *Indonesia Law and Society* (2nd edn, Federation Press, 2008), 4ff.

[40] F. Borch 'Setting the Stage: The Dutch in the East Indies from 1595 to 1942' in F. Borch (ed) *Military Trials of War Criminals in the Netherlands East Indies 1946-1949* (Oxford University Press, 2017).

In light of the constitutional focus of this paper and the nature of Indonesia's current legal system, it is important to recognise how this diverse colony in terms of its religion, ethnicity and nationality, with its tradition of Adat customary law and mainly Islamic population was governed internally. In the mid nineteenth century the Regerings Reglement of 1854 was introduced as a form of colonial constitution. This approach would be regarded as extremely discriminatory and racist today. From the 1850s it became a settled principle of Dutch colonial legal policy that each racial group should have its own law, applied only to members of that group. This had the effect of creating what amounted to separate legal universes determined by ethnicity (rather than religion). Also displaying certain similarities in their discriminatory impact to the apartheid laws in South Africa[41]. It meant that for Europeans, or persons assimilated to that status, Dutch law applied to a privileged exclusively Dutch Upper Social class. Only this class were eligible for top jobs. For foreign orientals (Arabs, Japanese or Chinese) a separate category also with limited rights. For the so called natives on the basis of what was essentially an ethnic distinction this predominant group in terms of population were made subject to Adat which is a form of customary law)[42]. Dutch education was available to locals in their own schools and universities. But, in sum, the effect of colonisation was to create separate legal universes for different ethnic and also religious groups. The Dutch colony had a form of apartheid which is also related in some respects to the Indian caste system[43].

Independence: (Pancasila) Founding Principles of the Indonesian Constitution

As part of a systematic and aggressive exploitation the local population in the developed centres were mainly employed as a resource to serve their colonial masters[44]. Over time this inferior status led to discontentment within the indigenous population. The Dutch encountered resistance in colonial wars in the nineteenth century and further struggles well into the twentieth century. In tracing the origins of the modern state: 'A strong anti-colonial nationalist movement constructed a core set of symbols and ideas around which the nation and state of Indonesia was eventually created, including Bahasa Indonesia as the national language.'[45] In the mid twentieth century the country was invaded by Japan in 1942 replacing Dutch rule with a repressive spell of occupation. The Dutch returned briefly in 1945 but was no longer in a position to re-assert political authority despite an armed struggle lasting several years. Unity across a single state was the watchword for those leading the struggle against colonial rule and establishing the modern state. In order to achieve independence over such a vast nation it was of pivotal importance in creating the modern state of Indonesia to achieve national unity. Indeed, the leaders of the movement were strongly opposed to a form of independence based on separate states as had been proposed by the Dutch. As in neighbouring Malaysia such an agreement might have formed the basis for establishing a federation of some kind. However, it is important to

[41] H. Klug *The Constitution of South Africa: A Contextual Analysis*, (2nd edn, Hart Publishing 2025), p. 6ff.
[42] N. Maulidya, B. Turisno, S. Badriyah 'History of Legal System and Sources of Law in Force in Indonesia', *International Journal of Law and Political Studies*, 10.32996/ijps.2023/5/2.4.
[43] A. Thiruvengadam *The Constitution of India: A Contextual Analysis* (Hart Publishing 2017), 164ff.
[44] Lindsey and Achmad Santosa (2008), 6.
[45] J. Bertrand 'Indonesia: Special Autonomy for Aceh and Papua' *Forum of Federations, Center for constitutional transitions*, Occasional Paper Series, Number 31 (2019).

stress that modern Indonesia was not founded as an exclusively Islamic state but as a unitary state governed by founding principles.

The Pancasila (5 Foundational Principles)

(1) Ketuhanan Yang Maha Esa (Belief in Almighty God);[46]

(2) Kemanusiaan Yang Adi, dan Beradab (Just and Civilised Humanity)

(3) Persatuan Indonesia (The Unity of Indonesia)

(4) Demokrasi (Guided by Deliberations amongst Representatives)

(5) Keadilan Sosial (Social Justice)

These principles have formed the basis for the Indonesian State but the residues of colonial rule were not eliminated.

The point to stress here is that rather than introducing a new legal system based on Islam, or Adat customary law, Dutch law continued to apply within Indonesia after independence. At the same time, the institutional mechanisms associated with law enforcement including prosecutors, courts and judges remained in place. A significant number of modern Indonesian laws (for example, the *Civil* and *Commercial Codes*), like the structure and operation of the modern Indonesian legal system, are essentially colonial fossils from the period of Dutch rule[47].

Internal Politics under Sukarno/Soeharto

Indonesia did not become a Syariah state under Sukarno (Nationalist leader and first President 1945-67) or Soeharto (President 1968-98) rather the Dutch derived legal and political model of 'Guided Democracy' predominated under the Pancasila 5 foundational principles. An initial period of extreme instability including community uprising was punctuated when Sukarno re-instated the constitution in 1959. Even if not enforced some Human Rights Provisions were included in the amended constitution (1959), incorporating the UN universal declaration of Human Rights[48]. The regime supported by the National Commission of Human Rights plus HR NGOs. For thirty years after that Indonesia experienced an era of authoritarian and highly personalised dictatorial rule under Soeharto. As Fenwick reminds us: 'The hallmarks of the [Soeharto] regime were heavily centralised authority, a comprehensive and highly effective system of corruption, and a degraded and compromised legal system'[49].

Although the subject populations resented its imposition initially, it is remarkable how much Indonesian legal culture adjusted to Dutch law and even embraced it over time. In Indonesia the continuance of Dutch law was favoured over the reconstruction of a legal system based on Islam or *Adat* because the latter two options raised serious problems of reaching consensus on doctrinal questions and contradicted the revolutionary desire to forge a unified modern nation[50]. The fact that these (European derived) laws were already

[46] It was because the Pancasila mandates such a role for the state in matters of religion that the ideological door has remained open for some Muslim groups to continue seeking a more prominent place for Islamic principles in government and law.

[47] T. Lindsey 'When Words Fail: Syariah Law in Indonesia – Revival Reform or Transplantation' in P. Nicolson and S. Biddulph (eds) *Examining Practice, Interrogating Theory: Comparative Legal Studies in Asia*, Martinus Nijhoff, 2008, 196.

[48] H. Juwana 'Human Rights in Indonesia) in R. Peerenboom, C. Petersen, A. Chen (eds) *Human Rights in Asia* (Routledge 2006), 364.

[49] S. Fenwick, 331.

[50] A. Harding 'Comparative Law and Legal Transplantation in South East Asia: Making Sense of the "Nomic Din"' in D. Nelken and J. Feest (eds) *Adapting Legal Cultures* (Hart Publishing, 2001), 202.

in operation was a practical reason for continuing to accept them. The collapse of authoritarian rule in 1998 resulted in a refreshed path to an Indonesian style of democratic state. However, the retention of Dutch law meant that Syariah as such had no formal status, except to the degree permitted by any of the Adat laws which has been a so-called 'relamic law in Indonesia' *(Hooker quoted by Lindsey)*. In other words, in Indonesia the reconciling and merging of Dutch legal institutions with local institutions was achieved without the overt recognition of Islamic law as an independent source of law. This approach contrasts with British-controlled Malaysia, Singapore and Brunei where Islam has always been officially recognised as a source of law in its own right[51].

Decentralisation versus centralisation

Post Soeharto there have been prominent centralising as well as decentralising tendencies which coincided with the trend towards a territorial devolution of powers. Indeed, the People's Consultative Assembly (Majelis Permusyawaratan Rakyat, MPR) were determined to preserve the fundamentals of the existing constitution, and with it, a commitment to a unitary state[52]. Significant reform of the judicial system followed in the Reformasi phase with law 35/1999. This law dismantled control of the judiciary by the bureaucracy by transferring administrative control from the ministry of justice to the Supreme Court. At the same time the introduction of administrative law serves as one example of an absolutely contrary trend away from autonomy as discussed below. In the ***Blasphemy Law Case*** the court distinguished the private right to hold a religion, which is a private right protected by the state, contrasted with the expression of religious belief which might impact on the public interest. It was reasoned that promoting or seeking support for a religion could be limited under a blasphemy law[53].

Not only was the Supreme Court's power of judicial review increased, but the influence of Dutch law was evident in recognising the existence of torts committed by government. Moreover, there has been the introduction of a separate national administrative law jurisdiction. The law on Administrative Justice which was passed in 1991 was not a comprehensive provision, but it introduced the judicial review of administrative action. This reform is potentially a very important step in containing the abuse of power[54]. Further still, the new draft law released in 2007 was designed to consolidate the previous reforms by introducing 20 principles of good administration and setting out the requirements for administrative decisions[55].

Nevertheless the underlying question remained, namely, how could the demands of separatism be reconciled with the strong commitment to unity which underpinned the original independence movement? Notwithstanding its unitary character under its constitution, Indonesia has a system of territorial governance comprising provinces, regencies (kabupaten), municipalities, districts and villages[56]. The Regional Government Laws of 2004

[51] T. Lindsey 'When Words Fail: Syariah Law in Indonesia – Revival Reform or Transplantation' in P. Nicolson and S. Biddulph (eds) *Examining Practice, Interrogating Theory: Comparative Legal Studies in Asia*, (Martinus Nijhoff, 2008), 198.
[52] Bertrand (2019), 7.
[53] S. Butt and T. Lindsey, The Constitution of Indonesia: A Contextual Analysis (Hart Publishing, 2012), 236ff.
[54] Fenwick, S. 'Judicial Review and Administrative Law in Indonesia' in Ginsberg, T and Chen, A *Administrative Law and Governance in Asia: Comparative Perspectives*, (Routledge, 2009), p. 334.
[55] Ibid p. 337.
[56] Bertrand (2019), p. 8.

and 2008 taken in conjunction with the amendment of Article 18 of the 1945 Constitution have transformed the structure[57]. Firstly a principle of 'de-concentration' was established by which each level of government was made responsible for the implementation of policy directives from central government. This measure was not as radical as it might appear as the Ministry of the Interior appointed the heads of regions and municipalities. In consequence, central government policy was mainly rubber stamped. Second, there was a grant of autonomy to the 292 regencies and municipalities rather than to the 26 provinces. This was controversial as the new law tended to bypass the provinces and thereby undermined the authority of provincial governors.

The period of sustained repression under Soeharto was followed by the removal of many of the restrictions which, in effect, prevented the expression of local tradition (including varying degrees of Islamicization) which is often conservative and favours a return to Islamic fundamentals or to Adat[58]. It has given rise to tensions of different levels of intensity between political Islamic movements and the central government as the relaxation of these limits resulted in the enactment of many regulations at local level intended to replace the legal norms from European civil law with Islamic law and other local conservative traditions, often mixing the latter two together. 'The new 'PerDa syariah' now total around 160 and exist in at least 24 of Indonesia's 33 provinces. The revised policy allowed greater scope for asymmetry in the way the powers between the centre and the sub-national units were applied. At the same time 'Under the new centralization laws from 2004, central government retains authority over six key functional areas, including international politics, justice, monetary and fiscal, defence, national security, and religion.'[59]

The legal protection of rights under the constitution needs to be viewed against the emergence of separatist movements from minority groups: the most prominent were the Free Aceh Movement seeking independence and the Free Papua movement[60]. In response, the government introduced emergency laws and a state of emergency was declared. Since then numerous HR violations have been reported[61]. Aceh comprising 5.3 million inhabitants has remained a largely under developed and rural region on the Western tip of Indonesia. It has great diversity in terms of ethnic and language groups, with Acehnese widely spoken. Further, it has maintained its own distinct fundamentalist form of Islam, first adopted by the sultanate from the late sixteenth century. In Aceh (and a few other regions) Islamic traditional law has exerted its strongest influence on local cultures in Indonesia[62]. The claims for greater autonomy within Aceh extended beyond the practice of religion. Despite having little industry Aceh is rich in natural resources, including res-

[57] Butt and Lindsay (2012) p. 158ff.
[58] Adat Law is associated with established local tradition and is mobilized to resist the dispossession of local communities by the state. Adat forms the basis for the entitlement to land. CC court has ruled that Adat forest land is no longer part of the state forest but belongs to the relevant Adat community. See A Bedner and Y Arizona 'Adat in Indonesian Law: A Promise for the Future or a Dead End?' *The Asia Pacific Journal of Anthropology*, Vol 20, 2019, Issue 5, 416-434.
[59] H. Basri and A. Siti Nabiha 'Accountability of Local Government: The Case of Aceh Province, Indonesia' *Asia Pacific Journal of Accounting and Finance*, Vol 3(1) December 2014, 3.
[60] A. Harding *Territorial Governance in Southeast Asia*, (Hart Publishing, 2025), chapter 9.
[61] See e.g. 'Silencing voices, suppressing criticism: The Decline in Indonesia's Civil Liberties, Amnesty Report on Indonesia, 2022.
[62] T. Lindsey 'When Words Fail: Syariah Law in Indonesia – Revival Reform or Transplantation' in P Nicolson and S Biddulph (eds) *Examining Practice, Interrogating Theory: Comparative Legal Studies in Asia*, Martinus Nijhoff, 2008, 206.

erves of oil and gas. The free Aceh political movement coincided with the offshore discovery of gas and oil and resulted in a sustained insurgency 1989-99. Local aspirations in Aceh[63] went beyond increased autonomy with a Free Aceh movement Gerakan Aceh Merdeka (GAM) emerging in the latter part of the twentieth century. The degree of support for the separatists fluctuated, but GAM demanded a referendum and expressed an ultimate aim of achieving secession for Aceh. Progress towards greater autonomy was established under the post Soeharto reformasi amendments to the constitution heralding 'de-concentration'. These special autonomy laws transferred unprecedented levels of power and resources from central government to the regions and municipalities and conferred greater freedom to manage internal affairs. For example, Aceh's provincial government had been allowed in 2002 to retain 80% share of tax revenues from forestry, mining and fisheries; 50% on oil; 40% on gas but subsequently these amounts were progressively reduced.

In the armed conflict dating back decades 10,000 plus individuals were killed, and there were widespread accusations of human rights abuses by the Indonesian military. Agreement was reached for cessation of hostilities in 2002 but no general agreement reached. A settlement was reached years later through negotiations under the Crisis Management Initiative, a form of mediation seeking practical solutions, presided over by former Finnish President Martii Ahtisaari in Helsinki. The negotiations were given impetus by the extreme devastation caused by the Tsunami. Prior to the Tsunami Aceh was a closed military area but foreign troops and relief workers were allowed in to provide aid. The new political mood was prompted by the catastrophic 2004 Boxing Day Tsunami which claimed up to 170,000 lives and destroyed much of Banda Aceh, the capital of the Aceh province. The GAM and other interested parties entered negotiations and softened their line dropping the previous demand for independence. The Helsinki peace agreement resulted in the Law on the Government of Aceh (LGA) 2006 consisting of 210 articles[64]. Indeed, the fact that such an agreement was reached perhaps demonstrates the futility of prolonged armed insurrection based on confrontation with a clear winner and loser, but rather illustrates the importance of reaching a negotiated settlement, in this instance facilitated by Finnish intervention.

Devolution for Aceh

In practice, these new laws have been largely implemented. Further by devolving powers down to the special region of Aceh they have changed the relationship between central government and provincial government. As a special territory the form of devolution (sub-national government) in Aceh consists of an executive body headed by an elected provincial governor as head of the region with an elected legislature and the region is subdivided into 18 regencies and 5 cities. This means that Aceh has an executive and legislature with authority to pass local regulations relating to its devolved competences, approve local revenue and expenditure budgets and conduct investigations etc. The competences falling under the special province include natural resources and comprise a much more generous settlement in financial terms than anywhere else in Indonesia. 70% of oil and

[63] Free Papua Organisation (Organisasi Papua Merdeka, OPM). Some armed rebellion broke out but these movements were heavily repressed.
[64] Butt and Lindsey (2012), p. 182. (Law 11 of 2006).

gas revenues, and 80% from other natural resources remain in the hands of Aceh. Increased autonomy adds up to less central government interference.

As mentioned earlier, Aceh is one of the poorest regions but probably the richest in natural resources. Indonesia, however, has a very poor record of achieving wealth distribution and the system of local government has a reputation for corruption. (Particularly understood as siphoning off funds before they reach their destined purpose by politicians and officials). The limited accountability for the spending of resources at the level of sub-national government arises as an even greater challenge as more revenue is spent at provincial level[65]. Of particular relevance to the focus of this discussion, the Province of Aceh now has greater control over religion, customary law and education. The devolution package tallies with previously contested areas, and Aceh is the only province of Indonesia where the power to regulate religion has been devolved[66]. The full litany of Syariah law dealing with family (syakshiyah), commercial (mu amalah) and criminal law (jinayat) apply and these laws are supported with the institutional back up in the form of the Syariah courts.

Placing legal limits on autonomy?

Surrendering central authority risks undermining the capacity of the federal authority to enforce constitutional norms throughout the nation. It will be apparent that this is a particularly challenging issue for Indonesia with its geographical spread and social diversity. In federal and devolved systems enforcing the boundaries between the central and devolved government is of crucial importance. Under many constitutional systems the constitutional court is responsible for determining the division of powers under the constitution. As part of the devolution arrangements in the UK there is a procedure where law officers are responsible for pre-legislative and post-legislative scrutiny to ensure that the laws enacted by the devolved legislatures remain within competence[67]. In addition, there is a process by which the devolved legislatures are consulted when there is overlap between central government law-making powers and the powers conferred upon the Scottish and Welsh Parliaments and the NI Assembly. This requirement is known as the Sewel Convention and it has been established (e.g. Miller 1) that it is not in fact a veto[68].

With potential conflict between levels of government in mind it is not surprising that the right to veto central laws as applied to Aceh emerged as key issue in negotiations. The GAM succeeded in inserting into an earlier draft Helsinki agreement a provision that laws, executive orders and regulations affecting the province would have to be "taken in consultation with and with the consent of the legislature of Aceh" or "implemented in consultation with and with the consent of the head of the Aceh administration"[69]. Such a provision might have granted Aceh a veto over national laws and regulations affecting the province. In fact, the LGA, in Article 8, waters-down this agreement, requiring merely the "consultation and advice" of the Aceh legislature in respect of laws, and the Governor of the province in respect of administrative measures; as in many other areas, details regardi-

[65] Butt and Lindsey (2012), p. 186.
[66] DPRA (Dewan Perwakilan Rakyat Aceh) Acehnese Perda deals directly with religion.
[67] For example, see the Scotland Act 1998.
[68] P Leyland *The Constitution of the UK: A Contextual Analysis*, (5th edn, Hart Publishing 2026), p. 226.
[69] *Memorandum of Understanding between the Government of the Republic of Indonesia and the Free Aceh Movement*, Helsinki, 15 August 2005, Article 1.1.2.

ng such consultations are to be established by presidential regulations[70]. The central government can also cancel any qanun (local regulation) simply on the ground that it contravenes the public interest, other qanun, or higher laws (LGA, Article 235(2)).'

Assessing the Consequences of Greater Territorial Autonomy

This special status for Aceh granting increased autonomy has defused armed conflict and it largely satisfies the wishes of radical Islam based on a re-assertion of traditional pre-existing religious values. This revised status of Aceh fails to address the full implications and especially the question of the subsequent constitutional and legal protection of religious rights and basic human rights more generally[71]. In consequence, with the adoption of the criminal Qanums there has been a return to corporal punishment for many crimes and the victimisation of the LGBT community by the police[72]. In recent years traditional views and practices have been allowed to re-emerge unchecked. The discrimination against women under the prevailing interpretation of Islam in Aceh has been an extremely controversial element[73]. There has been a trend towards the wider toleration of polygamy even if it is widely considered morally reprehensible. At the same time there is less toleration of mixed interreligious marriages which have become impossible to register[74].

But one should remember that the jurisdiction of the religious courts in Indonesia is generally limited by statute except for some aspects of religious tradition. In Aceh the Mahkamah Syah'iyah is much wider and the recognition and respect for human rights under the constitution has been affected by the adoption of the autonomy law[75].

Professor Lindsey stresses that: 'This [struggle over religious doctrine] is no idle exercise in semantics: the question has come to matter a great deal in contemporary Indonesia. Hundreds, perhaps even thousands, have died [in recent decades] in a range of violent conflicts linked to the question of whether Syariah (popularly understood in Indonesia as norms and rules derived from the Qur'an and Sunna, the scriptures of Islam) should be recognised as the legitimate law of the land for Muslims (who form around 90 per cent of the population), in preference to 'imported' laws derived from the should apply, and to what extent?'[76] In other words, this trend to fundamentalist Islam in Aceh (and elsewhere in Indonesia) may not be compatible with the constitutional commitment to a qualified form of religious freedom. It remains to be seen whether cases arise resulting in the national constitutional court limiting the possible interference with rights which are seemingly protected under the constitution.

(3) Thailand and Islam: Trouble down South

---

[70] Aspinall, 2014.
[71] A. Harding *Territorial Governance in Southeast Asia*, (Hart Publishing, 2025), 165.
[72] https://www.hrw.org/news/2016/03/29/human-rights-watch-complaint-rights-lgbt-people-indonesias-aceh-province. See also MV Lee Badgett, A Hasenbush, W Ekapresetta Luhur 'LGBT Exclusion in Indonesia and Its Economic Effects' *The Williams Institution*, UCLA, School of Law, 2017, 5.
[73] Butt and Lindsey (2012), 182ff.
[74] S. Butt 'Polygamy and mixed marriage in Indonesia: Islam and the Marriage Law in the courts' in T. Lindsey *Indonesia: Law and Society*, 2nd edn, Federation Press, 2008, p. 282.
[75] M. Razi and K. Mokhtar 'The Challenges of Shariah Penal Code and Legal Pluralism in Aceh' *Journal Media Hukum*, Vol 27, No 2, December 2020, 193-216.
[76] T. Lindsey 'When Words Fail: Syariah Law in Indonesia – Revival Reform or Transplantation' in P Nicolson and S Biddulph (eds) *Examining Practice, Interrogating Theory: Comparative Legal Studies in Asia*, Martinus Nijhoff, 2008, 196.

Thailand, our final destination, provides a sharply contrasting case within the same region. Here too, in relation to the territorial governance of its Southern provinces, the issue of ethnicity, of religion and of greater regional autonomy, even secession, arises as a possible alternative to a policy which over recent years has been based on repression by force rather than any sustained attempt at achieving a negotiated settlement. To set this discussion in terms of its cultural layering, Thailand, known as Siam until 1939, has since medieval times been a predominantly Buddhist nation (about 95% of today's population). In this respect it is distinct from its predominantly Islamic neighbours, Malaysia and Indonesia, but as will soon be apparent, it has a significant minority Islamic population estimated at about 5% of the total, and a significant proportion of the Islamic population live in three provinces in the extreme South.

Siam (now Thailand) experienced an entirely different historical trajectory as a monarchy operating under its own system of traditional laws (three seals law) which have been steadily codified under European and Japanese influence and with the first of many constitutions adopted in 1932. The fact that the nation was never directly colonised (except by the Japanese during World War II) is an important distinction from neighbouring Malaysia and Indonesia. Viewed retrospectively, it is possible to observe a tension within Siam/Thailand throughout the nineteenth century caused by the imperial ambitions in the region of France and Great Britain. The very survival of Siamese/Thai nationhood was pitched against that of the European imperial nations. The spectre of colonialism confronted the Siamese Chakri dynasty with the signing of the Bowring Treaty and having to suffer its adverse terms. The response of Kings Rama IV (Mongkut 1851-1868) and Rama V (Chulalongkorn 1868-1910) resulted in the establishment of a centralised state and the emulation in many respects of the European imperial powers[77]. Although not colonised Siam was profoundly affected by the colonisation of the British in Malaysia and the French in Indo China (Vietnam and Cambodia). The buy off strategy[78] followed by Thai Kings Rama IV and V and their advisors was to cede territory to the British and French thus realigning Siam's borders. To establish direct control Siam was transformed in a geographical sense from a territory without clearly defined boundaries to a compact state with a definite frontier[79].

To achieve this goal it was not only necessary to identify a geographically defined state with clearly drawn boundaries, but for the survival of Siam and its monarchy, it was essential to demonstrate that the territory was under the control of the ruler[80]. Commissioners backed up by troops were sent to establish direct control and to administer frontier states. In 1902 a Siamese (Thai) naval warship was dispatched to the mouth of the Pattani river to compel Raja Abdul Kadir, the autonomous ruler of Pattani, and the Malay Muslims in

[77] T. Loos *Subject Siam: Family, Law and Colonial Modernity in Thailand* (Cornell University Press, 2006), chapter 1.
[78] "Buy off" in the sense of territory ceded as the price of non-intervention.
[79] T. Winichakul *Siam Mapped: A History of the Geo-Body of a Nation*, (University of Hawai'I Press, 1997), 142. For example, the crisis caused by the French blockade of Bangkok in 1893 might be regarded as a pivotal moment.
[80] P. Leyland 'The Origins of Thailand's Bureaucratic State and the Consolidation of Administrative Justice' in A Harding and M Pongsapan (eds) *Thai Legal History: From Traditional to Modern Law* (Cambridge University Press, 2021), 187ff.

r colonized but the colonial style provincial administration of Lanna in the nineteenth century, which morphed into the Bangkok based Ministry of the Interior in modern Thailand, has been compared to the colonial apparatus of administration established by the British in India and by the French in Indochina[81].

Since 1932 Thailand adopted its first constitution creating a type of constitutional monarchy. This initial charter was the beginning of a recurring pattern of new constitutions followed by military coups and spells of autocratic rule. Thailand divides into provinces and has a layer of municipal governance. Some local government legislation was passed establishing municipalities in 1933 but the ground breaking 1997 constitution provided further impetus by endorsing the importance of decentralisation. The functioning of elected municipal government has been interrupted by the latest phase of military dictatorship[82]. In 2025 municipal elections were held throughout the 76 provinces (with the exception of Bangkok and Pattaya)[83]. A relatively centralised system of governance, part controlled by the military, has remained in place despite the 20 plus constitutions adopted since 1932[84].

Thailand's Southern Insurgency

In Thailand's deep south a violent conflict of varying intensity, with thousands killed and atrocities on both sides, has been simmering on since 2001, occasionally coming to the boil. In the Southern provinces of Yala, Narathiwat, Pattani, a region that shares a border of 600 km with Malaysia, approximately 80% of the combined population of 2.1 million are Muslims[85]. The majority in this region follow a form of Islam called Sufism and speak Malay but the region has never been annexed as part of colonial or modern Malaysia[86]. Although the practice of Islam has been recognised and there is municipal government but no special autonomy has been granted to these provinces[87]. Since January 2024 Thailand experienced a fresh wave of armed insurgency in the south. For example in April 2025 alone there were 57 insurgency attacks by the Barisian Revolusi Nasional (BSN) on Buddhist institutions. Temples and other buildings have been routinely picked out as representing the Thai state's occupation of what the group claim (with no historical foundation) to be Malay Muslim Territory[88].

'Thailand has long sought to manage its religious affairs through, a centralised, top down system that enforces the mainstream orthodoxies of belief and practice. This approach is epitomised by the administration of Buddhism by the Office of PM (non-mainstream suffers harassment).'[89]

---

[81] C. Baker and P. Phongpaichit *A History of Thailand* (Cambridge University Press, 2005), 54.
[82] A. Harding *Territorial Governance in Southeast Asia*, (Hart Publishing, 2025), 128ff.
[83] P. Chambers 'Thailand's 2025 Municipal Elections: Triumph of Tradition or Transition?' *Fulcrum* 4 June 2025.
[84] A. Harding and R. Leelapatana 'Possibilities for Decentralisation in Thailand: A View from Chiang Mai' *Thai Legal Studies* (2021) Vol 1 / 75-96. It is interesting to note that there have been recent proposals to introduce a significant degree decentralisation in Thailand.
[85] Insurgent groups (Pattani National Liberation Front (BNPP), Pattani United Liberation Organisation (PULO), National Revolutionary Front BRN).
[86] J. Wise *Thailand: History, Politics and the Rule of Law* (Marshall Cavendish, 2019), 175ff.
[87] D. McCargo *Tearing Apart the Land: Islam and Legitimacy in Southern Thailand* (Cornell University Press, 2008) see introduction.
[88] 'Thailand: New Insurgent Attacks on Civilians Despite Pledge' *Human Rights Watch*, May 29 2025. https://www.hrw.org/news/2025/05/29/thailand-new-insurgent-attacks-civilians-despite-pledge.
[89] D. McCargo *Mapping National Anxieties*, 2012.

In comparison to other nations in the region it has been noted that the Thai state has remained remarkably strong and it has effective reach into all provinces and districts, no matter how far they are from Bangkok[90]. After these provinces were recognised as part of Siam by the Anglo-Thai Treaty of 1909 there were attempts in the 1920s to establish a Thai national identity, most obviously by imposing a Thai national curriculum in schools. The strategy was to promote a particular form of Thai nationalism as the main response to Islam in order to curb the dissident tendencies in the South. Following WWII the policy of the military dictatorships that were in power was to resettle and attempt to integrate Buddhists from the North and North East of Thailand[91]. Encouraging substantial numbers of Buddhists to move to the south as part of this strategy introduced additional potential friction between communities[92]. Such a policy was controversial and would have met with even more resistance had there not also been some efforts to placate the local population by the limited recognition of Syariah law. The Thai state sought to make the official chief Imam into a form of government proxy. Islamic matters were dealt with by the Chularajamontri (an official from the Muslim Community appointed by the Thai King with authority to administer Islamic affairs). A Central Islamic Council of Thailand was also appointed by the King to advise on education (Islamic Schools). In these Southern provinces the Muslim population is mainly educated in Muslim schools and Syariah courts with their own judges deal with questions of family law, but there is no sign of any negotiated settlement to extend special status to the region.

The Recent Conflict 2000-2025

As in Aceh (above) and NI (below) the issues extended beyond religion and ethnicity. These three provinces have a legacy of economic deprivation, unemployment, oppression and injustice which is reflected in its internal politics[93]. Elections in the South have frequently demonstrated spectacular falls in support for the government indicating that the political approaches have been largely unsuccessful. The lack of any progress has almost certainly contributed to the radical politicisation of Islam. A sustained period of peaceful co-existence between the communities has been replaced by hostility in part caused insensitive handling of the security situation. For example, Wats (Buddhist Temples were used for military purposes as safe havens to billet troops and park tanks and military vehicles. This policy inflamed sensibilities as it has meant that the Sangha (Thai monkhood) come to be regarded as a manifestation of Thai state[94]. Mutual hostility is reflected in the partisanship voiced by the Thai elite. Faced with recurrent vicious sectarian attacks by insurgency groups members of the Royal family have called on Buddhists in the South not to be driven from their homes, but rather to defend themselves and learn how to shoot[95]. From the perspective of the Muslim majority alienation of the local population through ruthless acts of repression have stained the reputation of the army and of the Thai aut-

[90] A. Harding *Insurgency in the Southern Border Provinces* (Hart Publishing 2025), 141ff.
[91] P. Leyland 'Thailand's Troubled South: Examining the Case for Devolution from a Comparative Perspective' *Australian Journal of Asian Law* 11(1), 1-28.
[92] A. Harding and P. Leyland *The Constitution of Thailand: A Contextual Analysis*, (Hart Publishing, 2011), 145.
[93] Z. Abuza *Conspiracy of Silence: The Insurgency in Southern Thailand* (United States Institute of Peace Press, 2009), 29ff.
[94] Abuza (2009), 172.
[95] M Connors 'Another Country: Reflections on the Politics of Culture and the Muslim South' in J Funston *Thailand's Coup and Problematic Transition* (Silkworm Books, 2009), 112ff.

horities[96]. In particular, the notorious Tak Bai incident in October 2004 (Thai bloody Sunday) detained suspects were bound and forced to lie in the street and then packed into trucks in searing heat to be taken to a detention centre for interrogation. 78 of those subsequently transported in these appalling conditions died of suffocation[97]. A cover up was suspected as no effective action was ever taken against the military commanders or military leadership. Over this period new groups emerged with a radical Islamicist social agenda associated with fundamentalist organisations such as Tabliqhi Jamaat and Wahhabism (prepared for Jihad etc). Salafism and seeking to reach pure Islam not by winning hearts and minds, but by military intervention and the intimidation of the local population. The continuation of atrocities in the south suggest that so called insurgents receive support from local communities.

Commonality with Northern Ireland?

The conflict in the South of Thailand shows no sign of political resolution. Comparative analysis based on Northern Ireland, obviously from a diverse constitutional system with a distinct history and culture, is not cited here to provide a single formulaic answer but the nature of the problem demonstrates striking parallels related to the conflict in Northern Ireland and so does the response to the conflict by the Thai Bangkok authorities over many years[98]. Certain elements incorporated as part of the comprehensive Belfast Agreement of 1998 which facilitated the re-launch of a revised form of devolution could be relevant and even provide the building blocks for a lasting settlement based on increased autonomy for the local community[99]. In NI there is historical enmity and often a stark division between mainly Roman Catholic Nationalists and mainly protestant Unionists communities, coupled with a history of economic decline, unemployment, armed conflict and civil strife related to perceived injustice and discrimination. Over a sustained period of direct rule from the Westminster government which lasted 25 years armed troops were stationed alongside the police force, emergency powers allowed arrest without trial, troops fired on an ostensibly peaceful demonstration resulting the so called Bloody Sunday tragedy, spells of arbitrary internment were sanctioned under new laws, the entry of vehicles into urban areas was regulated to prevent repeated bombings[100]. The ratcheting up of the security presence failed to prevent the continuation of sectarian violence. Rather, measures such as an internment strategy of detainment without trial, Bloody Sunday and restrictions on political free speech[101] had the effect of inflaming hostility towards what was perceived as an alien authority, particularly from within the nationalist community. An eventual ceasefire and end to violence arose out of establishing the conditions for a negotiated settlement involving all the main parties and the government of the Irish Republic. The agreement enacted in the Northern Ireland Act 1998 included radical constitutional and legal changes, including the right to a referendum on a

[96] C. Satha-Anand 'Untying the Gordion Knot: The Difficulty in Solving Southern Violence' in J Funston *Thailand's Coup and Problematic Transition* (Silkworm Books, 2009), 100ff.
[97] See P. Phongpaichit and C Baker *Thaksin* (2nd edn, Silkworm Books, 2009), 242ff; D McCargo *Tearing Apart the Land: Islam and Legitimacy in Southern Thailand* (Cornell University Press, 2008), 107ff.
[98] P. Leyland 'Thailand's Troubled South: Examining the Case for Devolution from a Comparative Perspective' (2009) 11(1) *Australian Journal of Comparative Law* 1.
[99] P. Leyland *The Constitution of the United Kingdom: A Contextual Analysis* (5th edn, Hart Publishing 2026), 223ff.
[100] V. Bogdanor *Devolution in the United Kingdom* (Oxford University Press 1999), 97ff.
[101] See eg *R v Secretary of State for the Home Department, ex p Brind* [1991] 1 AC 696.

united Ireland if favoured by a majority of the population in the North[102]. As in Aceh with the Finnish PM the Belfast Agreement was facilitated by external mediation under the then US President whose charismatic interventions eased the way to a settlement.

Given the parallels with Aceh and with Northern Ireland, not just the long running active insurgency, but relating to communities with distinct religion, language and culture the introduction of a devolved system of government granting substantial autonomy to the territory arises as a possible option. On the assumption that the Thai government was prepared to enter meaningful negotiations with representatives of the local population, there would need to be a specially tailored agreement. Glancing back in history, the Thai southern provinces were ruled by dynasties that paid tribute to Siam's Kings and the territory was later forcibly annexed by Siam[103]. They were never part of Malaysia in its modern or colonial form and there is no sign that Malaysia harbours any territorial claims over this territory. However, in view of the close proximity to Malaysia and the shared traditions of religion and language with the local Thai population there might be scope for Malaysian involvement with involvement as guarantor of any settlement and a negotiated settlement might promote closer links in the region and a spirit of co-operation between Thailand and Malaysia. For instance, the Belfast Agreement resulted in the establishment of the North/South Ministerial Council representing the government of the Republic of Ireland and the government of Northern Ireland at ministerial level was established to develop co-operation on a cross border all-island basis[104]. Moreover, in NI the form of devolution is based upon 'consociational' power sharing[105]. This method of government formation means that, for example, the First Minister and Deputy First Minister, as representatives of the unionist and nationalist communities respectively, are co-equals and required to act jointly while, at the same time, the formation of the remainder of the government is also based on power sharing between the main parties. In NI certain types of legislation and decisions from the Assembly and executive which touch on contested areas require cross-community support[106]. The multi-faceted character of the agreement is integral to it functioning: 'The North/South Ministerial Council and the Northern Ireland Assembly were (and are still) mutually dependent; one cannot successfully function without the other.'[107] The object as set out in the Belfast Agreement was to develop consultation, co-operation and action within the island of Ireland on matters of mutual interest within the competence of the administrations.

Finally, the legacy for the wider community of this prolonged insurgency is arguably another important dimension to be addressed as part of any agreement or settlement. In

[102] Northern Ireland Act 1998, section 1.
[103] Harding (2025), 141.
[104] Northern Ireland Act 1998, section 52.
[105] Members of the Assembly register a designation of identity as nationalist, unionist or other. Elections then take place on a cross community basis under the d'Hondt formula with a distribution of posts from the offices of First Minister and Deputy First minister to further ministerial other appointments. A requirement of parallel consent prevents either unionists or nationalists from forcing through legislation/decisions which require cross community support. See B Dickson 'Devolution in Northern Ireland' in J Jowell and C O'Cineide (eds) *The Changing Constitution*, (9th edn, Oxford, Oxford University Press, 2020).
[106] Northern Ireland Act 1998 section 42(1). 'If 30 members petition the Assembly expressing their concern about a matter which is to be voted on by the Assembly, the vote on that matter shall require cross-community support.'
[107] C. McCrudden 'Northern Ireland and the British Constitution since the Belfast Agreement' in J. Jowell and D. Oliver (eds) *The Changing Constitution* (6th edn, Oxford, Oxford University Press, 2007), 241.

er to deal with past grievances and further discrimination any devolution agreement would almost certainly need to guarantee at an institutional level the protection of rights, particularly minority/religious rights[108]. The Belfast Agreement addressed the controversial question of Human Rights abuses with the long running Saville 'Bloody Sunday' Inquiry[109] and institutionalised rights protection very specifically by establishing the NI Human Rights Commission (NIHRC) and a NI Equality Commission[110]. The NIHRC is placed under a duty to keep under review the adequacy and effectiveness in NI of law and practice relating to the protection of human rights and to advise the Secretary of State and the Executive on measures for the protection of human rights[111]. At the same time, discrimination by public authorities is made unlawful and the NI Equality Commission is placed under a duty to promote equality of opportunity, investigate complaints and ensure compliance with equality schemes applicable to all public authorities[112]. The Equality Commission provides advice to public authorities in NI on equality issues and it monitors the composition of the workforce in terms of the ratio employed from the respective communities.

Conclusion

This discussion demonstrates that each of the nations visited has developed its own constitutional arrangements reflecting its multi-layered history and culture and these nations continue to face the task of accommodating minority religions, sects and ethnicities. Malaysia has a unique form of federal constitution which combined traditional monarchy with a Westminster style executive headed by PM and a common law legal system. Against this background Shamala's case highlighted how the retention of common law under its federal system conflicted with the jurisdiction of Syariah in a nation needing to accommodate a range of ethnicities and religions. The unitary character of Indonesia's constitution reflected the imperative of establishing national unity over a vast and populous nation but it has resulted in some 'deconcentration' and substantial devolution for Aceh granting the region greater autonomy. At the same time the increased autonomy relating to religious practice has raised serious questions relating to human rights protection under the Indonesian constitution within Aceh.

Lastly, Thailand's centralised system of law and administration has struggled to cope with the emergence of radical Islam in its deep south. To date it has resulted in confrontation rather than negotiations towards a more inclusive settlement. Notwithstanding the fact that many forms of political organisation are currently banned in Thailand, the latest Constitution of 2017 tellingly provides that: 'local administration shall be organised in accordance with the principle of self-government according to the will of the people in the locality, as per the procedure and form of local administrative organisations as provided

[108] See P Leyland 'Brexit, the Belfast Agreement and Citizen Rights in Northern Ireland' in V Barbé et C Koumpli (eds) *Brexit, droits et liberté* (Bruylant 2022), 299ff.
[109] Report of the Bloody Sunday Inquiry Rt Hon Lord Saville of Newdigate, 15 June 2010, https://www.gov.uk/government/publications/report-of-the-bloody-sunday-inquiry.
[110] The Belfast Agreement set out rights, safeguards and equality of opportunity provisions. See section 6. https://www.dfa.ie/media/dfa/alldfawebsitemedia/ourrolesandpolicies/northernireland/good-friday-agreement.pdf.
[111] Northern Ireland Act 1998, section 68 and 69.
[112] NIA 1998, schedule 9.

by law.'[113] While this article does not seek to draw in Thailand's wider constitutional and political challenges, it will be apparent that there are constitutional and legal approaches to reaching at least a partial solution to such problems. There have been sporadic negotiations to address Thailand's Southern problem, but as with previous constitutions and governments there is no sign of an openly negotiated settlement involving all the affected players, and perhaps the introduction of a customised form of devolution enjoying sufficient support from the local community.

[113] Section 250, Constitution of Thailand 2017. Relatively recent constitutions of 1997 or 2007 were introduced as forms of liberal democratic constitution.

numero 1/2026

ISSN 3035-1839
DOI: 10.69099/RCBI-2026-1-05-N6E

costituzionalismo britannico e irlandese

Libertà e diritti fondamentali

Libertà costituzionali e orizzonte militare britannici. Un'analisi storica e internazionale.

Nicola Neri

Professore Associato di Storia delle Relazioni Internazionali e di Storia e Istituzioni delle Americhe, Università di Bari Aldo Moro

costituzionalismo britannico e irlandese

numero 1/2026

Libertà costituzionali e orizzonte militare britannici. Un'analisi storica e internazionale.

di Nicola Neri*

Abstract (Ita): La transizione dalle milizie locali anglosassoni (fyrd), radicate in vincoli feudali e territoriali, al modello istituzionale emerso con la Magna Carta (1215) segna un passaggio cruciale dalla difesa personale a un sistema normativo centralizzato, influenzato dalla conquista normanna, dal Bill of Rights (1689) e da atti di smobilitazione come quelli del 1660 e 1698. Tali provvedimenti subordinano l'esercito permanente al consenso parlamentare, limitando prerogative monarchiche e imponendo controlli fiscali e contabili, con impatti su reclutamento, Habeas Corpus e governance militare fino all'era contemporanea. L'analisi si estende alla Costituzione irlandese (1937), che enfatizza il controllo civile sulle forze armate, neutralità e tutela dei diritti in contesti di sicurezza interna.

Abstract (Eng): The transition from Anglo-Saxon local militias (fyrd), rooted in feudal and territorial bonds, to the institutional model emerging with the Magna Carta (1215) marks a crucial shift from personal defense to a centralized normative system, influenced by the Norman Conquest, the Bill of Rights (1689), and disbanding acts such as those of 1660 and 1698. These measures subordinate the standing army to parliamentary consent, limiting monarchical prerogatives and imposing fiscal and accounting controls, with impacts on recruitment, Habeas Corpus, and military governance up to the contemporary era. The analysis extends to the Irish Constitution (1937), which emphasizes civilian control over the armed forces, neutrality, and the protection of rights in internal security contexts.

Parole chiave: Forze armate; Costituzione; Mobilitazione; Smobilitazione; Reclutamento; Libertà

Keywords: Armed Forces; Constitution; Mobilization; Demobilization; Recruitment; Freedom

Sommario: Sull'argomento si veda: C. Warren Hollister, The Military Organization of Norman England, Oxford, Oxford University Press, 1965; F. M. Stenton, Anglo-Saxon England, Oxford, at Clarendon Press, 1985; A. L. Poole, From Domesday Book to Magna Carta, 1087-1216 (Oxford History of England), 2nd edition, Oxford, at Clarendon Press, 1955; D. Carpenter, The Struggle for Mastery in Britain, 1066-1284, London, Penguin Books Ltd, 2004; J. M. Stearns, The Germs and Developments of the Laws of England, Embracing the Anglo-Saxon Laws Extant: from the Sixth Century to A.D. 1066, Lawbook Exchange Ltd, 2007; W. Stubbs, The Constitutional History of England, in its Origin and Development, Cambridge, Cambridge University Press, 2011

Genesi, evoluzione e protostoria

Il ritiro progressivo dell'impero romano dalla Britannia e l'inizio delle incursioni sassoni aprirono uno spazio lasciato in parte alla storia e in parte al mito, nel quale, come è persino troppo noto, ha potuto prosperare la leggenda arturiana che, almeno dal punto di vista emotivo, etico e narrativo, ha alimentato dall'alto medioevo in poi, l'immaginario della cultura militare britannica. E non solo militare, e non solo britannica. Ma, dal punto di vista rigorosamente storico, il passaggio dalle strutture militari del *fyrd*, o milizia popolare, anglosassone alla cornice istituzionale che emerge con la Magna Carta del 1215 rappresenta una transizione cruciale dalla difesa basata su obblighi personali e locali a un modello di *governance* della forza armata subordinato a principi giuridici comuni. La milizia popolare, originariamente radicata in vincoli feudali e territoriali, venne incorporata in un quadro normativo caratterizzato da affidabilità e prevedibilità, controllo delle risorse e re-

* Professore Associato di Storia delle Relazioni Internazionali e di Storia e Istituzioni delle Americhe, Università di Bari Aldo Moro

a conquista normanna, la centralizzazione del potere e l'emersione di principi di stato di diritto che avrebbero successivamente influenzato l'organizzazione militare e la politica fiscale nell'ambito della difesa. Fino alla prima fase successiva alla conquista normanna, il *fyrd* anglosassone era una milizia di liberi proprietari terrieri convocabili per la difesa del regno. La logica operativa era fortemente locale: la mobilitazione avveniva in risposta a minacce vicine, con coesione tra comunità e signori locali, e la leva era intrecciata a rapporti di socialità e fedeltà personale. L'organizzazione del *fyrd* era inoltre caratterizzata dall'assenza di una standardizzazione centrale, da procedure di reclutamento omogenee e controllo unificato delle risorse necessarie per la guerra. La gestione della spesa bellica dipendeva da reti fiduciarie locali, con margini di razionalità amministrativa spesso limitati e vulnerabili ad abusi, inefficienza e conflitti tra nobili e popolazione locale[1]. La conquista normanna del 1066 e la successiva consolidazione del potere comportarono una trasformazione della logica militare. Il modello di servizio cavalleresco, basato su legami di vassallaggio, sostituisce progressivamente o integra la mobilitazione diffusa del *fyrd* con una gerarchia di fedeltà e obblighi politici più stringenti. Pur offrendo una maggiore coesione e disciplina, questo sistema implicò l'introduzione anche di una burocrazia crescente per la gestione delle forze armate e delle risorse necessarie[2]

Sull'argomento si veda: C. Warren Hollister, *The Military Organization of Norman England*, Oxford, Oxford University Press, 1965; F. M. Stenton, *Anglo-Saxon England*, Oxford, at Clarendon Press, 1985; A. L. Poole, *From Domesday Book to Magna Carta, 1087-1216 (Oxford History of England)*, 2nd edition, Oxford, at Clarendon Press, 1955; D. Carpenter, *The Struggle for Mastery in Britain, 1066-1284,* London, Penguin Books Ltd, 2004; J. M. Stearns, *The Germs and Developments of the Laws of England, Embracing the Anglo-Saxon Laws Extant: from the Sixth Century to A.D. 1066*, Lawbook Exchange Ltd, 2007; W. Stubbs, *The Constitutional History of England, in its Origin and Development*, Cambridge, Cambridge University Press, 2011

. La centralizzazione implicò una istanza di controllo politico sulle leve militari, sulle imposte per la difesa e sull'impiego dell'esercito. L'amministrazione reale sviluppò strumenti contabili, sistemi di tassazione e contratti di fornitura che, seppure inizialmente in modo frammentato, posero le basi per una amministrazione più articolata della difesa e dell'economia bellica[3].

"Noi siamo poveri. Tutto quello che abbiamo è pane, vino e gaiezza. Il re dell'India è ricco di gioielli, leoni, leopardi ed elefanti, ma quel che gli manca è la vera fede. L'imperatore della Grecia e il re di Sicilia si gloriano di tessuti d'oro e d'argento, ma i loro uomini non sanno combattere. Questo lo sanno fare bene gli uomini dell'imperatore tedesco, ma egli non ha oro o seta. Uno soltanto è colui che tutto possiede ed è il re d'Inghilterra. Egli

[1] Sull'argomento si veda: C. Warren Hollister, *Anglo-Saxon Military Institutions on the Eve of the Norman Conquest*, Oxford, Oxford University Press, 1997; C. Daniell, *From Norman Conquest to Magna Carta: England 1066–1215*, Routledge, 2003.

[2]

[3] M. Knights, *Politics and Opinion in Crisis, 1678-81*, Cambridge, Cambridge University Press, 2006, pp. 17-25.

ha buoni combattenti, cavalli, oro, sete, gioielli, frutti, selvaggina e tant'altro ancora!"[4]. Così si esprimeva Luigi VII di Francia, dialogando con Walter Map, riferendosi a Enrico I d'Inghilterra che, è appena il caso di ricordarlo, sarebbe stato il sovrano che avrebbe promulgato nel 1100, su pressione del ceto aristocratico, la "*Charter of Liberties*", strumento precursore della Magna Carta. Al punto 11 lo statuto in parola concedeva ai cavalieri che avessero prestato servizio militare l'esenzione dalle tasse relative alle loro terre, al fine di poter predisporre il miglior equipaggiamento in armi e cavalli. A quest'epoca è peraltro calcolato che l'alto clero, per le sue terre, dovesse al re 784 cavalieri[5].

La conquista normanna aveva introdotto un paradigma completamente diverso: la forza armata non è più espressione della comunità, ma strumento del potere sovrano. Il servizio cavalleresco e la burocrazia militare creano un esercito che risponde a un'autorità astratta, non più ai vincoli di vicinato. Questo passaggio segna la nascita di un principio destinato a dominare la storia costituzionale europea: la forza armata diventa un'istituzione politica, non un dovere comunitario. Dal punto di vista filosofico e giuridico, ciò implica che la violenza legittima non è più distribuita tra i membri della società, ma concentrata nelle mani del sovrano. È il primo passo verso ciò che Max Weber definirà, secoli dopo, il «monopolio della forza legittima». Allo stesso tempo, la centralizzazione normanna apre la strada alla necessità di controllare giuridicamente il potere militare: proprio perché l'esercito diventa strumento del potere centrale, diventa anche potenziale minaccia per le libertà. Da qui nasce il lungo processo che condurrà alla Magna Carta e, più avanti, al Bill of Rights del 1689.[6]

È fortemente dubbio, tuttavia, che, in caso di appello alle armi, la risposta sarebbe stata effettivamente allineata a questi parametri. Nel 1159, difatti, fu introdotta la tassa, denominata "*scutagium*", grazie alla quale si poteva surrogare la prestazione del servizio militare con una prestazione in denaro. L'Atto dei Diritti, assieme alla Magna Carta, all'*Habeas Corpus Act*, alla Legge di Successione del 1701, con i trattati di unione, la *Common Law* e gli Statuti, costituiscono i fattori più notevoli del grande organismo costituzionale britannico[7].

La Magna Carta è nota naturalmente e soprattutto per fissare limiti all'arbitrio del sovrano e per stabilire diritti, procedure e consultazioni a favore di nobili, chiese e comunità urbane. Tuttavia, alcune clausole hanno implicazioni dirette e indirette sulla gestione del reclutamento, della tassazione e dell'impiego delle forze armate. In particolare sono previsti limiti all'imposizione di tasse e tributi per la difesa; la Carta, infatti, introduce principi di consenso e controllo tributario, richiedendo un giustificato o giustificabile motivo per le tasse necessarie alle campagne militari. Questo principio vincolava la discrezionalità reale nel reperire risorse finanziarie per la guerra. Inoltre vi è l'introduzione del controllo della mobilitazione, e sebbene non presenti una riforma nel senso moderno della leva, la Magna Carta istituiva dispositivi di responsabilità e procedure che vincolavano l'uso della forza a parametri giuridici e politici accettabili. La mobilitazione militare diventava quindi

[4] Cit. in H. Noltenius, *Un uomo dalla valle di Spoleto, Francesco tra i suoi contemporanei*, Padova, Edizioni Messaggero Padova, 1991, p. 102, tratto da W. Map, *Gualteri Mapes De nugis curialium, distinctiones quinque*, Printed for the Camden Society, 1850.
[5] A. Mockler, *Storia dei mercenari. Da Senofonte all'Iraq*, Bologna, Odoya, 2012, p. 30.
[6] Cfr. C. Warren Hollister, *Anglo-Saxon Military Institutions on the Eve of the Norman Conquest*, Oxford, Oxford University Press, 1997.
[7] Cfr. R. L Greaves., *Enemies Under His Feet: Radicals and Nonconformists in Britain, 1664-1677,* Redwood City California, Stanford University Press, 1990, pp. 114-126.

subordinata a dei meccanismi di consenso[8]. Del resto: "Se c'era una libertà alla quale ogni inglese, fin dalla fine del Medioevo, aveva assolutamente diritto, questa era la libertà di non prestare servizio nell'esercito".[9]

Questo passaggio imprime una svolta decisiva alla storia del costituzionalismo europeo: la guerra, fino ad allora prerogativa personale del sovrano, diventa oggetto di controllo politico. La forza armata non è più un'estensione della volontà regia, ma un'attività che richiede giustificazione pubblica. In termini filosofico e giuridico, ciò significa che la violenza legittima viene sottoposta a un principio di responsabilità, anticipando concetti moderni come la separazione dei poteri e il controllo parlamentare.

La Magna Carta inaugura così un modello in cui la sicurezza del regno non può essere garantita a scapito delle libertà dei sudditi. Il potere militare diventa compatibile con la libertà solo se inserito in un quadro di limiti giuridici. È un'idea che influenzerà profondamente il pensiero politico inglese, da John Fortescue a John Locke, e che troverà piena espressione nel *Bill of Rights* del 1689, dove si afferma che «il mantenimento di un esercito in tempo di pace senza il consenso del Parlamento è illegale».[10]

Il passaggio dalla milizia territoriale al soldato professionale non è perciò soltanto un cambiamento istituzionale: è una trasformazione sociale. La milizia medievale era composta da cittadini che difendevano la propria comunità; l'esercito moderno è composto da individui che difendono lo Stato, spesso lontano dal proprio luogo di origine. Questo mutamento modifica profondamente il rapporto tra individuo, potere e violenza legittima.

Già la centralizzazione normanna aveva introdotto «una burocrazia crescente per la gestione delle forze armate» e un controllo politico sulle leve militari e sulle imposte per la difesa. La guerra diventa un'attività amministrata, non più un dovere comunitario. Dal punto di vista giuridico, ciò comportò che la legittimità dell'uso della forza non derivasse più dalla partecipazione diretta dei cittadini, ma dalla legalità delle istituzioni che la esercitavano. È un passaggio che prepara la nascita dello Stato moderno, in cui la sicurezza non è più un compito privato, ma una funzione pubblica specializzata come altri settori.

Questa trasformazione, tuttavia, genera anche nuove tensioni: un esercito professionale può essere più efficiente, ma anche più distante dalla società. Da qui nasce la necessità di strumenti di controllo, come la Magna Carta, l'Habeas Corpus e il Bill of Rights, che impediscono alla forza armata di diventare un potere autonomo. In questo senso, la storia inglese rappresenta un caso peculiare: mentre in molte monarchie europee l'esercito diventa strumento della sovranità assoluta, in Inghilterra esso diventa progressivamente subordinato alla legge e al Parlamento, come sancito dal Bill of Rights del 1689. La professionalizzazione militare, lungi dall'essere un semplice fatto tecnico, diventa così uno dei fattori che contribuiscono alla definizione dell'equilibrio costituzionale britannico.

Come dimostrato da Michael Duffy, infatti, tra il XVI e il XVIII secolo gli Stati europei assistono a una crescita senza precedenti delle forze armate permanenti, accompagnata

[8] Sull'argomento si veda, della più recente bibliografia: D. A. Carpenter, *Magna Carta*, London, Penguin Classics, 2015; R. Turner, *Magna Carta*, Routledge, 2003; J. C. Holte, *Magna Carta*, Cambridge, Cambridge University Press, 1965.

[9] Cfr. Mockler, *op. cit.,* p. 119. Sull'argomento si veda: A. E. Dick Howard, *Magna Carta: Text and Commentary,* Charlottesville Virginia, University of Virginia Press, 1998. Più in generale: P. Contamine, *La guerra nel Medioevo*, Bologna, il Mulino, 2011.

[10] A riguardo dell'impatto sociale della Magna Carta e del rapporto di poteri tra sudditi e monarchia si veda il lavoro di D. Carpenter, *Magna Carta*, *op. cit.*, in particolare p. 98 e seguenti e p. 124 e seguenti.

da un aumento della complessità amministrativa, della spesa pubblica e della capacità fiscale. L'esercito professionale non è più un aggregato temporaneo di milizie locali, ma un apparato stabile, disciplinato e costoso, che richiede strutture burocratiche permanenti e un controllo politico continuo.[11]

Il "Disbanding of the Army Act" del 1660

La necessità di sciogliere il New Model Army di Oliver Cromwell condusse alla legge di smobilitazione dell'esercito del 1660. Questo provvedimento si configurava come un atto parlamentare emblematico di una fase di transizione istituzionale e finanziaria immediatamente successiva alla restaurazione monarchica. Esso era orientato alla rapida ed effettiva dissoluzione delle forze armate presenti nel regno, comprese le guarnigioni dislocate in Inghilterra, Galles e a Berwick-upon-Tweed, nonché i contingenti inglesi stanziati in Scozia. L'obiettivo principale del provvedimento era duplice: da un lato, alleggerire il paese dall'onere economico connesso al mantenimento dell'esercito; dall'altro, ristabilire la centralità normativa del Parlamento, consolidando al contempo l'ordine legale e le libertà civili attraverso una procedura di dismissione attentamente strutturata[12]. In tale contesto, il Parlamento istituì una Commissione di alto rango, composta, tra gli altri, dal duca di York e dal duca di Albemarle, affiancati da alte cariche istituzionali, quali il *Lord High Chancellor*, il *Lord Steward* e ulteriori esponenti dell'aristocrazia. L'organo poteva operare anche in forma ridotta qualora fossero stati presenti almeno tre membri, con l'obbligo tuttavia di includere almeno un rappresentante per ciascuna delle due Camere. Alla Commissione era affidato il compito di dirigere, coordinare e attuare il processo di smobilitazione, definire le norme contabili, disciplinare i pagamenti e impartire direttive operative alle unità coinvolte, garantendo che l'intera procedura si svolgesse in modo ordinato, tempestivo e coerente con le esigenze della finanza pubblica[13].

Sul piano finanziario, la legge attribuiva ai commissari di guerra la responsabilità dell'emissione delle somme necessarie, subordinando tuttavia tali pagamenti alle indicazioni della Commissione o di almeno tre dei suoi membri. Il sistema prevedeva rigorosi obblighi di rendicontazione e controllo: i commissari dovevano verificare la disponibilità dei fondi, emettere assegni e ordini di pagamento e assicurare la piena tracciabilità delle spese. A tal fine era previsto un meccanismo contabile articolato, che includeva l'intervento di revisori incaricati di esaminare i conti delle unità militari e delle guarnigioni. Tali revisori prestavano giuramento e operavano sotto la supervisione dei medesimi commissari. L'assetto procedurale risultante combinava pertanto un rigoroso controllo contabile con una amministrazione fortemente centralizzata, finalizzata a prevenire inefficienze e distorsioni nella gestione delle risorse pubbliche destinate alla dismissione delle forze armate[14]. La procedura di smobilitazione assumeva quindi la forma di un complesso processo amministrativo. I documenti con i nomi degli ufficiali a capo di ciascun reggimento o guarnigione ven-

[11] Per una comparazione europea della trasformazione del professionismo militare nel periodo, si veda il volume di M. Duffy, (edited by), *The Military revolution and the State. 1500-1800*, Exeter, Exeter Univ, 1980. Oltre alla professionalizzazione delle forze armate nell'esercito francese dell'Ancien Regime, il volume tratta, pag 49 e ss., della fondazione del *British naval power.*

[12] Cfr. E. Hyde Clarendon, *The History of The Rebellion and Civil Wars in England to Which is Added an Historical View of the scholar select*, Sidney, Wentworth Press, 2019, pp. 224-229.

[13] Cfr. R. Hutton, *The Restoration: A Political and Religious History of England and Wales, 1658-1667*, Oxford, Oxford University Press, 1993, pp. 150 -162.

[14] Cfr. D. G. Chandler, I. F. W. Beckett, *The Oxford History of the British Army,* Oxford, Oxford University Press, 2003, pp. 241-255.

ivano sigillati e custoditi, per essere successivamente letti pubblicamente nel corso delle sessioni parlamentari. Erano inoltre previste specifiche eccezioni per alcune guarnigioni, in particolare quelle di Hull, Berwick e Carlisle, per le quali si stabiliva una dismissione graduale e differenziata, in ragione delle particolari esigenze di sicurezza e di carattere logistico[15]. Parallelamente, il provvedimento disciplinava inoltre la gestione degli arretrati retributivi, stabilendo che ufficiali e soldati che avevano prestato servizio entro determinate finestre temporali avessero diritto alla corresponsione delle somme dovute per i periodi pregressi. Sul piano organizzativo, alcuni reparti di diretta afferenza reale, tra cui quelli associati ai duchi di York e di Gloucester, nonché i principali corpi di cavalleria e fanteria, erano destinatari di modalità di dismissione specifiche e in parte privilegiate, con la possibilità di adottare disposizioni individuali volte a salvaguardare la continuità della sicurezza nazionale e l'adeguato mantenimento delle strutture difensive. Nel complesso, l'atto non si limitava a sancire la cessazione operativa delle forze mobilitate, ma codificava altresì un modello di gestione finanziaria e contabile volto a garantire coerenza amministrativa, responsabilità istituzionale e stabilità nel corso della delicata fase di transizione politica e militare[16].

Un evento insolito e notevole si sarebbe prodotto nel 1628, con la *Petition of Right*, conseguenza di un acuto contrasto di natura soprattutto fiscale, tra Sovrano e Parlamento. Re Carlo I, infatti, aveva disposto, attraverso l'introduzione della legge marziale, l'obbligo per i privati cittadini di ospitare e sostentare i soldati e i marinai, prescrizione poi contestata dal punto VI della Petizione, fatta salva la libera volontà del cittadino[17]. Erano schermaglie che, nel lungo termine, avrebbero condotto sull'orlo della rivoluzione.

Costituzione e Rivoluzione inglese

Il *Bill of Rights*, approvato dal Parlamento nel 1689 all'indomani della *Glorious Revolution*, contribuì a definire in modo più preciso l'equilibrio tra la prerogativa monarchica e l'autorità parlamentare. Tra le disposizioni di maggiore rilievo, per l'argomento in oggetto, si colloca il divieto per il sovrano di mantenere un esercito permanente in tempo di pace senza il consenso del Parlamento; principio destinato a incidere profondamente sulla configurazione costituzionale del potere militare nello Stato inglese[18].

Il divieto di mantenere un esercito permanente in tempo di pace, sancito dal *Bill of Rights* non è soltanto una norma tecnica: è la risposta a una lunga tradizione di pensiero politico che vede nell'esercito professionale una minaccia strutturale alla libertà. La paura dello *standing army* attraversa tutta la cultura inglese del XVII secolo, dai repubblicani di Harrington ai whig moderati, fino a Locke. Il testo ricorda come il Bill of Rights subordini l'esercito al consenso parlamentare, impedendo la formazione di un potere militare autonomo e sottratto al controllo politico. Questo principio nasce dall'esperienza storica della guerra civile e del *New Model Army*, percepito come strumento di potere politico indipendente. Dal punto di vista politico e giuridico, il problema è chiaro: un esercito permanente

[15] Cfr. J. Childs, *The Army of Charles II*, Routledge, 1976, pp. 53-67.
[16] Cfr. M. J. Braddick, *State Formation in Early Modern England, C.1550-1700*, Cambridge, Cambridge University Press, 2000, pp. 275-284.
[17] Sull'argomento si veda: E. Read Foster, *Petitions and the Petition of Right*, Journal of British Studies, vol. 14, n. 1, 1974, pp. 21-45.
[18] Cfr. G. Burton Adams, H. Morse Stephens, *Select Documents of English Constitutional History*, Whitefish Montana, Kessinger Publishing, 2007, pp. 135-148.

te sulla necessità che la forza armata sia temporanea, controllata, finanziata e autorizzata dal Parlamento. È un modello che anticipa il moderno principio di *"civilian control of the military"*, oggi considerato uno dei pilastri delle democrazie liberali.[19]

Durante la Guerra dei Sette Anni e nei conflitti ad essa connessi, il *writ* di *Habeas Corpus* fu progressivamente impiegato quale rimedio giurisdizionale volto a contestare l'arresto e la detenzione di soldati e marinai reclutati, talvolta anche mediante pratiche coercitive o arbitrarie. L'utilizzo di tale strumento si sviluppò nonostante una cornice procedurale caratterizzata da evidenti limiti strutturali, senza tuttavia compromettere la funzione riparatoria tradizionalmente attribuita all'istituto, neppure in contesti di coercizione militare[20]. All'inizio del periodo bellico si registrò un incremento significativo delle richieste di *Habeas Corpus* da parte di individui sottoposti a reclutamento forzato: inizialmente soprattutto marinai e, in fasi successive, anche soldati. Ciò avveniva all'interno di un contesto processuale che, all'epoca, si limitava prevalentemente alla verifica dei vizi formali della dichiarazione di detenzione. Permanevano inoltre rilevanti incertezze circa l'autorità giurisdizionale competente a emettere il *writ* durante i lunghi periodi di sospensione dell'attività dei tribunali; analogamente, mancava un efficace potere di procedere per oltraggio alla corte nei confronti dei soggetti che disobbedissero all'ordine giudiziario[21]. Nonostante tali lacune procedurali e istituzionali, l'impiego dell'*Habeas Corpus* come rimedio contro l'arruolamento coatto conobbe una significativa diffusione, in particolare all'interno della Marina e, nei periodi di coscrizione obbligatoria, anche nell'Esercito. La pratica si consolidò gradualmente, superando ostacoli formali e resistenze politiche, fino a determinare, verso la fine del XVIII secolo, una crescente centralità dei marinai reclutati tra i principali utilizzatori del *writ*[22]. Di particolare rilievo appare poi l'ambito di revisione giuridica e la procedura applicabile all'*Habeas Corpus* nei casi di arruolamento forzato, e come, nonostante le carenze procedurali e i limiti relativi alla giurisdizione e ai meccanismi coercitivi di esecuzione, la pratica abbia conosciuto una progressiva espansione, in particolare tra il personale della Marina. Emerge una tensione significativa tra i limiti formali e procedurali dell'*Habeas Corpus* e la sua efficacia politica e sociale quale strumento di contrasto all'arruolamento forzato. Tale dinamica dimostra come istituti giuridici non pienamente supportati da una struttura giurisdizionale adeguata possano, nondimeno, svolgere una funzione di tutela concreta per specifici gruppi sociali, in particolare per i marinai. La progressiva centralità di questi ultimi tra gli utilizzatori del *writ* suggerisce inoltre un mutamento nelle pratiche di resistenza e nelle reti di tutela legale disponibili per il personale della Marina, con rilevanti implicazioni per la comprensione storica delle forme di opposizione ai sistemi di reclutamento coercitivo[23].

Nel complesso, emerge quella che può essere definita un'"*ambiguità strutturale*" dell'Habeas Corpus nei casi di arruolamento forzato: pur in presenza di evidenti limiti giurisdizionali e

[19] Sul dibattito filosofico giuridico, in special modo sul rapporto tra libertà individuali e poteri istituzionali si veda: Q. Skinner, *Liberty Before Liberalism*, Cambridge, Cambridge University Press, 1998, p. 59 e ss, ed inoltre per il significato giuridico della trasformazione delle milizie armate anche p. 72 e ss.
[20] Sull'argomento si veda: *Habeas Corpus Act 1679* – CHAPTER 2 31 Cha 2, link: https://www.legislation.gov.uk/aep/Cha2/31/2/data.xht?wrap=true
[21] Cfr. S.B. Chrimes, *English Constitutional History*, Oxford, Oxford University Press, 1978, pp. 22-31.
[22] Cfr. D. J. Medley, *Original Illustrations of English Constitutional History: -1910*, New York, Cornell University Library, 2009, pp. 152-156.
[23] Cfr. W. Blackstone, *Commentaries on the Laws of England, Vol. 4*, Chicago, University of Chicago Press, 1979, pp. 312-323.

procedurali, lo strumento riuscì a radicarsi nella prassi e ad espandersi, soprattutto tra i marinai, offrendo un punto di riferimento per successive analisi comparative tra contesti marittimi e terrestri e tra differenti periodi bellici.

Nel quadro normativo delineato dal *Bill of Rights* del 1689, la dimensione militare emerge inoltre come un elemento centrale nella ridefinizione dell'equilibrio tra sovranità monarchica e prerogative parlamentari, segnando un'evoluzione strutturale dell'esercizio del potere pubblico verso una legittimazione prevalentemente parlamentare. Sul piano testuale, l'atto stabilisce espressamente che ogni tentativo di esercitare prerogative regie al fine di sospendere o dispensare dall'osservanza delle leggi senza il previo consenso del Parlamento deve considerarsi illegale. Analogamente, viene dichiarata illegittima l'imposizione di tributi destinati al servizio della Corona in assenza dell'approvazione parlamentare[24]. Tali principi assumono immediato rilievo anche sul piano militare, poiché incidono direttamente sulla mobilitazione e sul finanziamento delle forze armate permanenti. In particolare, il documento sancisce l'illegittimità del mantenimento di un esercito in tempo di pace senza il consenso del Parlamento, respingendo il modello di "*standing army*" sottratto al controllo parlamentare che aveva caratterizzato precedenti specifici assetti[25].

La formulazione normativa ribadisce inoltre il divieto di adottare misure che, con finalità militari o di sicurezza interna, possano incidere sulla popolazione o sulle istituzioni statali senza una previa deliberazione parlamentare. In tal modo, l'atto subordinava l'impiego della forza armata al controllo della rappresentanza politica, introducendo un principio di trasparenza e responsabilità nelle decisioni di carattere militare. L'esercizio del potere regale di mantenere, convocare o impiegare un esercito viene pertanto subordinato al consenso del Parlamento, individuato come sede primaria della legittimazione legislativa in materia di ordine pubblico e sicurezza dello Stato[26].

Un ulteriore profilo di rilievo concerne la disciplina del possesso delle armi. Il documento riconosce ai sudditi protestanti il diritto di detenere armi per la difesa personale, entro i limiti stabiliti dalla legge. Tale previsione contribuisce a definire una cornice normativa entro la quale la difesa armata privata è ammessa, ma al contempo sottoposta a specifiche condizioni giuridiche, al fine di evitare sia fenomeni di armamento indiscriminato sia l'imposizione arbitraria di armamenti da parte dell'autorità. Parallelamente, il riconoscimento del diritto di petizione al sovrano offre un ulteriore canale istituzionale attraverso cui i sudditi possono presentare istanze di tutela nei confronti di eventuali abusi di potere, inclusi quelli suscettibili di incidere sulla gestione militare, quali questioni relative alla leva, agli armamenti o alla disciplina[27]. Nel suo complesso, il *Bill of Rights* del 1689 rafforza il ruolo del Parlamento quale garante della sicurezza dello Stato e dell'equilibrio costituzionale, impedendo la formazione di un potere militare autonomo rispetto al controllo politico. L'assemblea rappresentativa viene così a configurarsi come la sede principale per la determinazione delle condizioni di impiego delle forze armate, nonché per la definizione

[24] Cfr. A. L. Tyler, *Habeas Corpus in Wartime: From the Tower of London to Guantanamo Bay,* Oxford, Oxford University Press, 2017, pp. 280 -288.
[25] Cfr. P. D. Halliday, *Habeas Corpus: From England to Empire*, Cambridge, Harvard University Press, 2010, pp. 336-342.
[26] Cfr. J. Farbey, R.J. Sharpe, S. Atrill, *The Law of Habeas Corpus*, Oxford, Oxford University Press, 2011, pp. 92-112.
[27] Cfr. T. Bingham, *The Rule of Law*, London, Penguin, 2011, pp. 72-81.

dei limiti entro cui la Corona può reperire risorse e organizzare la difesa del regno[28]. La dimensione militare del *Bill of Rights* segna una svolta nella storia costituzionale inglese: l'uso e il mantenimento delle forze armate, così come le prerogative ad esse connesse, devono essere dichiarati, giustificati e finanziati attraverso procedure parlamentari trasparenti, consolidando un nuovo equilibrio istituzionale tra potere monarchico e autorità parlamentare[29].

Il "Disbanding Act of the Army" del 1698

La legge di smobilitazione dell'esercito del 1698–1699 si colloca all'interno di un più ampio processo di riorganizzazione istituzionale e finanziaria dello Stato inglese, successivo alla conclusione della guerra della Lega d'Augusta. In modo non dissimile dal precedente provvedimento del 1660, essa introduceva un articolato meccanismo normativo volto a disciplinare la liquidazione progressiva dell'apparato militare della Corona, rispondendo al contempo a esigenze di contenimento della spesa pubblica e di riequilibrio dei rapporti tra potere esecutivo e controllo parlamentare[30]. L'intervento legislativo stabiliva una serie di scadenze rigidamente programmate, entro le quali dovevano essere progressivamente sciolte, per quanto possibile, le unità armate operative nei territori della Corona, in particolare nel Regno d'Inghilterra, nel Galles e nella piazzaforte di Berwick-upon-Tweed, nonché nel Regno d'Irlanda. Tale procedura di smobilitazione non aveva tuttavia carattere assoluto: il testo prevedeva infatti alcune eccezioni mirate, finalizzate a garantire la permanenza in servizio di un numero limitato di reparti composti da soggetti qualificati come "*natural-born subjects*". Attraverso questa clausola si intendeva preservare un nucleo minimo di forza armata considerato politicamente affidabile e coerente con l'identità nazionale della monarchia protestante, escludendo implicitamente la permanenza di contingenti stranieri o di dubbia lealtà[31]. Il processo di disarmo era accompagnato da una serie di strumenti formali di intervento della Corona, mediante i quali veniva indicata con precisione numerica la consistenza delle unità interessate dallo scioglimento. Tali disposizioni rafforzavano un sistema di controllo centralizzato sulla cessazione delle attività militari e sulla gestione delle truppe congedate, evitando che la dissoluzione dell'esercito producesse vuoti amministrativi o margini di autonomia per i comandanti locali. In questo senso, la normativa mirava a garantire che la smobilitazione avvenisse secondo procedure rigidamente regolamentate e sotto la costante supervisione delle autorità centrali[32]. L'obiettivo perseguito dal legislatore era sostanzialmente duplice. Da un lato, il provvedimento intendeva ridurre in modo significativo i costi di mantenimento dell'apparato militare, che negli anni di guerra avevano gravato pesantemente sulle finanze statali. Dall'altro, esso mirava a favorire una più ampia stabilizzazione finanziaria dello Stato, predisponendo specifici strumenti di sostegno economico al processo di disarmo. In tale prospettiva, il Parlamento

[28] Cfr. F. W. Maitland, *The Constitutional History of England,* Cambridge, Cambridge University Press, 2001, pp. 425-430.
[29] Su questa stagione storica importante per l'evoluzione degli eserciti e delle leggi si veda: G. Parker, *La rivoluzione militare, le innovazioni militari e il sorgere dell'Occidente*, il Mulino, Bologna, 2012, cap. I, *La rivoluzione militare e l'Europa*, pp. 23-87, e: M. Howard, *La guerra e le armi nella storia d'Europa,* Laterza, Bari, 1978.
[30] Cfr. L. G. Schwoerer, *No Standing Armies! The Antiarmy Ideology in Seventeenth-Century England,* Baltimore Maryland, Johns Hopkins University Press, 1974, pp. 78-85.
[31] Cfr. J. R. Western, *The English Militia in the Eighteenth Century: The Story of a Political Issue 1660-1802,* Routledge, 2023, pp. 231-242.
[32] Cfr. J. W. Fortescue, *A History of the British Army – Vol. I (1066-1713),* London, Wagram Press, 2013, pp. 162-169.

autorizzò il ricorso a meccanismi di finanziamento straordinario destinati a coprire sia le spese immediate derivanti dallo scioglimento delle unità, sia eventuali pendenze finanziarie nei confronti delle truppe stanziate in Irlanda[33]. Particolarmente significativa, sotto questo profilo, era la previsione di un prestito pubblico di ottocentomila sterline, concesso al tasso annuo del sette per cento. Tale somma doveva essere rimborsata mediante le prime disponibilità del bilancio ordinario e destinata prioritariamente al pagamento degli arretrati e delle indennità spettanti alle unità disarmate. La misura rifletteva il crescente ricorso, da parte dello Stato inglese di fine Seicento, a strumenti di finanziamento pubblico organizzato, anticipando alcune dinamiche tipiche del nascente sistema creditizio statale. L'impiego di tali risorse consentiva inoltre di gestire la riallocazione del personale militare congedato, riducendo il rischio di tensioni sociali o di disordini derivanti dalla smobilitazione improvvisa di ampi contingenti armati[34]. Parallelamente, l'atto introduceva disposizioni di carattere punitivo, finalizzate a impedire la ricostituzione informale o clandestina di corpi militari. Ufficiali, amministratori o altre figure coinvolte nella catena di comando avrebbero potuto incorrere in sanzioni severe qualora avessero ostacolato il regolare scioglimento delle unità o favorito la permanenza irregolare di contingenti armati. Tali norme evidenziano la preoccupazione delle autorità politiche nei confronti della possibile sopravvivenza di centri di potere militare autonomi, percepiti come una potenziale minaccia alla stabilità costituzionale del regno[35]. Un ulteriore elemento di rilievo riguardava la definizione giuridica dei soggetti considerati "*nativi naturali*". Il testo legislativo specificava infatti che i soggetti naturalizzati non potevano essere equiparati, ai fini dell'applicazione dell'atto, ai "*natural-born subjects*". Questa distinzione aveva conseguenze dirette sulla composizione delle forze armate che potevano legittimamente rimanere in servizio e rifletteva una più ampia sensibilità politica nei confronti della presenza di militari stranieri nell'esercito della Corona. Allo stesso tempo, l'atto stabiliva condizioni particolari per le truppe irlandesi, prevedendo modalità specifiche per la loro eventuale permanenza temporanea in servizio o per il loro graduale disarmo. Nel complesso, l'insieme delle disposizioni contenute nel "*Disbanding Act*" si inseriva in una più ampia cornice di controllo politico, amministrativo e finanziario dell'istituzione militare[36]. Attraverso la combinazione di misure organizzative, strumenti finanziari e sanzioni giuridiche, il legislatore intendeva prevenire la sopravvivenza di residui di potere militare non pienamente subordinati all'autorità civile. La smobilitazione dell'esercito non rappresentava dunque soltanto una misura di contenimento della spesa pubblica, ma anche un passaggio fondamentale nel processo di definizione dei rapporti tra Parlamento, Corona e forze armate, volto a garantire una transizione ordinata verso un apparato militare drasticamente ridotto e strettamente controllato dalle istituzioni civili[37]. In questo contesto istituzionale si inseriscono anche le successive

[33] Sull'argomento si veda: Geoffrey S. Holmes, *The Making of a Great Power: Late Stuart and Early Georgian Britain, 1660-1722*, Harlow, Pearson Longman, 1993.
[34] Cfr. L. Colley, *Britons: Forging the Nation 1707-1837*, New Haven, Yale University Press, 2009, pp. 138-150.
[35] Sull'argomento si veda: M. Knights, *Politics and Opinion in Crisis, 1678-81*, Cambridge, Cambridge University Press, 2006.
[36] Sull'argomento si veda: T. Harris, *Revolution: The Great Crisis of the British Monarchy, 1685-1720,* London, Penguin, 2007.
[37] Cfr. T. Harris, P. Seaward, M. Goldie, *The Politics of Religion in Restoration England*, Hoboken New Jersey, Wiley–Blackwell, 1990, pp. 110 -122.

evoluzioni della legislazione costituzionale inglese, tra cui la Legge di Successione del 1701, *Act of Settlement,* che stabilì l'esclusione dei cattolici dalla successione al trono e rafforzò ulteriormente il carattere confessionale e protestante della monarchia. Tale provvedimento contribuì a consolidare il quadro politico entro il quale veniva esercitato il controllo sull'apparato militare, rafforzando l'idea che la stabilità dello Stato dipendesse anche dalla lealtà religiosa e politica delle élite di governo. Da questa prospettiva può apparire sorprendente che strumenti di grande rilievo costituzionale come "*l'Atto di Unione del 1707"*, che sancì l'unificazione dei regni di Inghilterra e Scozia, non affrontassero direttamente questioni relative all'organizzazione dell'esercito[38]. Le disposizioni dell'atto si concentravano infatti prevalentemente su aspetti di natura commerciale, fiscale e marittima, lasciando sostanzialmente in secondo piano la disciplina delle forze armate. Questa scelta normativa suggerisce come, all'inizio del XVIII secolo, il problema del controllo dell'esercito fosse già stato in larga misura assorbito in altri strumenti legislativi e nelle pratiche istituzionali consolidate, mentre le priorità politiche dell'unione anglo-scozzese si orientavano soprattutto verso l'integrazione economica e la gestione delle rotte commerciali marittime[39].

In età contemporanea il servizio di leva fu prescritto, in via eccezionale ed episodica, durante i due conflitti mondiali. Il secondo dopoguerra, con l'alleanza militare della NATO e la guerra di Corea posero un problema costituzionale riguardo al comando delle truppe britanniche in capo ad un leader non britannico, e segnatamente al generale americano Dwight Eisenhower. Le condizioni poste furono che le unità, brigate o battaglioni, non venissero disaggregate, ma conservassero la loro identità nazionale, e non venissero segmentate e confuse tra le altre unità alleate. In sostanza era possibile l'integrazione, ma non la fusione. Le truppe britanniche avrebbero conservato i loro regolamenti di disciplina. Sotto l'aspetto legale nessun potere statutario sembrava necessario per porre le forze britanniche al comando di un generale americano, e neanche i precedenti della prima guerra mondiale sembravano indicare una necessità di questo tipo. Gli ordini provenienti dal Comando Supremo, inoltre, sarebbero stati adeguatamente interpretati dai comandi britannici intermedi. Naturalmente, tuttavia, il Ministro della Difesa avrebbe sottoposto questi strumenti all'approvazione del Re, nella sua qualità di comandante in capo delle Forze Armate. In una posizione speciale, però, veniva a trovarsi l'Ammiragliato, che avrebbe preferito non essere sottoposto a questa approvazione, a causa della particolare posizione costituzionale del *Lord High Admiral*. In tutti i casi era considerata del tutto necessaria l'approvazione del Governo. Evidentemente la cautela si estendeva anche alla condivisione di informazioni segrete che, in qualche modo, riguardassero la sicurezza dello stato e che, parimenti, generavano dubbi di natura giuridica e costituzionale[40].

Costituzione e rivoluzione americana

Il discorso pronunciato da Giorgio III nell'ottobre del 1775 riveste un interesse particolare nel quadro della mobilitazione militare che accompagnò una congiuntura eccezionale

[38] Cfr. J. Black, *Parliament and Foreign Policy in the Eighteenth Century*, Cambridge, Cambridge University Press, 2004, pp. 202-218.
[39] Cfr. J. Scott, *England's Troubles: Seventeenth-Century English Political Instability in European Context*, Cambridge, Cambridge University Press, 2000, pp. 417-424.
[40] Cfr. DEFE 7/685, BRITISH NATIONAL ARCHIVES. Un altro specifico capitolo, prodotto dalle esigenze di difesa, interna ed esterna, dell'impero britannico, fu l'*unicum*, politico ed istituzionale, costituito dal *British Indian Army*. Cfr. CAB-38-8-27, e CAB-38-3-77, BRITISH NATIONAL ARCHIVES.

quale quella determinata dalla rivolta delle colonie nord-americane[41]. In quel momento la crisi imperiale aveva ormai assunto una dimensione apertamente conflittuale, e la Corona si trovava nella necessità di giustificare dinanzi al Parlamento e all'opinione pubblica britannica una serie di misure straordinarie volte a rafforzare la capacità militare del regno. Il discorso reale, pertanto, non rappresenta soltanto un atto formale della comunicazione politica tra il sovrano e le Camere, ma costituisce anche una testimonianza significativa della strategia politico-militare con cui il governo britannico intendeva affrontare l'insurrezione coloniale[42].

Nel suo intervento, il sovrano annunciò di aver ricevuto "*the most friendly Offers of Foreign Assistance*" e dichiarò esplicitamente che, qualora tali offerte si fossero tradotte nella stipulazione di trattati, essi sarebbero stati sottoposti all'esame del Parlamento. L'affermazione introduceva, con notevole franchezza, la possibilità di ricorrere all'assistenza militare di potenze straniere o di contingenti non britannici, soluzione che evidenziava la difficoltà della Corona nel sostenere con le sole forze nazionali un conflitto ormai esteso su scala atlantica. Nello stesso passaggio del discorso, il re sottolineava inoltre di aver inviato una parte delle proprie truppe elettorali, ossia i contingenti provenienti dai domini tedeschi della dinastia hannoveriana, nelle guarnigioni di Gibilterra e di Port Mahon. Tale decisione era motivata dall'esigenza di liberare un numero maggiore di unità delle forze armate regolari britanniche, così da poterle destinare più efficacemente al mantenimento dell'autorità della Corona nelle colonie ribelli[43].

Il sovrano presentava queste misure come espressione della propria sollecitudine nei confronti del popolo britannico e della difesa congiunta degli interessi della monarchia e della nazione. In questa prospettiva si collocava anche il riferimento alla milizia nazionale, che egli descriveva come un'istituzione organizzata e regolata "*with equal Regard to the Rights, Safety, and Protection of My Crown and People*". La milizia, secondo l'argomentazione reale, avrebbe consentito di ampliare ulteriormente l'estensione e l'efficacia delle operazioni militari del regno, contribuendo a sostenere lo sforzo bellico senza compromettere l'equilib-

[41] Cfr. *Folios 139-141. Address to the King from the House of Lords returning thanks for the Speech from the Throne. Signed by Ashley Cowper, Clerk of the Parliaments,* 1775 Oct 26, SP 37/11/51; *Folios 156-157. Address to the King from the House of Commons returning thanks for the Speech from the Throne and expressing their concurrence with the King's thinking regarding the American colonies. Signed by J [John] Hatsell, Clerk of the House of Commons*, 1775 Oct, SP 37/11/59, *Folio 149. Circular dated at St James's from Lord Rochford to 35 named peers and others, including consuls, sending a printed copy of the King's speech to Parliament on the opening of the Session. A copy of the Addresses of both Houses will follow,* 1775 Oct 27, SP 37/11/55, BRITISH NATIONAL ARCHIVES, Kew. Sul discorso di Giorgio III si veda: C. L. Becker, *The History of the American Revolution,* New York, Alfred A. Knopf, 1945. Questo libro fornisce un'analisi complessiva della rivoluzione americana, inclusi i discorsi e le politiche del re Giorgio III; C. N. Davidson, *Revolution and the Word: The Rise of the Novel in America*, New York, Oxford University Press, 1986, esamina l'impatto della retorica politica, incluso il discorso di Giorgio III, sullo sviluppo della letteratura e della coscienza americana; N. Ferguson, *Empire: The Rise and Demise of the British World Order and the Lessons for Global Power,* New York, Basic Books, 2003, analizza il ruolo dell'Impero britannico e le tensioni coloniali, fornendo un contesto utile per comprendere le dichiarazioni del re; R. Middlekauff, *The Glorious Cause: The American Revolution, 1763-1789*, New York, Oxford University Press, 2005, è una trattazione dettagliata della rivoluzione americana che discute il discorso di Giorgio III nell'ambito delle sue conseguenze; S. Schama, *Rough Crossings: Britain, the Slaves and the American Revolution,* London, BBC Books, 2005, tocca le questioni sociali e politiche durante il periodo della Rivoluzione americana, incluso il contesto dei discorsi reali; D. Starkey, *Crown and Country: England through the Monarchy*, London, HarperCollins, 2006, è un esame della monarchia britannica, con focus sulle sue interazioni con le colonie americane e le conseguenze del discorso di Giorgio III.

[42] Sull'argomento si veda: J. D. R. Philips, *Two Revolutions and the Constitution: How the English and American Revolutions Produced the American Constitution*, Lanham, Maryland, University Press of America, 2021.

[43] Cfr. A. Taylor, *Rivoluzioni americane: Una storia continentale, 1750-1804*, Torino, Einaudi, 2017, pp. 143-151.

rio costituzionale tra autorità monarchica e diritti dei sudditi[44].

L'ipotesi di impiegare truppe straniere, o più precisamente, contingenti provenienti dai principati tedeschi legati alla monarchia britannica, suscitò tuttavia un dibattito intenso e per molti aspetti inedito nel contesto della politica britannica del XVIII secolo. L'eventualità che la Corona ricorresse a forze non nazionali per reprimere una ribellione interna all'impero interrogò profondamente sia l'opinione pubblica sia il dibattito parlamentare. Molti osservatori interpretarono tale scelta come un segnale della crescente distanza tra il governo metropolitano e le colonie, nonché come un indice delle difficoltà strutturali incontrate dalla Gran Bretagna nel gestire militarmente un conflitto che, pur originato da tensioni politiche e costituzionali, stava rapidamente assumendo i caratteri di una guerra su vasta scala[45].

In questo clima di crescente polarizzazione politica si inserirono le riflessioni di Edmund Burke, una delle voci più autorevoli del dibattito parlamentare dell'epoca. Nel celebre "*Speech on Conciliation with America*", pronunciato alla Camera dei Comuni il 22 marzo 1775, Burke sviluppò una critica articolata alla strategia coercitiva adottata dal governo britannico nei confronti delle colonie. Secondo l'oratore, il ricorso alla forza militare non solo appariva inefficace dal punto di vista pratico, ma rischiava anche di compromettere irrimediabilmente i fondamenti stessi del legame imperiale[46]. Burke sosteneva che la coesione dell'impero britannico non potesse essere garantita esclusivamente attraverso strumenti coercitivi, ma dovesse invece fondarsi sul riconoscimento e sulla salvaguardia delle libertà tradizionali di matrice inglese, di cui i coloni si consideravano legittimi eredi. In tale prospettiva, la forza militare non rappresentava una soluzione duratura alla crisi, bensì un rimedio potenzialmente distruttivo. L'uso della coercizione, infatti, avrebbe potuto annientare proprio ciò che la Corona dichiarava di voler preservare: il consenso politico e l'appartenenza condivisa a una comunità imperiale fondata su principi costituzionali comuni[47].

L'intervento di Burke evidenziava dunque la tensione tra due modelli di gestione dell'impero: da un lato, l'approccio militare e coercitivo sostenuto dal governo e implicitamente legittimato dal discorso reale; dall'altro, una concezione dell'autorità imperiale basata sulla mediazione politica, sul compromesso costituzionale e sul riconoscimento delle libertà coloniali. In questo senso, il dibattito suscitato dal discorso di Giorgio III e dalle successive discussioni parlamentari costituisce un osservatorio privilegiato per comprendere la trasformazione della crisi americana da conflitto politico-costituzionale interno all'impero a guerra aperta destinata a ridefinire profondamente l'assetto del mondo atlantico nella seconda metà del XVIII secolo[48].

---

[44] Cfr. J. Israel, *Il grande incendio: Come la rivoluzione americana conquistò il mondo. 1775-1848*, Torino, Einaudi, 2018, pp. 228-237.

[45] Cfr. G. C. Ward, K. Burns, *The American Revolution: An Intimate History*, New York, Knopf Publishing Group, 2025, pp. 425-433.

[46] Cfr. G. C. Ward, R. Burns, K. Burns, *The Civil War: An Illustrated History*, New York, Knopf Publishing Group, 1990, pp. 220-227. Sull'argomento si veda: Rockingham a Burke, 22 marzo 1775, *Wishes to know what happened in the Commons after Burke's speech [on his resolutions for conciliation with America]. Congratulates him on his speech*, SHEFFIELD CITY ARCHIVES.

[47] Sull'argomento si veda: R. Atkinson, *The British Are Coming: The War for America, Lexington to Princeton, 1775-1777 Vol. 1*, New York, Holt Paperbacks, 2020.

[48] Cfr. N. Philbrick, *Valiant Ambition: George Washington, Benedict Arnold, and the Fate of the American Revolution*, London, Penguin Books, 2017, pp. 364-377.

La Costituzione irlandese e il ruolo delle forze armate

Nel caso della Repubblica d'Irlanda la relazione tra l'ordinamento costituzionale e l'orizzonte militare assume una configurazione specifica, profondamente influenzata dal contesto storico e politico in cui si è sviluppato lo Stato irlandese nel corso del XX secolo. L'assetto costituzionale irlandese si caratterizza infatti per una forte enfasi sul controllo civile delle forze armate e per una disciplina giuridica che mira a garantire un equilibrio tra esigenze di sicurezza nazionale e tutela dei diritti fondamentali[49].

Il quadro normativo di riferimento è costituito dalla "*Bunreacht na hÉireann*", entrata in vigore nel 1937 e tuttora vigente, seppure modificata nel tempo attraverso numerosi emendamenti. Questo testo costituzionale rappresenta la fonte primaria dell'ordinamento giuridico irlandese e definisce i principi fondamentali dell'organizzazione dello Stato, disciplinando la distribuzione dei poteri tra le istituzioni, il sistema dei diritti fondamentali e le competenze degli organi di governo. All'interno di tale struttura normativa, la difesa nazionale e l'organizzazione delle forze armate trovano collocazione nell'ambito delle disposizioni che regolano il potere esecutivo. In particolare, l'articolo 28 della Costituzione irlandese attribuisce al Governo la responsabilità dell'esercizio dell'autorità esecutiva dello Stato. Questa disposizione implica che la direzione delle politiche di difesa e il controllo dell'apparato militare rientrino nella competenza dell'esecutivo, il quale opera nel quadro dei principi costituzionali e sotto la supervisione delle istituzioni democratiche[50].

Anche nel sistema costituzionale irlandese le forze armate svolgono un ruolo primario nella tutela della sovranità statale e nella protezione dell'integrità territoriale. La funzione principale dell'apparato militare consiste infatti nella difesa dello Stato da minacce esterne e nella salvaguardia delle istituzioni democratiche. Tale funzione rientra nella concezione tradizionale della difesa nazionale, secondo la quale lo strumento militare rappresenta un elemento essenziale per garantire la sicurezza e l'indipendenza dello Stato. Accanto a questa funzione primaria, l'ordinamento irlandese prevede la possibilità di impiegare le forze armate anche in ambito interno, a supporto delle autorità civili. In determinate circostanze, caratterizzate da situazioni di emergenza o da gravi minacce all'ordine pubblico, l'apparato militare può essere chiamato a collaborare con le istituzioni civili per garantire la sicurezza pubblica e il mantenimento dell'ordine. Tale impiego avviene generalmente in coordinamento con le forze di polizia nazionali, ossia la "*Garda Síochána*", e si inserisce nel quadro più ampio delle misure previste per la gestione delle crisi interne[51].

L'intervento delle forze armate in contesti di sicurezza interna è sottoposto a rigorosi limiti giuridici e istituzionali. L'ordinamento irlandese, infatti, attribuisce alle autorità civili la responsabilità primaria per il mantenimento dell'ordine pubblico, riservando alle forze armate un ruolo sussidiario e straordinario. Questa impostazione riflette la volontà di evitare una militarizzazione della sicurezza interna e di preservare il carattere democratico dell'ordinamento statale. Anche nel sistema costituzionale irlandese uno dei pilastri è rappresentato dal principio del controllo civile sulle forze armate. Tale principio, comune alla maggior parte delle democrazie costituzionali contemporanee, garantisce che l'apparato

[49] Sull'argomento si veda: G. Hogan, *The Origins of the Irish Constitution, 1928-1941*, Dublin, Royal Irish Academy, 2012.
[50] Sull'argomento si veda: O. Doyle, T. Hickey, *Constitutional Law: Text, Cases and Materials Second Edition,* Dublin, Clarus Press Ltd, 2019.
[51] Sull'argomento si veda: E. Kinsella, *The Irish Defence Forces, 1922-2022: Servant of the Nation*, Dublin, Four Courts Press, 2023.

militare rimanga subordinato alle istituzioni politiche legittimate democraticamente[52].
Nel caso irlandese, questo principio si traduce nella responsabilità politica del Governo e, in particolare, del Ministro della Difesa, che esercita la supervisione amministrativa e strategica sulle forze armate. L'autorità civile determina le linee guida della politica di difesa, stabilisce le priorità strategiche e assicura che l'attività militare sia conforme ai principi costituzionali e alle decisioni politiche adottate dagli organi democratici. Il controllo civile si manifesta anche attraverso il ruolo del Parlamento, che esercita funzioni di indirizzo e controllo sull'operato dell'esecutivo in materia di difesa. Questo meccanismo istituzionale contribuisce a rafforzare la trasparenza e la responsabilità politica nelle decisioni relative all'impiego delle forze armate.
La Costituzione irlandese attribuisce grande importanza alla tutela dei diritti fondamentali dei cittadini, prevedendo un articolato sistema di garanzie giuridiche. Tali garanzie assumono particolare rilevanza quando lo Stato si trova ad affrontare situazioni di emergenza o di minaccia alla sicurezza pubblica[53]. L'ordinamento costituzionale irlandese cerca infatti di mantenere un equilibrio tra due esigenze potenzialmente conflittuali: da un lato, la necessità di garantire la sicurezza dello Stato e la stabilità delle istituzioni; dall'altro, l'obbligo di proteggere i diritti e le libertà individuali. In questo contesto, l'impiego delle forze armate sul territorio nazionale deve sempre avvenire nel rispetto dei principi dello Stato di diritto e delle garanzie costituzionali. Le normative irlandesi stabiliscono pertanto procedure specifiche per disciplinare le circostanze in cui le forze armate possono intervenire in contesti di sicurezza interna. Tali procedure definiscono le modalità di coordinamento con le autorità civili, i limiti dell'azione militare e i meccanismi di controllo giuridico e politico sull'operato delle forze armate. L'impostazione adottata dalla Costituzione irlandese presenta alcune analogie con altri ordinamenti costituzionali europei, nei quali il principio del controllo civile e la subordinazione delle forze armate alle istituzioni democratiche rappresentano elementi fondamentali dell'architettura costituzionale. Ad esempio, la Costituzione della Repubblica Italiana stabilisce che l'organizzazione delle forze armate debba essere conforme allo spirito democratico della Repubblica, mentre la Legge Fondamentale della Repubblica Federale di Germania introduce un sistema particolarmente articolato di controllo parlamentare sull'apparato militare[54].

Conclusioni

Lo studio della relazione tra lettera e libertà costituzionali britanniche e orizzonte militare percorre l'evoluzione della ingegneria della difesa e dell'organizzazione delle forze armate: da un esercizio personale e locale del potere – intrinsecamente arbitrario e frammentato – a un sistema dinamico e istituzionalizzato, governato da principi fondamentali dello Stato di diritto, dal controllo civile e dalla responsabilità istituzionale condivisa. Tale traiettoria evolutiva prende avvio dal *fyrd* anglosassone, una milizia endogena composta prevalentemente da liberi proprietari terrieri (*ceorlas*), vincolata a meccanismi feudali arcaici e

[52] Sull'argomento si veda: H. Murtagh, D. Murtagh, *The Irish Jacobite army*, Dublin, Four Courts Press, 2024.
[53] Cfr. M. O'Donoghue, *The Legacy of the Irish Parliamentary Party in Indipendent Ireland, 1922 – 1949*, Liverpool, Liverpool University Press, 2020, pp. 41- 49. Si veda anche: T. R. Dwyer, *Behind the Green Curtain: Ireland's Phoney Neutrality during World War II*, Dublin, Gill & Macmillan Ltd, 2010.
[54] Sull'argomento si veda: D. G. Chandler, I. F. W. Beckett, *The Oxford Illustrated History of the British Army*, Oxford, Oxford University Press, 1994.

a si intreccia profondamente con reti di fedeltà personale, strutture sociali stratificate e risorse locali limitate, risultando povera di qualsiasi standardizzazione operativa o logistica. La gestione della spesa appare particolarmente vulnerabile a inefficienze strutturali, derive clientelari e conflitti asimmetrici tra élites nobiliari e comunità rurali, dove il *fyrd* fungeva da strumento di difesa territoriale contro le incursioni vichinghe, ma soffriva di ritardi nella convocazione e di defezioni sistematiche.

La successiva conquista normanna (1066) e la correlata centralizzazione del potere regio innescano una transizione cruciale: il modello del servizio cavalleresco, ancorato a rapporti di vassallaggio gerarchico e a obblighi di *servitium debitum*, integra progressivamente o completa la milizia diffusa con una struttura più coesa e professionalizzata. Accompagna tale mutazione l'emergere di apparati burocratici proto moderni che codificano criteri rigorosi per il bilancio bellico, il reclutamento selettivo e l'impiego strategico delle risorse militari. Queste innovazioni pongono le basi per una amministrazione delle forze armate subordinata a norme procedurali comuni e a un'autorità centrale, mitigandone le frammentazioni feudali.

Dalla *Magna Carta Libertatum*, con le sue clausole sulla regolamentazione della feudalità militare, al *Bill of Rights*, e le petizioni di diritto sul reclutamento, il *Petition of Right* del 1628, si consolida un paradigma di consenso costituzionale, *accountability* e supremazia parlamentare. La prerogativa monarchica sulla difesa – un tempo assoluta e discrezionale – si delimita entro confini trasparenti e giuridicamente vincolati, evolvendo verso un ambito di responsabilità collettiva. Tale dinamica è esemplificata dalla *Declaration of Rights*, che vieta la sospensione unilaterale delle leggi marziali e impone il consenso parlamentare per l'imposizione fiscale bellica, trasformando la Corona da arbitro sovrano in attore istituzionale responsabile.

Le successive misure di smobilitazione, quali i *Disbanding Acts* del 1660 e del 1698–1699, rivolto contro l'esercito *standing* di Guglielmo III, illustrano l'integrazione strutturale della scienza della finanza pubblica e della contabilità statale come strumenti per eradicare residui di autonomia militare, garantire la sostenibilità finanziaria post-bellica e preservare l'equilibrio costituzionale tra Parlamento, Corona e corpi armati. Questi atti non solo demilitarizzano le transizioni politiche, ma istituzionalizzano meccanismi di accertamento e rendicontazione che prevengono derive autoritarie, come quelle temute durante la Guerra Civile Inglese.

In ambito continentale e contemporaneo, casi paradigmatici come la Costituzione irlandese evidenziano la possibilità di un regime costituzionale che tuteli i diritti fondamentali, inclusa la libertà personale dall'arbitrio militare, subordinando la difesa nazionale a un coordinamento con obblighi democratici, controllo civile e cooperazione internazionale. Tale modello bilancia pragmatismo operativo, evidente nella neutralità armata adattata alle minacce ibride, con la sicurezza strategica, senza abdicare ai principi repubblicani.

In definitiva, la legittimità costituzionale dell'uso della forza armata è dipesa dalla sua integrazione strutturale in un ordinamento di regole, meccanismi di controllo e catene di responsabilità che, nel corso dei millenni, ha trasmutato una realtà militare radicata nelle matrici comunitarie e feudali in un meccanismo sofisticato, regolato dai *checks and balances* della democrazia costituzionale e dalla tutela intransigente dei diritti umani. Tale assetto si dimostra resiliente e adattivo alle sfide contemporanee, dalle cyber-threats a conflitti

asimmetrici, senza eludere i principi fondanti della convivenza civile e dello Stato di diritto.

numero 1/2026

ISSN 3035-1839
DOI: 10.69099/RCBI-2026-1-05-B8U

costituzionalismo britannico e irlandese

Teoria e storia costituzionale

L'esperienza costituzionale inglese tra storia, prassi e diritto. A proposito del libro «Common law, rule of law e Costituzione nell'esperienza britannica»

Luigi Ferraro
Professore Associato di Diritto Pubblico Comparato, Università degli Studi di Napoli Parthenope

costituzionalismo britannico e irlandese

numero 1/2026

L'esperienza costituzionale inglese tra storia, prassi e diritto. A proposito del libro «Common law, rule of law e Costituzione nell'esperienza britannica»

di Luigi Ferraro*

Abstract (Ita): Il contributo – nel recensire il lavoro monografico Common law, rule of law e Costituzione nell'esperienza britannica – ha inteso soffermarsi sui profili tipici dell'ordinamento del Regno Unito, evidenziandone l'evoluzione storica. La riflessione si è concentrata, altresì, sulla Brexit quale constitutional moment e sulle sue conseguenze sulla forma di governo, anche alla luce delle recenti dinamiche politico-partitiche di quel Paese.

Abstract (Eng): This article – in reviewing the monograph Common law, rule of law e Costituzione nell'esperienza britannica – examines the distinctive features of the UK legal system, highlighting its historical evolution. The analysis also focuses on Brexit as a constitutional moment by assessing its effects form of government, particularly in light of recent political and party dynamics in the UK.

Parole chiave: Costituzione; Common law; Rule of law

Keywords: Constitution; Common law; Rule of law

Sommario: 1. La storia costituzionale inglese; 2. Il modello di common law nell'esperienza britannica; 3. La Costituzione britannica tra sovranità del Parlamento e rule of law

1. La storia costituzionale inglese

L'esperienza costituzionale del Regno Unito per i suoi noti caratteri genetici ed evolutivi si presenta densa di suggestioni, soprattutto per lo studioso legato alla tradizione giuridica continentale di *civil law*. Tali suggestioni sono state magistralmente riprese ed ancor di più implementate nel ricco contributo monografico di Luca Mezzetti, Common law, rule of law *e Costituzione nell'esperienza britannica*, Giappichelli, Torino, 2024. Nel libro emerge, sin dalla struttura del lavoro, la stringente connessione tra la storia del sistema giuridico britannico e l'evoluzione dell'ordinamento costituzionale di quel Paese, sicché l'Autore (da ora in poi A.) cerca di trasmettere con successo ai lettori la sua capacità e padronanza nel gestire e rendere consequenziali vicende storiche e giuridiche[1].

Il lavoro monografico, in tutta la sua prima parte, si concentra in modo approfondito sulla storia giuridica della Gran Bretagna, dal momento che, come sottolinea lo stesso A., «la periodizzazione storica del *common law* nel suo intreccio con gli sviluppi dell'assetto costituzionale è stata autorevolmente delineata» da molta parte della dottrina[2]. È utile prima di tutto ricordare che la conquista del trono inglese da parte di Guglielmo il Conquistatore (1066) rappresenta l'«autentico momento di fondazione dello Stato nazionale», in quanto

* Professore Associato di Diritto Pubblico Comparato, Università degli Studi di Napoli Parthenope

[1] Tale capacità dell'A. è bene evidenziata da T.E. Frosini, *Prefazione*, in L. Mezzetti, Common law, rule of law *e Costituzione nell'esperienza britannica*, Torino, Giappichelli, 2024, p. XI, quando sostiene che «Mezzetti accompagna il lettore, studente o studioso che sia, attraverso un puntuale e rigoroso *excursus* storico-giuridico e di diritto vivente».

[2] Cfr. L. Mezzetti, Common law, cit., pp. 11 ss., che si richiama a F.W. Maitland, W.S. Holdsworth, T.F.T. Plucknett, H. Brunner, R. David, C. Jauffret-Spinosi e J. Baker.

il duca di Normandia, a differenza dei sovrani anglosassoni, optò per una struttura del Paese fortemente centralizzata, con un rigoroso impianto di tipo feudale[3].
Nell'ambito del diffuso approfondimento storico proposto dall'A. si ritiene opportuno evidenziare quattro diversi momenti che segnano la storia giuridica del Regno Unito: la *Charter of Liberties* (1100); la *Magna Carta* (1215); il *Bill of Rights* (1689); l'*Act of Settlement* (1701). Partendo dalla Carta delle Libertà, voluta dal re Enrico I, merita di essere sottolineato l'obiettivo di quel documento, cioè «reprimere gli abusi del potere regio nei confronti della nobiltà», come, per esempio, «la tassazione eccessiva dei baroni». Alla *Charter of Liberties* seguirono le *Constitutions of Clarendon* (1164) e l'*Assize of Northampton* (1176): si tratta di documenti ufficiali, in particolare il secondo, in cui si formulavano e definivano procedure giudiziarie capaci di «delineare con nitidezza di contorni un nuovo sistema giuridico accessibile a tutti gli uomini liberi, che preannunciava lo sviluppo del *common law*»[4], il che, ovviamente, sottolinea il particolare rilievo giuridico di questi atti.
Nel secolo successivo (1215) fu stipulata, in differenti e plurime stesure, la *Magna Carta Libertatum*, con cui il re Giovanni 'Senzaterra' provò a raggiungere la pace tra il sovrano e la nobiltà ribelle del regno, supportata dai vescovi, in quanto si imputava al re di non rispettare le prerogative della classe baronale e l'autonomia dei territori, come i borghi e le contee. L'importanza del documento, com'è noto, risiede nella sua natura e nei contenuti: «la negoziazione di un patto costituzionale con il re, la fissazione di limiti al suo potere e l'assunzione di responsabilità verso il regno da parte di tutte le componenti sociali che avevano dato vita al documento»[5]. È evidente, quindi, come la *Magna Carta* insieme alla *Charter of Liberties* rappresentino documenti ufficiali in cui si incomincia a maturare l'idea della necessaria limitazione del potere regio; non a caso, in una fase temporale successiva l'Inghilterra ha dato vita al filone filosofico-culturale del «costituzionalismo anglosassone», cioè quella parte del costituzionalismo ispirato ai principi liberali che animeranno la Rivoluzione americana, propugnando la necessità di limitare il potere[6].
Con la *Magna Carta* si realizza un primo, embrionale, documento a tutela dei diritti, che, seppure riferiti prevalentemente ai baroni e ai vescovi, assumono una significativa importanza se solo si consideri il periodo datato della Carta, cioè il XIII secolo. Un atto più organico e completo nel riconoscere i diritti fondamentali della persona umana si invera con il *Bill of Rights* (1689), sancito durante il periodo della Gloriosa Rivoluzione e qualificato

[3] Sul punto, tuttavia, A. Torre, *Regno Unito*, Bologna, il Mulino, 2005, pp. 30 s., sottolinea come «i fautori del parlamento […] sostenevano con ostinazione la tesi secondo cui la creazione della monarchia normanna, con la quale avevano avuto principio le istituzioni d'Inghilterra, non aveva interrotto l'evoluzione di un antico ordinamento che, affondando le radici nell'epoca delle monarchie sassoni, trovava da tempo immemorabile le proprie ragioni d'essere nella *lex Angliae* costruita attraverso la storia». In modo autorevole, A.V. Dicey, *Introduzione allo studio del diritto costituzionale* (ed. italiana), Bologna, il Mulino, 2003, p. 14, sottolinea la necessaria relazione tra gli storici della costituzione e gli studiosi del diritto costituzionale. «Ciascuno di essi tratta la materia costituzionale, ma sotto un differente riguardo. Uno storico è innanzitutto impegnato nel precisare attraverso quali fasi una forma costituzionale si sia evoluta fino a divenire quello che è. […]. D'altra parte, per un giurista l'oggetto primario di studio è il diritto così come è».
[4] Per quanto riportato, cfr. L. Mezzetti, Common law, cit., pp. 40 ss., il quale individua nell'opera riformatrice di Enrico II il momento fondativo del *common law*.
[5] In tal senso, cfr. C. Martinelli, *Teoria e storia del costituzionalismo*, in T.E. Frosini (a cura di), *Diritto pubblico comparato*, Bologna, il Mulino, 2022, pp. 37 s. Entrando nello specifico di quanto stabilito dalla *Magna Carta*, L. Mezzetti, Common law, cit., p. 45, sottolinea che erano garantiti i diritti della Chiesa, la tutela contro ogni forma di detenzione illegale, l'obbligo di un equo e celere contenzioso giudiziario, limiti alla tassazione, prevedendo addirittura il necessario consenso della classe baronale nella fissazione di talune imposte fiscali.
[6] A. Barbera, *Le basi filosofiche del costituzionalismo*, Roma-Bari, Editori Laterza, 2000, pp. 5 s., separa il costituzionalismo di ispirazione anglosassone da quello «di ispirazione giacobina», che si incentra sui principi democratici e si richiama alla Rivoluzione francese.

come un documento di carattere costituzionale, «perché determinò un nuovo assetto del sistema inglese», teso a garantire «la posizione costituzionale del Parlamento […] [e] le libertà individuali»[7]. Anche il *Bill of Rights* fu un atto teso a limitare i poteri del sovrano, così da favorire il riconoscimento di talune situazioni giuridiche soggettive, come il diritto di petizione al re da parte dei sudditi, la libertà di manifestazione del pensiero dei membri del Parlamento, «l'illegittimità di sanzioni e pene eccessive e inusuali», il potere regio di imporre imposte solo godendo dell'assenso parlamentare, la previsione di libere elezioni, etc.[8]

Documenti quali la *Magna Carta* e il *Bill of Rights* sono stati qualificati in dottrina come «*constitutional documents*», cioè «atti di natura non legislativa, ma resi in forma scritta e solennizzata, che si incardinano nel sistema costituzionale delle origini e ai quali è comunque attribuito un valore assimilabile a quello legislativo»[9]. Entrambi gli atti – prevedendo le prime forme di limitazione al potere del sovrano e sancendo cataloghi, seppure iniziali, di diritti fondamentali – sembrano precorrere e realizzare il futuro insegnamento del costituzionalismo, poi sancito formalmente nell'art. 16 della Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino, per cui «ogni società in cui la garanzia dei diritti non è assicurata, né la separazione dei poteri stabilita, non ha una Costituzione». In tal modo l'Inghilterra si conferma la culla del costituzionalismo, che poi si arricchirà di un ulteriore filone culturale – quello giacobino – sviluppatosi in Francia e prodromico alla Rivoluzione.

Merita, infine, di essere rammentato in questa breve descrizione storica l'*Act of Settlement* (1701), in cui fu stabilito che unicamente i sovrani protestanti sarebbero potuti succedere alla corona britannica. Lo stesso A. ne sottolinea il rilievo, allorquando afferma: «insieme con il *Bill of Rights* del 1689, l'*Act of Settlement* rimane una delle principali leggi di rango o tono costituzionale che disciplinano la successione al trono del Regno Unito e negli ordinamenti del *Commonwealth*»[10]. Tale atto normativo contribuisce a dare il senso di un ordinamento, quello inglese, che si caratterizza per una 'costruzione a gradi', nel senso della progressiva evoluzione che non ha conosciuto significative soluzioni di continuità. Infatti, l'*Act of Settlement*, nel 2013, quindi a distanza di più di tre secoli, ha visto ancora modificate talune sue disposizioni con il *Succession to the Crown Act*, che ha sostituito, tra le altre previsioni, «la primogenitura di preferenza maschile con la primogenitura assoluta per i nati in linea di successione dopo il 28 ottobre 2011, il che significa che il figlio maggiore, indipendentemente dal sesso, precede fratelli o sorelle» nella carica regia[11].

L'importanza dell'*Act of Settlement* è autorevolmente confermata da Dicey, dal momento che questo documento, a suo giudizio, è tra le testimonianze della «suprema autorità legislativa del Parlamento», nel senso di quest'organo costituzionale quale titolare «del diritto di fare e di disfare qualsiasi atto di legge»[12], principio sul quale si ritornerà, comunque, nel prosieguo di questo contributo.

---

[7] Così T.E. Frosini, *Prefazione*, cit., p. XII.
[8] L. Mezzetti, Common law, cit., pp. 161 s., precisa ulteriori contenuti del *Bill of Rights*, come la previsione delle frequenti convocazioni del Parlamento al fine di un corretto esercizio della funzione legislativa, il divieto di formazione di un esercito permanente in tempo di pace senza l'assenso del Parlamento e la presenza della giuria nei procedimenti giurisdizionali.
[9] In tal senso, cfr. A. Torre, *Regno Unito*, cit., pp. 43 s.; per un'analisi approfondita della *Magna Carta*, cfr. D. Danziger, J. Gillingham, *1215 – The year of Magna Carta*, London, Hodder & Stoughton, 2003.
[10] Cfr. L. Mezzetti, Common law, cit., p. 162.
[11] Cfr. L. Mezzetti, Common law, cit., p. 164.
[12] Cfr. A.V. Dicey, *op. cit.*, p. 33, p. 36.

Al momento, ci si è voluti soffermare sui sopra citati documenti, in quanto la loro evoluzione storica, in particolare per la *Magna Carta* e il *Bill of Rights*, contribuisce alla conoscenza della genesi della democrazia liberale inglese, aiutando, altresì, a comprendere «come può un paese essere la patria dei diritti e delle libertà senza avere una Costituzione scritta». Proprio la *Magna Carta Libertatum* – con i suoi contenuti assiologici in termini di embrionali limitazioni del potere e tutele dei diritti – rappresenta uno dei pilastri fondativi dell'identità nazionale inglese che si sedimenta progressivamente intorno all'omogeneità sociale e «all'*idem sentire*» di quella comunità nazionale[13]. Si tenga conto, poi, dell'ulteriore peculiarità di quest'ordinamento, dove vi sono diritti garantiti dalle decisioni delle Corti, per cui si è potuto affermare che «la Costituzione inglese è percorsa da quella inscindibile connessione tra gli strumenti per garantire un diritto e il diritto che deve essere garantito, nella quale è [da rinvenire] la potenza della legislazione di tipo giurisdizionale»[14].

L'attenzione riservata a questi documenti, dunque, in un ordinamento come quello del Regno Unito, non si giustifica solo per la loro valenza storica; com'è stato significativamente sottolineato in dottrina, il *Bill of Rights* segna una linea di continuità con il più recente *Human Rights Act* (1998), poiché «tra i due atti non sussiste una cesura, bensì un processo di evoluzione»[15]. Tale rilievo fa emergere ancora una volta il carattere incrementale del modello giuridico in oggetto, il che permette di apprezzare la scelta della linea di ricerca proposta dall'A., nel senso della scrupolosa attenzione rivolta alla storia giuridica di quel Paese quale punto di partenza per la propria indagine.

L'*Human Rights Act* ha inteso recepire nel proprio ordinamento giuridico i diritti e le libertà previsti dalla CEDU, «rendendo disponibile presso i tribunali britannici un rimedio giurisdizionale contro la violazione di un diritto previsto dalla Convenzione, senza la necessità di rivolgersi alla Corte europea dei diritti dell'uomo di Strasburgo»[16]. Con tale atto normativo i giudici devono però tener conto delle sentenze della Corte EDU e interpretare le leggi, laddove possibile, in modo conforme alla CEDU; qualora ciò non potesse avvenire, sarà necessario modificare la normativa interna[17].

In seguito a tale *incorporation* della Convenzione nell'ordinamento, se da un lato ciò ha favorito la possibilità di colmare lacune di quel sistema sotto il profilo dei diritti fondamentali, dall'altro si è arricchito il catalogo anglosassone delle libertà in una direzione più prossima ai Paesi di *civil law*, tanto da potersi sostenere che «un ulteriore colpo è stato assestato al tradizionale divario tra mondo di *common law* e mondo del diritto di matrice romano-giustinianea»[18]. Questa *incorporation* è la dimostrazione di come i processi di global-

[13] Per la citazione e la tesi espressa, che si condivide, si rinvia a T.E. Frosini, *Prefazione*, cit., p. XI, che precisa come in quel documento siano «riconosciute garanzie e libertà, declinate come limiti al potere politico» espresso dal sovrano.
[14] È il giudizio di A.V. Dicey, *op. cit.*, pp. 164 s.
[15] A. Torre, *Regno Unito*, cit., p. 60, afferma in modo significativo che «per verificare l'attendibilità di questa tesi occorre ovviamente tornare al *Bill of Rights* e riconsiderare come nella sua intitolazione la finalità per cui esso veniva redatto fosse quella di *declaring the Rights and Liberties of the Subject*».
[16] Cfr. L. Mezzetti, Common law, cit., p. 249. Per la dottrina inglese, cfr. K. Gledhill, *Human Rights Acts*, London, Bloomsbury Publishing, 2015; M. Elliott, *Beyond the European Convention: Human Rights and the Common Law*, in *Current Legal Problems*, n. 68, 2015, pp. 85 ss.; D. Hoffman, John Rowe Q.C., *Human Rights in the UK*, London, Pearson, 2013.
[17] In tal senso, cfr. F. Vecchio, *Diritti e libertà fondamentali*, in T.E. Frosini (a cura di), *Diritto pubblico comparato*, cit., p. 216; al riguardo, A. Pin, *La giustizia costituzionale*, in *ult. op. cit.*, 324, rileva come i giudici nel Regno Unito, non disponendo del potere di effettuare un controllo di costituzionalità, non godono nemmeno del potere di disapplicazione del diritto interno in contrasto con la CEDU.
[18] Cfr. A. Torre, *Regno Unito*, cit., p. 59; v., altresì, A. Algostino, *Il Regno Unito*, in A. Di Giovine, A. Algostino, F. Longo, A. Mastromarino (a cura di), *Lezioni di diritto costituzionale comparato*, Firenze, Le Monnier, 2017, p. 293.

izzazione e integrazione stiano contribuendo ad avvicinare le due esperienze giuridiche di *common law* e di *civil law*, non più così distanti, senza che però questo significhi un recesso del Regno Unito dalla sua tradizione giuridica, che rimane profondamente ancorata ai caratteri dell'esperienza di *common law*, come l'A. opportunamente evidenzia nel suo percorso di ricerca illustrandone i tratti salienti.

2. Il modello di *common law* nell'esperienza britannica

Alla luce dei profili storici, la genesi del modello di *common law* deve iscriversi al periodo medievale, in particolare nella fase in cui si svilupparono in Inghilterra le istituzioni centralizzate, «costituenti l'embrione di quella prevalenza del formante giurisprudenziale che costituisce la più cospicua differenza strutturale del *common law* rispetto al *civil law*»[19]. Si tratta, cioè, delle Corti del re che elaborarono «sofisticate prassi giudiziarie»[20], tanto da qualificare il modello in questione come «rimediale», nel senso che l'esistenza di un diritto era condizionata all'elaborazione di uno strumento processuale con cui il giudice ne garantiva l'effettività[21].

Il nostro A., partendo da una serie di definizioni offerte dalla dottrina inglese, prova ad individuare alcuni caratteri distintivi dell'esperienza di *common law*, non prima di aver sottolineato il valore della giurisprudenza quale fonte del diritto, sollecitando così un metodo induttivo che assegna un ruolo centrale ai fatti rispetto ai profili astratti di natura giuridica[22].

Il primo di questi caratteri è di natura classificatoria, nel senso «di distinguere la tradizione […] giuridica», la quale però coesiste «con la famiglia giuridica romano-germanica»; allo stesso tempo, deve essere ribadita la natura progressiva del modello di *common law*, caratterizzato da «stratificazione e sedimentazione» all'interno dello stesso sistema giuridico.

L'A. evidenzia – quale ulteriore profilo e proprio in ragione delle origini – «la matrice giurisprudenziale del *common law*», per cui lo snodo centrale in tale ordinamento è caratterizzato dalle decisioni dei giudici che si perpetuano diacronicamente alla luce del ben noto principio dello *stare decisis*, cioè della vincolatività del precedente giudiziale[23].

Tuttavia, è bene sottolineato nella ricerca come il carattere giurisprudenziale del modello di *common law*, con il metodo prevalentemente empirico, «non ne implica la supremazia

[19] In tal senso, cfr. U. Mattei, *Il modello di* common law, Torino, Giappichelli, 2014, p. 1, il quale continua, sostenendo che, a suo giudizio, «il momento cruciale della separazione fra le due grandi sottofamiglie della tradizione giuridica occidentale risalga ad un momento successivo alla data convenzionale del 1066». In particolare, tale separazione sarebbe avvenuta «nel momento in cui Sir Edward Coke fece trionfare in *common law* quei caratteri di medievalità che nel continente stavano capitolando […] di fronte alla modernizzazione assolutistica».

[20] Cfr. A. Torre, *Regno Unito*, cit., p. 33, secondo cui, in questo contesto, «il giudice e il *common lawyer* sarebbero stati i protagonisti del dibattito costituzionale, mediatori ascoltati la cui autorità era riconosciuta dai contendenti politici».

[21] Su quest'ultimo punto, cfr. C. Bassu, *Le famiglie giuridiche e le fonti del diritto*, in T.E. Frosini (a cura di), *Diritto pubblico comparato*, cit., p. 75.

[22] Cfr. L. Mezzetti, Common law, cit., p. 1.

[23] Per tutti questi profili, cfr. L. Mezzetti, Common law, cit., pp. 2 s., il quale sottolinea «come la individuazione del significato del *common law* abbia conosciuto in realtà una diversa caratterizzazione e rappresentazione storica, evocando – sotto un primo profilo – fin dall'XI secolo a oggi la dicotomia tra diritto comune anglosassone e diritto civile continentale di matrice romanistica; identificandosi dall'XI al XIV secolo – sotto un secondo profilo – il *common law* quale insieme di *case law* (giurisprudenza) e legislazione (*statute law*) franco normanne comuni a tutto il regno e contrapposte alle consuetudini anglosassoni affermatesi a livello locale; concependosi – dal XIV secolo in poi – il *common law* in quanto giurisprudenza delle corti regie (*case law*) contrapposto alle fonti legislative (*statute law*); infine, differenziando il *common law* in quanto *case law* delle corti regie dall'*equity*, dal diritto commerciale (*merchant law*), dal diritto marittimo (*admiralty law*) e dal diritto ecclesiastico (*ecclesiastical law*)».

petto alle leggi del Parlamento», poiché bisogna tenere conto del principio della sovranità di quest'organo costituzionale. Pertanto, la peculiarità del sistema si rinviene nella capacità di integrazione tra giudici e legislatore, senza violare il principio di primazia parlamentare: «il *common law* interviene ove vi siano fenomeni di *vacuum* legislativo e opera in un rapporto di funzionalità inversamente proporzionale rispetto alla legge scritta». In particolare, relativamente all'attività dei magistrati, assumono un ruolo centrale nel sistema il *case law* e il principio della prescrittività del precedente giurisprudenziale (*stare decisis*)[24].

Il rispetto da parte dei giudici di quest'ultimo principio comporta nel modello inglese, com'è stato autorevolmente evidenziato in dottrina, «la graduale produzione da parte delle corti di regole fisse di decisione, le quali in realtà sono fonti del diritto». Tale tipo di produzione normativa, però, non è in contrasto con la supremazia del Parlamento, come dimostra il fatto che i giudici di quel Paese non detengono il «potere di abrogare la legge di produzione parlamentare», per cui «la legislazione d'origine giurisprudenziale è [da considerarsi] una legislazione subordinata», che deve fare i conti con il consenso del Parlamento e con la sua attività di «supervisione»[25]. Tutto ciò è stato il frutto, comunque, di una elaborazione sviluppatasi nel tempo[26].

Sotto il profilo delle fonti si evidenzia, nel contributo monografico in commento, che il *common law*, inteso come diritto giurisprudenziale, è da considerarsi attualmente «negli ordinamenti di derivazione anglosassone quale fonte che converge insieme con altre (Costituzione, leggi, fatti, convenzioni, opere dottrinali) a formare il sistema costituzionale delle fonti del diritto complessivamente considerato»[27]. In tal modo, l'A. evidenzia come tuttora in un sistema di *common law* le fonti di derivazione giurisprudenziale si coordinino con le fonti di carattere primario, creando una interconnessione tra *case law* e *statute law*, laddove il primo risulta comunque un «presupposto imprescindibile» per il secondo[28].

Quanto sinora illustrato, seppure brevemente, in tema di *common law* risulta comunque il precipitato di una elaborazione e di uno sviluppo che si sono realizzati nel corso dei secoli, sicché appare ancora di più giustificata la scelta metodologica dell'A. nell'approfondire le diverse fasi della storia giuridica britannica. Non a caso, l'indagine parte dalla Britannia romana per poi dipanarsi lungo i secoli successivi – analizzati quasi singolarmente – fino ad arrivare al periodo contemporaneo. È evidente che la conoscenza delle origini favorisce l'interpretazione di una norma, oltre a verificarne la stabilità nel tempo e le ragioni della sua esistenza. Tuttavia, emerge dalla ricerca in oggetto che la storia non deve rappresentare, *ex adverso*, un vincolo rigido, in quanto le stesse vicende storiche registrano un continuo adattamento del precedente ai nuovi contesti e alle rinnovate esigenze, per cui l'evol-

[24] Ancora, cfr. L. Mezzetti, Common law, cit., pp. 5 s.; M.A. Eisenberg, *The principles of Legal Reasoning in the Common Law*, in D.E. Edlin (ed.), *Common Law Theory*, Cambridge, Cambridge University Press, 2007, pp. 81 ss.

[25] Il richiamo nel testo è alla tesi di A.V. Dicey, *op. cit.*, p. 51, il quale evidenzia, altresì, come «gli Atti del Parlamento possono non tenere conto, come costantemente fanno, del diritto dei giudici», che, di converso, non possono abrogare la legge del Parlamento.

[26] Infatti, secondo U. Mattei, *op. cit.*, p. 23, «fino ai tempi di Blackstone […] "le Corti erano in grado, apertamente o di nascosto, di esercitare una notevole discrezionalità di fronte agli *statutes*, ed è soltanto nelle *ultime due o tre generazioni* (corsivo nostro) che hanno accettato il principio della loro assoluta sottomissione alle parole ed alla lettera della legge"».

[27] Cfr. L. Mezzetti, Common law, cit., p. 9.

[28] Sul punto, cfr. C. Bassu, *op. cit.*, p. 78, la quale opportunamente rileva come nei sistemi di *common law* si assista da tempo ad una rilevanza sempre maggiore della legislazione primaria, senza dimenticare, peraltro, l'esistenza anche di fonti di grado secondario; sul *case law*, cfr., anche, L. Mezzetti, Common law, cit., pp. 308 ss.

uzione e la trasformazione del *common law* sono fondamentali per la comprensione dell'ordinamento costituzionale inglese, perché ne segnano il presupposto storico e giuridico.

3. La Costituzione britannica tra sovranità del Parlamento e *rule of law*

Partendo ancora una volta dal dato storico, l'A. individua nel Seicento il momento di crisi della Costituzione inglese in ragione della forte conflittualità tra il progetto assolutistico degli Stuart e la resilienza del Parlamento. Naturalmente, non si trattava (e non si tratta) di una Carta scritta, piuttosto «della Costituzione intesa quale coacervo di leggi, consuetudini e convenzioni in rapporto al carattere immemoriale e tradizionale del *common law* (anche) come *fundamental law*». A fronte dell'incapacità della «*ancient constitution*» nel limitare il potere regio, si avvertì la necessità «di una vigorosa e rinnovata progettualità istituzionale», con «una Costituzione separata dal *common law* quale insieme di norme e principi fondamentali costitutivi del regno»[29].

L'assenza di una Costituzione scritta nell'esperienza inglese trova causa nel fatto che «ogni sua singola parte è modificabile a discrezione del Parlamento», per cui viene meno anche «qualsiasi distinzione tra leggi costituzionali e leggi ordinarie»; infatti, in Inghilterra «una legge che incide sulla Costituzione […] può essere approvata e modificata esattamente con il medesimo procedimento che si applica ad ogni altra legge»[30]. A ciò poi si aggiunga la mancanza di eventi storici in Inghilterra capaci di deviarne significativamente il corso – come nel caso della Rivoluzione francese o di quella americana – per cui non si è avvertita la necessità di una Carta scritta indispensabile per sancire un nuovo assetto dei poteri, il che, ancora una volta, dimostra la stretta connessione in quel Paese di ragioni storiche e di ragioni giuridiche, capaci di rappresentare la Costituzione inglese quale risultato di un'evoluzione tendenzialmente lineare.

In modo significativo il modello costituzionale britannico è stato fotografato con «l'immagine della gradualità», così evidenziando un sistema caratterizzato dalla «commistione fra tradizione e riformismo che ha incessantemente determinato le sorti dell'ordinamento del Paese, in un contesto di Costituzione non codificata che rappresenta un *unicum* nel panorama mondiale»[31]. Ciò non di meno, sono state individuate talune *fundamental law*, tra cui le libertà sancite nel *Bill of Rights* in grado di arginare qualunque potere voglia esondare dai propri argini, «ivi compreso quello parlamentare»[32]. Il complesso di questi diversi caratteri della Costituzione inglese, quale Carta non scritta, nonché frutto di una graduale evoluzione storica e giuridica, permette di individuare il suo ulteriore profilo, cioè quello della flessibilità. Tale ultimo carattere deve essere inteso nel senso del potere riconosciuto al Parlamento «di modificare o abrogare qualsiasi legge senza distinzione alcuna». Pertanto, in Inghilterra le leggi si qualificano come costituzionali non a seguito di un determinato

[29] Così L. Mezzetti, Common law, cit., pp. 167 s., p. 172.
[30] A.V. Dicey, *op. cit.*, pp. 74 s.
[31] A. Torre, *Regno Unito*, cit., p. 36, evoca una serie di metafore con cui rappresentare il contesto costituzionale inglese, tra queste la metafora del corso fluviale dai tratti placidi e quasi paludosi, ma che registra anche tratti di corrente vorticosa, o quella della cotta di maglia di un guerriero del periodo medievale, o ancora quella di una formazione rocciosa costituita da numerosi strati. In ogni caso, l'intento è di rappresentare un'alternanza di «lunghi periodi in cui le istituzioni si sono trasformate con lentezza» con «fasi di sintesi, a seconda dei casi violenta […] o frutto di importanti concretizzazioni del consenso politico […], nelle quali il cambiamento ha assunto un volto riconoscibile» (pp. 34 ss.). Per un'ulteriore analisi del contesto e della storia costituzionale inglese, cfr. P. Leyland, *The Constitution of the United Kingdom*, Oxford, Hart Publishing, 2012.
[32] Per A. Torre, *Regno Unito*, cit., pp. 38 s., tra le *fundamental law* è necessario ricomprendere anche la *lex Angliae*; si tratta, cioè, di quella legge fondamentale «capace di vincolare la prassi della monarchia e delle istituzioni di governo, parlamento incluso».

iter formativo o di una procedura aggravata di emendabilità, quanto piuttosto per il loro contenuto, poiché «trattano questioni che si considerano attinenti alle istituzioni fondamentali dello Stato»[33].

Sempre nella prospettiva di evoluzione della Legge fondamentale inglese la dottrina attribuisce all'elaborazione di Dicey «i *moderni* (corsivo nostro) principi su cui si fonda la Costituzione del Regno Unito»: la separazione dei poteri, la sovranità del Parlamento e il *rule of law*[34]. In via preliminare, è opportuno ribadire che l'assenza di un testo scritto non esclude l'esistenza, comunque, di una Costituzione nel Regno Unito. Quest'ultima è costituita, anche oggi, da «una pluralità di fonti collegate alle contingenze storiche e fra loro non necessariamente omogenee», tra cui le «norme di *common law*», relative alla figura del sovrano, le «norme di *customary law*», con riguardo al funzionamento del Parlamento, le «norme di *statutory law*» e le «*conventions of the constitution*», cioè norme di natura politica che prevedono sanzioni meramente politiche per coloro che le violano[35].

Sul principio della separazione dei poteri ci si è già soffermati, dal momento che l'A. ha evidenziato i documenti normativi (es.: *Magna Carta* e *Bill of Rights*) che ne rappresentano il momento genetico in termini di limitazione, anche se poi tale principio si è meglio articolato, nel corso dei secoli successivi, con la ripartizione del potere legislativo al Parlamento, del potere esecutivo al Premier e ai suoi ministri che operano in nome del sovrano, e del potere giudiziario alle Corti di giustizia.

Passando all'altro principio della sovranità parlamentare ed analizzandolo nella prospettiva contemporanea, l'A. sottolinea un incremento della produzione legislativa del Parlamento che attribuisce, tra gli altri, alla volontà di delineare un modello di Stato sociale, alla necessità di fare fronte alla *Brexit*, all'adozione dell'*Human Rights Act*, alla riforma delle autonomie locali, nonché del diritto processuale civile e penale, alla *devolution* che ha richiesto gli interventi legislativi conseguenti e, infine, all'istituzione della Corte Suprema avvenuta con il *Constitutional Reform Act* (2005). Tale sviluppo della Carta, peraltro nel solco delle dinamiche evolutive della storia costituzionale di quel Paese, è ispirato «ad un *incrementalism*» che non ha danneggiato «l'unicità della Costituzione britannica»[36].

A giudizio dell'A., la recente implementazione della Legge fondamentale ruota intorno a due principi: la diffusione del potere e la sovranità popolare. Il primo principio si è sviluppato con la realizzazione della *devolution*, privilegiando una dinamica verticale, mentre, nella prospettiva orizzontale, è emerso un rafforzamento del ruolo «del Parlamento quant-

[33] Così si esprime A.V. Dicey, *op. cit.*, p. 106, che, in modo significativo, distinguendo tra Costituzioni flessibili e rigide, ritiene, in quest'ultimo caso, che «la rigidità di una Costituzione tende a porre sotto controllo la gradualità dell'innovazione; ma proprio perché impedisce la trasformazione essa può, in circostanze sfavorevoli, agevolare la rivoluzione o provocarla». In tal modo, l'A. sembra confermare quanto si è affermato nel testo, per cui nell'esperienza costituzionale del Regno Unito non vi sono stati eventi straordinariamente rivoluzionari da giustificare la redazione di una Carta scritta, non a caso, la Costituzione inglese, pure esistente, si connota con il carattere della flessibilità. Cfr., anche, A.W. Bradley, K.D. Ewing, *Constitutional and Administrative Law*, London, Harlow, 2007, pp. 12 ss.

[34] Su questi principi informatori dell'ordine costituzionale, cfr. A. Torre, *Regno Unito*, cit., pp. 39 ss.

[35] Si fa propria la definizione proposta da R. Toniatti, *Common Law Constitutionalism*, in *Costituzionalismo britannico e irlandese*, n. 2, 2024, p. 14; in particolare, quest'A. precisa che le norme di *statutory law* sono di produzione politica e, «in virtù del principio di *parliamentary supremacy*, dotate di un'efficacia suprema idonea ad eliminare e riformare le prime [in riferimento al testo di cui sopra], al punto che il principio in parola parrebbe potersi qualificare come garantito da una clausola del tutto informale di *entrenchment*».

[36] Cfr. L. Mezzetti, Common law, cit., pp. 252 s., mentre sulla Corte Suprema del Regno Unito, cfr. A. Torre, *Passato e presente della Corte suprema del Regno Unito: un presidio costituzionale oltre la Brexit*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, n. 4, 2024, pp. 953 ss.

o a *status* ed ubicazione nella dinamica e dialettica delle relazioni con l'Esecutivo»[37]. Il secondo, invece, si è rafforzato attraverso il ripetuto ricorso al referendum e con l'adozione dell'*Human Rights Act* che ha significato un rafforzamento degli strumenti di tutela dei diritti fondamentali nell'ordinamento inglese. Pertanto, l'A. può sostenere che «gli spazi di libertà nella Gran Bretagna del XXI secolo sono molto più vasti rispetto al passato», in quanto l'attuale Costituzione non è «più caratterizzata dall'onnipotenza del Governo e dalla concentrazione del potere al centro, bensì dalla diffusione dei poteri a livello centrale» e locale attraverso le rinnovate autonomie territoriali[38]. Tutto ciò, peraltro, non appare confliggente con l'idea per cui, nell'ambito della Costituzione britannica, «il Parlamento configura quella suprema autorità legislativa o quel potere sovrano che […] deve sussistere in ogni stato civilizzato»[39].

Tuttavia, lo stesso A. evidenzia come attualmente il principio della supremazia o sovranità del Parlamento non sia più da considerarsi assoluto come un tempo, dal momento che deve relazionarsi con il rilievo di altri fattori, tra cui il principio del *rule of law* cui va attribuito, invece, «una posizione di primazia». Nel contributo in commento si procede ad un'attenta disamina del pensiero di Dicey sul plurimo significato del *rule of law*, ricordando, poi, come tale insigne studioso abbia ritenuto superata la contrapposizione tra quest'ultimo principio, inteso come dominio della legge, e il principio della sovranità del Parlamento, in quanto questo è funzionale rispetto al primo[40].

Il particolare rilievo che merita il *rule of law* nasce dall'idea per cui tale principio – inteso nella prospettiva costituzionalistica – è da considerarsi funzionale alla separazione dei poteri «e più in generale […] [alla] democrazia costituzionale»[41]. In tale prospettiva il *rule of law* rappresenta un argine ad ogni degenerazione del potere politico, così da essere «inteso come primazia dei principi che presiedono alle libertà e ai diritti degli individui e delle comunità»[42]. Non a caso, si ritiene che i valori di libertà e di dignità umana rappresentino il

[37] Per L. Mezzetti, Common law, cit., p. 254, tale rafforzamento dell'organo legislativo è dovuto al ridimensionamento del «monolitismo che in precedenza improntava il legame Governo-maggioranza parlamentare, ciò anche in conseguenza della introduzione di sistemi proporzionali (e della frammentazione del sistema partitico che ne è derivata) per l'elezione delle assemblee rappresentative regionali, della *London Assembly*, dei membri britannici del Parlamento europeo e per le elezioni locali in Scozia e Irlanda del Nord».

[38] Ancora L. Mezzetti, Common law, cit., p. 254.

[39] Si tratta di A.V. Dicey, *op. cit.*, p. 52, il quale, nel prosieguo, afferma che «nell'ordinamento costituzionale inglese non v'è alcun potere che possa competere con la sovranità legislativa del Parlamento. […]. Questa dottrina della supremazia legislativa del Parlamento è l'autentica chiave di volta del diritto costituzionale» (pp. 58 ss.).

[40] Cfr. L. Mezzetti, Common law, cit., pp. 257 ss. Secondo A.V. Dicey, *op. cit.*, pp. 343 s., «la sovranità del Parlamento opera in senso favorevole alla supremazia della legge del paese», in quanto «la volontà parlamentare può trovare espressione esclusivamente in un Atto del Parlamento», il che poi, secondo l'autorevole studioso, «accresce considerevolmente il potere dei giudici».

[41] Così si esprime T.E. Frosini, *La* Rule of Law *costituzionale*, in Id. (a cura di), *Rule of law come costituzionalismo*, Bologna, il Mulino, 2023, pp. 8 s. Sul tema, cfr., pure, N.W. Barber, *The Principles of Constitutionalism*, Oxford, Oxford University Press, 2018, pp. 85 ss.

[42] Cfr. C. Martinelli, *La* Rule of Law *come limite al potere nelle trasformazioni della Costituzione inglese*, in T.E. Frosini (a cura di), *Rule of law*, cit., pp. 48 s., che sottolinea anche il legame tra «l'origine "sociale" della *Rule of Law*, il suo promanare dalla società, dal basso, il suo non essere calata dall'alto e, dall'altra, il carattere spontaneistico e consensuale delle regole di *common law*, frutto di una concezione del diritto come costruzione consuetudinaria e giurisprudenziale».

«contenuto essenziale» del *rule of law*, assumendo un carattere prescrittivo se si riconducono «la libertà e la dignità umana al nucleo essenziale dello *ius cogens*»[43].
È significativo come la rilevanza del *rule of law* si sia notevolmente accresciuta «in seguito all'entrata in vigore dell'*Human Rights Act* del 1998 in ragione dell'assoggettamento dell'azione governativa ad un controllo giurisdizionale più intenso rispetto al passato»[44]. Ciò a testimonianza dell'intima connessione tra il principio del *rule of law* – quale argine ad ogni forma degenerativa del potere politico – e i diritti fondamentali e la dignità umana, che rappresentano i terminali assiologici di questa funzione protettrice svolta dal *rule of law*. Pertanto, può condividersi il giudizio espresso in dottrina per cui il *rule of law*, presentando questo tipo di caratteri frutto della sua evoluzione incrementale, «ha consentito il formarsi e lo strutturarsi di una civiltà del diritto, il cui scopo è quello di far convivere in forma pacificata le collettività. Attraverso il comune riconoscimento di regole costituzionali, che si sostanziano, soprattutto, nell'affermazione, formale e sostanziale, di libertà, giustizia ed eguaglianza»[45]. In questo modo è ribadito il contenuto assiologico del *rule of law*, di cui si permea la Costituzione britannica nell'indispensabile prospettiva valoriale.

4. **La Brexit quale *constitutional moment***

Tra i diversi eventi che sono stati analizzati dall'A. nel tempo più recente dei regni di Elisabetta II e di Carlo III, è opportuno soffermarsi brevemente sulla vicenda della Brexit per le conseguenze che ha prodotto nel sistema inglese. Non a caso, la Brexit è stata qualificata dalla dottrina come *constitutional moment*, sia per l'impatto che aveva prodotto sulla Costituzione britannica l'adesione del Regno Unito all'Unione Europea, sia per le numerose e travagliate vicende che hanno riguardato nell'esperienza Brexit la vita istituzionale del Paese, al punto da sollecitare modifiche normative e interventi giurisprudenziali capaci di «riplasmare la Costituzione per come deve essere intesa nell'attuale presente storico»[46].
Il nostro A., in via introduttiva, ricorda che a partire dal gennaio 1973 il Regno Unito aveva aderito al processo di integrazione con l'*European Communities Act*. Tuttavia, attraverso l'*European Union Referendum Act* (2015) la popolazione inglese ha deciso di recedere dal progetto comunitario a seguito del voto referendario di separazione del 23 giugno 2016, per cui si sono poi attivate, seppure con taluni ritardi, tutte le procedure necessarie al perseguimento dell'obiettivo voluto dalla maggioranza degli elettori. È intervenuto, allora, nel 2018 l'*European Union (Withdrawal) Act* che ha permesso la separazione del Regno Unito dall'Unione Europea, prevedendo l'approvazione parlamentare di tutti gli accordi conseguenti intercorsi tra Londra e Bruxelles. La stessa legge «ha consentito la ritenzione del diritto UE già esistente e direttamente applicabile nel sistema giuridico britannico, creando la nuova categoria del *retained EU law*»[47].
L'obiettivo finale dell'intera procedura di progressivo disimpegno del Regno Unito dall'UE – rinviando comunque al testo in commento per gli specifici passaggi dell'*iter* di all-

[43] Ciò è quanto ritiene lo stesso L. Mezzetti, *Teleologia e fenomenologia della* Rule of Law, in T.E. Frosini (a cura di), *Rule of law*, cit., pp. 243 ss., sebbene precisi che tale concezione – «fondata sul binomio libertà-dignità umana in quanto *ius o lex*, quale parametro di legittimità formale e sostanziale delle leggi» – desti talune preoccupazioni con riferimento al ruolo svolto dai Tribunali Costituzionali; infatti, «i sistemi costituzionali contemporanei sembrano […] avere appaltato e delegato l'opera di aggiornamento e revisione a organi che, pur normalmente composti da chierici del diritto, sono tuttavia privi di qualsiasi legittimazione democratica e operano al di fuori di qualsivoglia circuito rappresentativo» (pp. 247 s.).
[44] Cfr. L. Mezzetti, Common law, cit., p. 266.
[45] T.E. Frosini, *La* Rule of Law *costituzionale*, cit., p. 17.
[46] Per l'identificazione della vicenda Brexit quale *constitutional moment*, cfr. C. Martinelli, *La Brexit e la Costituzione britannica*, Torino, Giappichelli, 2023, pp. 293 ss.
[47] Cfr. L. Mezzetti, Common law, cit., p. 251 s.

ontanamento – è stato quello di sottrarre il Paese dall'ambito di competenza del diritto UE, facendo venire meno, ad esempio, il principio di supremazia dell'ordinamento europeo, così come l'applicazione di tutti i «principi eurounitari» ai fini interpretativi[48].
Le ragioni alla base della scelta di abbandonare il progetto europeo hanno trovato il loro fondamento nella tesi, propugnata dai sostenitori della Brexit, per cui gli svantaggi di appartenere all'Unione Europea sono stati ritenuti superiori ai vantaggi, in quanto «questa entità sovranazionale, dedita a costruire rigidità burocratiche e vincoli giuridici, impediva al Regno Unito di tornare a collocarsi al centro del mondo»[49]. In breve, l'anelito è stato quello di recuperare in pieno la sovranità nazionale a fronte delle cessioni, sia pure parziali, che ciascun Paese membro deve effettuare in favore delle istituzioni europee.
Si tratta, del resto, di un 'rigurgito', quello nazionalista, che pervade da alcuni anni molti Paesi europei (e non solo); non è questa sicuramente l'occasione per affrontare un tema così problematico, che trova le sue origini in molteplici cause, come la reazione alla globalizzazione, al fenomeno migratorio, al diffuso impoverimento del c.d. ceto medio a fronte di una concentrazione della ricchezza in poche classi sociali, peraltro già ricche, etc. Tutto ciò è esploso ancora con maggiore forza in uno Stato come il Regno Unito, caratterizzato da un'antica tradizione coloniale, oltre che da un'egemonia economica e commerciale, seppure diminuita progressivamente nel corso dei secoli[50]. È evidente che dinanzi a problematiche così complesse la soluzione (illusoriamente) più semplice è quella di regredire nei confini nazionali, con la speranza di ritornare ad una dimensione dei problemi più agevolmente gestibili dal soggetto giuridico dello Stato, che nelle sue scelte sovrane non vuole dipendere da alcuna autorità sovranazionale.
Il fenomeno della Brexit ha impattato, peraltro, in modo significativo sulla forma di governo inglese, interessando una delle sue caratteristiche peculiari, cioè la stabilità degli Esecutivi. È noto, infatti, che negli ultimi 10 anni sono cambiati ben 5 Primi Ministri e non è un caso che le prime fibrillazioni nelle dinamiche politico-partitiche si siano sviluppate proprio a seguito dell'esito del referendum sulla Brexit, con il cambio del Primo Ministro David Cameron e l'avvento a Capo del Governo (13 luglio 2016) di Theresa May, cui poi ha fatto seguito – sempre nel ruolo di Premier – Boris Johnson (2019), il quale, sebbene indotto successivamente alle dimissioni da diversi scandali, pure fu costretto a gestire con non poche difficoltà la procedura di allontanamento dalla UE del Regno Unito, come era capitato precedentemente alla May. Nel 2022 vi fu l'avvento di Liz Truss, durata in carica – evento eccezionale – un solo mese (settembre-ottobre 2022), per poi cedere nuovamente

[48] Cfr. L. Mezzetti, Common law, cit., p. 251 s. Cfr. M. Baldini, E. Bressannelli, E. Massetti, *Il Regno Unito alla prova della Brexit*, Bologna, il Mulino, 2021; K.A. Armstrong, *Brexit Time*, Cambridge, Cambridge University Press, 2017.
[49] Così C. Martinelli, *La Brexit*, cit., pp. 255 s., secondo cui la Brexit – almeno negli intendimenti dei *Brexiteers* – avrebbe permesso al Regno Unito di recuperare centralità politica, libero dai condizionamenti giuridici di Bruxelles così da recuperare attrattività per gli investitori economici.
[50] Si tenga, altresì, conto che l'ampio dominio coloniale inglese ha favorito «la circolazione del modello britannico del *common law constitutionalism*», come sottolineato da R. Toniatti, *op. cit.*, pp. 17 ss.

il ruolo di guida del Governo a Rishi Sunak, il quale però ha perso le elezioni politiche del 2024 a favore del leader del Partito Laburista ed attuale Primo Ministro, Keir Starmer[51].
La Brexit, la pandemia da Covid-19, gli scandali e i problemi economici hanno determinato il suddetto contesto di difficoltà prevalentemente all'interno del partito conservatore, che difatti ha perso le elezioni nel 2024. Tuttavia, anche l'attuale Primo Ministro Starmer non gode di un favorevole contesto politico, come hanno dimostrato le recenti elezioni locali nel Regno Unito, che hanno segnato una cocente sconfitta del Partito del Premier, sebbene non a vantaggio del *Conservative Party*, come sarebbe stato logico attendersi nella prospettiva bipartitica inglese, ma a favore dei Verdi, dei Liberal Democratici e, soprattutto, del Reform UK, il cui leader Nigel Farage è dichiaratamente anti-europeista nelle sue linee di indirizzo politico. Naturalmente, tale esito elettorale sconta le dovute cautele nella prospettiva delle elezioni politiche generali, ma se il *trend* fosse confermato si tratterebbe di un evento capace di scardinare la struttura (fondamentalmente) bipartitica di quel sistema politico[52].
In ogni caso, il contesto istituzionale e politico-partitico si presenta complesso e articolato, in quanto, accanto ai rilievi di forte novità ora proposti, deve essere, al contrario, evidenziato come la Brexit abbia attivato pure «un processo di resilienza di alcuni profili della *old British Constitution*», come «l'approvazione del *Dissolution and Calling of Parliament Act 2022* il cui precipuo obiettivo è stato quello di riportare le lancette indietro di oltre un decennio, ossia a prima dell'entrata in vigore del *Fixed-Term Parliaments Act 2011*, ristabilendo nella loro pienezza le prerogative di Sua Maestà – da esercitarsi su richiesta del Primo Ministro – relativamente alla *dissolution* parlamentare»[53].
Pertanto, alla luce degli eventi come la Brexit e della situazione politico-partitica ora accennata che si caratterizza per un continuo divenire – peraltro in un ambito, come quello della forma di governo inglese, spesso ritenuto saldamente ancorato alla tradizione – si avverte ancora maggiormente l'esigenza di avere chiare le coordinate fondamentali in grado di favorire la comprensione circa le evoluzioni di questo modello di *common law*. In un contesto così fluido il pregevole contributo monografico di Luca Mezzetti ha il merito, come è stato già sottolineato, di far emergere «lo spirito del diritto inglese»[54], capace di cogliere

[51] Per un'analisi approfondita circa la gestione da parte del Regno Unito della procedura di abbandono dell'UE, soprattutto con riferimento ai governi di Theresa May e di Boris Johnson, v. C. Martinelli, *La Brexit*, cit., pp. 111 ss., pp. 241 ss. Per ulteriori approfondimenti, tra gli altri, cfr. J.O. Frosini, *Dalla sovranità del Parlamento alla sovranità del popolo. La rivoluzione costituzionale della Brexit*, Milano, Cedam, 2020; C. Martinelli, *L'isola e il continente: un'analisi di diritto pubblico del referendum sulla Brexit*, in *Rivista AIC*, n. 1, 2017; L.W. Gormley, *Brexit – Nevermind The Whys And Wherefores? Fog In The Channel, Continent Cut Off!*, in *Fordham International Law Journal*, n. 40, 2017; K. Dawar, *Brexit and government procurement*, in *UK Trade Policy Observatory*, 2016; G. Caravale, *Verso un'evoluzione del modello Westminster*, in *Nomos*, n. 2, 2016; F. Savastano, *Brexit: un'analisi del voto*, in *federalismi.it*, n. 13, 2016.
[52] Per il risultato delle elezioni v. il *Financial Times*, in *https://www.ft.com/content/a28c0f5c-61ea-47b4-a3cb-d91c4df56f82?syn-25a6b1a6=1* (8 maggio 2026), o anche *IlSole24ore*, in *https://www.ilsole24ore.com/art/gran-bretagna-trent-anni-labour-perde-anche-galles-exploit-reform-farage-AIEJD2xC* (8 maggio 2026). Peraltro, si è recentemente dimesso dall'Esecutivo (14 maggio 2026) anche il Ministro della Salute, Wes Streeting, candidandosi nel prossimo futuro alla successione di Starmer come nuova guida del Partito Laburista.
[53] Sul punto, cfr. C. Martinelli, *La Brexit*, cit., p. 279; per completezza si tenga conto che il *Fixed-Term Parliaments Act 2011* stabiliva il termine di durata della legislatura (il Parlamento a termine fisso), l'istituto della sfiducia e la procedura per lo scioglimento della Camera dei comuni; tuttavia, tale atto normativo è stato poi abrogato dal *Dissolution and Calling of Parliament Act 2022*, teso a ripristinare la tradizionale prerogativa reale di sciogliere il Parlamento dietro istanza del Premier, nel senso di un possibile *scioglimento anticipato* senza avere la scadenza prestabilita di cinque anni per la legislatura, cfr. A. Osti, *Il Dissolution and Calling Act 2022 e l'abrogazione del Fixed-term Parliaments Act 2011: niente di nuovo sul fronte occidentale*, in *Osservatorio costituzionale*, n. 3, 2022, pp. 122 ss.
[54] Cfr. T.E. Frosini, *Prefazione*, cit., p. XIV.

quell'inestricabile intreccio di storia giuridica e diritto vivente, il che individua tale lavoro scientifico quale sicura bussola di riferimento per chiunque voglia approfondire l'ordinamento di Sua Maestà britannica.

numero 1/2026

ISSN 3035-1839
DOI: 10.69099/RCBI-2026-1-05-S1R

costituzionalismo britannico e irlandese

Osservatorio irlandese

L'istituzione di An Coimisiún Toghcháin in Irlanda: un caso di studio per le commissioni elettorali nelle democrazie consolidate

Giammaria Milani
Professore associato di Diritto Pubblico comparato, Università di Siena

costituzionalismo britannico e irlandese

numero 1/2026

L'istituzione di An Coimisiún Toghcháin in Irlanda: un caso di studio per le commissioni elettorali nelle democrazie consolidate**

di Giammaria Milani*

Abstract (Ita): Lo scopo di questo articolo è quello di analizzare istituzione, struttura e funzioni della Commissione elettorale istituita in Irlanda nel 2022, al fine di trarre considerazioni utili, sul piano comparato, sui motivi che possono portare oggi a creare tali istituzioni in una democrazia consolidata e sulle sfide che tali organi sono chiamate ad affrontare di fronte alle crisi democratiche e costituzionali

Abstract (Eng): This article examines the establishment, structure and functions of the Electoral Commission established in Ireland in 2022. Drawing on the Irish experience, it seeks to offer comparative reflections on the reasons why consolidated democracies are increasingly creating independent electoral management bodies and on the challenges these institutions face in responding to contemporary democratic and constitutional crises.

Parole chiave: Irlanda; Commissione Elettorale; Integrità Elettorale; Democrazia

Keywords: Ireland; Electoral Commission; Electoral Integrity; Democracy

Abstract ITA: Lo scopo di questo articolo è quello di analizzare istituzione, struttura e funzioni della Commissione elettorale istituita in Irlanda nel 2022, al fine di trarre considerazioni utili, sul piano comparato, sui motivi che possono portare oggi a creare tali istituzioni in una democrazia consolidata e sulle sfide che tali organi sono chiamati ad affrontare di fronte alle crisi democratiche e costituzionali.
Abstract ENG: This article examines the establishment, structure and functions of the Electoral Commission established in Ireland in 2022. Drawing on the Irish experience, it seeks to offer comparative reflections on the reasons why consolidated democracies are increasingly creating independent electoral management bodies and on the challenges these institutions face in responding to contemporary democratic and constitutional crises.
Parole chiave ITA: Irlanda, Commissione Elettorale, Integrità Elettorale, Democrazia
Parole chiave ENG: Ireland, Electoral Commission, Electoral Integrity, Democracy

1. Perché istituire oggi una commissione elettorale in una democrazia consolidata?

Il concetto di integrità elettorale costituisce oggi uno dei paradigmi fondamentali degli studi sul diritto elettorale e sulla giustizia elettorale[1]. L'integrità dei processi elettorali rappresenta infatti un'esigenza condivisa da tutti gli ordinamenti che appartengono o aspirano ad appartenere alla famiglia della forma di Stato democratica-costituzionale.

Il concetto, sviluppato dalla scienza politica ma con chiare influenze e ricadute anche sul piano giuridico, non coincide semplicemente con l'assenza di irregolarità o illeciti nello svolgimento delle operazioni di voto, ma comprende l'intero ciclo elettorale e la conformità di tutte le sue fasi ai principi della forma di Stato democratica-costituzionale e agli standard internazionali in materia di elezioni libere e regolari. L'integrità elettorale riguarda pertanto non soltanto il momento della votazione, ma anche la definizione delle circoscrizioni elettorali, la registrazione degli elettori, i procedimenti di candidatura, il finanziamento della politica, l'accesso ai mezzi di informazione e comunicazione, la risoluzione

** Contributo sottoposto a double blind review.
* Professore associato di Diritto Pubblico comparato, Università di Siena
[1] Per una definizione di giustizia elettorale sia consentito rinviare a G. Milani, *Sistemi comparati di giustizia elettorale in Europa*, Padova, Wolters Kluwer, 2023; si veda anche J.J. Orozco-Henríquez, *Justicia electoral*, Stockholm, International IDEA, 2010.

del contenzioso e la proclamazione dei risultati[2].
In questa prospettiva, le commissioni elettorali rappresentano nel panorama comparato uno degli strumenti istituzionali attraverso cui gli ordinamenti cercano di garantire l'integrità dei processi elettorali. Tradizionalmente, la loro diffusione è stata collegata soprattutto ai processi di transizione democratica e costituzionale, nell'ambito dei quali l'esigenza principale consiste nel sottrarre l'amministrazione elettorale al controllo diretto degli organi politici, assicurandone indipendenza, imparzialità e professionalità. L'istituzione di un'autorità elettorale indipendente ha risposto in questo senso alla necessità di rafforzare la credibilità delle elezioni e l'accettazione dei risultati da parte degli attori politici, come fondamento minimo di rinnovati sistemi costituzionali democratici[3].
Negli ultimi anni, tuttavia, il concetto stesso di integrità elettorale si è progressivamente ampliato. Alle tradizionali esigenze di neutralità dell'amministrazione elettorale si sono affiancate nuove sfide, quali il contrasto alla disinformazione e alla misinformazione[4] e la riduzione dell'astensionismo, fenomeni direttamente collegati con il livello di fiducia della cittadinanza nei processi elettorali, non soltanto in termini di regolarità, ma anche di effettività e utilità. Di conseguenza, anche il ruolo delle commissioni elettorali si è evoluto: da organi coinvolti prevalentemente nell'amministrazione dei procedimenti elettorali e nella tutela della regolarità delle relative operazioni, esse sono sempre più configurate come istituzioni con funzioni di tutela ampia e attiva dell'integrità elettorale.
È proprio alla luce di questa evoluzione del concetto di integrità elettorale che assume particolare interesse la recente istituzione, in Irlanda, di una Commissione elettorale. Creata nel 2022, *An Coimisiún Toghcháin* ha ormai di fatto concluso il suo primo ciclo elettorale, avendo operato rispetto a tutte le tipologie di votazione per le quali la legislazione elettorale prevede un suo coinvolgimento: nel 2024, oltre ai referendum costituzionali sulla famiglia e sulla cura, si sono tenute le elezioni per la Camera, quelle europee e quelle locali[5]; nel 2025, le elezioni presidenziali e quelle indirette per il Senato[6].
Sembra dunque arrivato il momento di fare un primo bilancio che contribuisca, al di là delle specificità irlandesi, a riflettere più in generale sui motivi che oggi possono spingere una democrazia consolidata a istituire una commissione elettorale e sulle modalità con le quali stanno cambiando oggi struttura e funzioni di tali organi.

---

[2] Sul concetto di integrità elettorale si rimanda in particolare a P. Norris, *Why Electoral Integrity Matters*, New York, Cambridge University Press, 2014.
[3] L'importanza, in questi processi, dell'amministrazione elettorale, in generale, e delle commissioni elettorali, in particolare, è evidenziata da T.S. James, H.A. Garnett, L. Loeber, C. van Ham, *Electoral management and the organisational determinants of electoral integrity: Introduction*, in *International Political Science Review*, 2019; C. van Ham, H.A. Garnett, *Building Impartial Electoral Management? Institutional Design, Independence and Electoral Integrity*, in *International Political Science Review*, 2019.
[4] Per disinformazione si intende la creazione e la diffusione deliberata di contenuti falsi, mentre la misinformazione rappresenta la circolazione di contenuti falsi diffusi senza l'intenzione di nuocere. Vedi C. Wardle, H. Derakhshan, *Information Disorder: Toward an interdisciplinary framework for research and policy making*, Council of Europe Report, 2017; D.M. Lazer, M.A. Baum, Y. Benkler, A.J. Berinsky, K.M. Greenhill, F. Menczer, M. Schudson, *The science of fake news*, in *Science*, 2018; R. Iannaccone, *Violenza digitale di genere in ambito politico: profili comparati tra Unione europea e Messico*, in L. Califano, F. Fabrizzi, G. Sartor (a cura di), *Disinformazione digitale. Modelli algoritmici e valori democratici*, Milano, Franco Angeli, 2026.
[5] Vedi E. Gabriele, *Le sconfitte referendarie e le dimissioni del Primo Ministro non fanno vacillare il Coalition Government irlandese*, in *Nomos*, 2024; E. Gabriele, *Le elezioni europee e quelle locali confermano la tenuta della coalizione di Governo irlandese*, in *Nomos*, 2024; E. Gabriele, *La* General Election *di novembre e la perdurante stabilità irlandese*, in *Nomos*, 2024; E. Gabriele, *La (ri)formazione del Governo irlandese tra autoperpetuazione e collisioni istituzionali*, in *Nomos*, 2025.
[6] Vedi E. Gabriele, *Tra attese,* endorsement *e rinunce: la calda estate irlandese e l'avvio della campagna presidenziale*, in *Nomos*, 2025; E. Gabriele, *«A Strong, Independent Voice»: l'elezione di Catherine Connolly alla presidenza irlandese*, in *Nomos*, 2025.

2. L'evoluzione delle commissioni elettorali tra democrazie in transizione e democrazie consolidate

L'istituzione delle commissioni elettorali è tradizionalmente ricondotta all'esigenza di garantire l'imparzialità dell'amministrazione elettorale attraverso la sua progressiva separazione dagli organi di indirizzo politico. L'organizzazione e la gestione delle elezioni costituiscono infatti una funzione amministrativa particolarmente delicata, poiché dalla correttezza delle operazioni elettorali dipendono non soltanto la regolarità della consultazione ma anche la legittimazione degli organi rappresentativi e la credibilità dell'intero sistema democratico.

Per tale ragione, il progressivo sviluppo del costituzionalismo contemporaneo e l'affermazione del principio pluralista come fondamento di ogni sistema democratico sono stati accompagnati dalla messa a punto di modelli istituzionali capaci di neutralizzare il rischio che i governi, in quanto organi che sommano la funzione di indirizzo politico con quella di vertice dell'amministrazione, possano influenzare, o anche solo sembrare o minacciare di influenzare, la competizione elettorale. Tradizionalmente, infatti, almeno nei sistemi costituzionali di matrice liberale, i governi sono stati riconosciuti come responsabili dell'amministrazione elettorale in quanto espressione di funzioni amministrative, ma allo stesso tempo più o meno direttamente coinvolti nella competizione come proiezioni delle contingenti maggioranze politiche.

La potenziale tensione insita dietro a questo disegno istituzionale è stata neutralizzata, oltre che da atteggiamenti di *self restraint* da parte dei governi, da fondamentali accorgimenti quali la separazione tra politica e amministrazione[7] e il coinvolgimento degli organi locali e periferici nella gestione concreta delle operazioni elettorali[8].

Siffatte soluzioni non sono tuttavia parse sufficienti nei processi di transizione costituzionale e democratica che hanno avuto luogo globalmente negli ultimi decenni del XX secolo[9]. In questi contesti, le commissioni elettorali hanno rappresentato e continuano a rappresentare una delle principali tecniche di neutralizzazione politica dell'amministrazione elettorale. La loro funzione originaria consiste infatti nel sottrarre l'organizzazione delle elezioni al circuito della decisione politica, affidandola a organi indipendenti o comunque dotati di particolari garanzie di imparzialità, professionalità e stabilità. L'autonomia dell'amministrazione elettorale dalla politica ha rappresentato così uno strumento per garantire la correttezza delle operazioni di voto e, su questa base, l'accettazione dei risultati da parte dei concorrenti e il consolidamento dei processi di transizione democratica e costituzionale[10].

---

[7] Come mettono in luce S. Mozaffar, A. Schedler, *The Comparative Study of Electoral Governance – Introduction*, in *International Political Science Review*, 2002, p. 15, «In most Western European democracies, responsibility for organizing elections rests with the central state, with the ministry of the interior usually executing that responsibility under the supervision of either a judicial or a multiparty body. A reliable tradition of bureaucratic neutrality is the precondition for leaving the responsibility for electoral governance to the State».

[8] Un approccio che caratterizza, come si vedrà, proprio l'Irlanda, e in maniera simile anche l'Italia. Si veda L. Preti, *Diritto elettorale politico*, Milano, Giuffrè, 1957.

[9] Come afferma R. López-Pintor, *Electoral Management Bodies as Institutions of Governance*, New York, United Nations Development Programme, 2000, p. 16, «the evolution of EMBs cannot be separated from that of democratization processes more generally».

[10] Secondo M. Pal, *Electoral Management Bodies as a Fourth Branch of Government*, in *Review of Constitutional Studies/Revue d'études constitutionnelles*, 2016, p. 86, «Placing election administration within the ambit of EMBs instead of within the political branches reduces the risk of partisan interference in election administration. Election administration through an independent and impartial EMB maximizes the probability of electoral integrity».

La diffusione delle commissioni elettorali nei contesti di transizione democratica e costituzionale spiega in grande parte anche la tradizionale configurazione delle funzioni attribuite a tali organi. In tal senso si è soliti individuare tre compiti fondamentali ed essenziali per qualificare le commissioni elettorali come organi di amministrazione elettorale. In primo luogo, esse organizzano le consultazioni elettorali, predisponendo l'intera macchina amministrativa necessaria allo svolgimento delle operazioni di voto. In secondo luogo, vigilano sul rispetto della legislazione elettorale, controllando il corretto svolgimento delle diverse fasi del procedimento e intervenendo, nei limiti delle competenze loro attribuite, in presenza di irregolarità. In terzo luogo, certificano i risultati delle elezioni, assicurando che la proclamazione degli eletti avvenga secondo procedure trasparenti e verificabili[11].
Tali funzioni riflettono chiaramente la finalità originaria delle commissioni elettorali: garantire che le elezioni siano amministrate da un soggetto terzo rispetto ai competitori politici e che il procedimento elettorale si svolga nel rispetto del diritto. Il modello classico delle commissioni elettorali si fonda, dunque, sull'idea che la principale minaccia al carattere libero e regolare delle elezioni sia rappresentata dalla possibile interferenza del potere politico nell'espressione del voto e che tale rischio possa essere neutralizzato attraverso la creazione di un'autorità indipendente.
La configurazione tradizionale delle commissioni elettorali appare tuttavia non del tutto sufficiente o adeguata a spiegare le più recenti esigenze dell'amministrazione elettorale, legate a un concetto di tutela ampia e attiva dell'integrità elettorale. Nelle democrazie consolidate, infatti, la principale sfida non consiste più soltanto nel garantire elezioni libere e regolari attraverso la neutralizzazione dell'interferenza politica. Emergono piuttosto nuove esigenze, quali il contrasto alla disinformazione e alla misinformazione, la crescente complessità delle campagne elettorali digitali e la connessa permeabilità a influenze da parte di poteri privati e potenze straniere, il calo della partecipazione elettorale e, più in generale, la progressiva erosione della fiducia dei cittadini nei processi elettorali. In questo diverso contesto, le commissioni elettorali tendono ad assumere funzioni ulteriori rispetto alle tradizionali attività di *organising*, *monitoring* e *certifying elections*, trasformandosi progressivamente da organi di amministrazione elettorale in istituzioni chiamate a promuovere e rafforzare l'integrità dell'intero processo elettorale, favorendo in particolare la partecipazione attiva e consapevole della cittadinanza alla vita democratica[12].

3. L'istituzione di una Commissione elettorale in Irlanda: i precedenti e il dibattito

In questo quadro di progressiva trasformazione delle funzioni delle commissioni elettorali nelle democrazie consolidate si colloca l'istituzione, in Irlanda, di *An Coimisiún Toghcháin*. La creazione della Commissione elettorale irlandese risponde infatti a questa più ampia evoluzione, pur presentando alcune specificità legate al sistema politico nazionale e alla particolare evoluzione della legislazione elettorale irlandese.
Tanto il sistema elettorale quanto l'amministrazione elettorale irlandesi godono tradizionalmente di un elevato livello di fiducia sia da parte degli attori politici coinvolti sia da

[11] Vedi H. Catt, A. Ellis, M. Maley, A. Wall, P. Wolf, *Electoral Management Design*, Stockholm, International IDEA, 2014.
[12] Sulle specificità del concetto di integrità elettorale nel contesto delle democrazie consolidate si sofferma P. Norris, *Electoral Integrity*, in J. Fisher, E. Fieldhouse, M.N. Franklin, R. Gibson, M. Cantijoch, C. Wlezien (a cura di), *The Routledge Handbook of Elections, Voting Behavior and Public Opinion*, New York, Routledge, 2018, p. 222, secondo cui «A […] factor that has prompted academic interest in question of electoral integrity has been the growing recognition of problems in the regulation and administration of electoral procedures in established democracies».

parte della cittadinanza[13]. La legislazione elettorale è stata oggetto di grande e ricorrente attenzione nell'ambito dei processi avviati negli ultimi trent'anni per analizzare e proporre possibili ipotesi di riforma del sistema politico e istituzionale irlandese[14]. Il *Constitution Review Group*, nominato dal governo nel 1995 con il fine di raccomandare possibili modifiche della Costituzione irlandese, ha formulato nel suo report del 1996 soltanto limitate ipotesi di emendamento relative allo statuto costituzionale delle elezioni, soffermandosi in particolare sull'amministrazione elettorale[15], dedicando al contempo approfondite analisi alla possibilità di modificare la legislazione elettorale vigente[16]. Successivamente, tanto la *Joint Oireachtas Committee*, nel 2010[17], quanto la *Convention on the Constitution*, nel 2013[18], si sono espresse in senso contrario a una modifica del sistema elettorale, suggerendo invece l'istituzione di una commissione elettorale.

In effetti, la creazione di una commissione elettorale è entrata in tutti i programmi dei governi che si sono succeduti negli ultimi venti anni, dal 2007 al 2011, al 2016 e al 2020[19]. Proprio a quest'ultimo governo si deve la pubblicazione, nel 2021, prima dello schema generale e poi della proposta di legge che hanno successivamente portato, nel 2022, alla creazione della Commissione elettorale, attraverso l'approvazione della *Electoral Reform Act 2022*.

Se, come detto, la fiducia tanto nel sistema elettorale quanto nell'amministrazione elettorale non ha tradizionalmente rappresentato un problema, sembra tuttavia che l'esigenza di modificare la gestione dei processi elettorali abbia dunque occupato uno spazio importante nel dibattito pubblico irlandese alla fine del secolo passato e all'inizio di quello attuale. La ragione, oltre che nella generale esigenza di aggiornare un assetto istituzionale per alcuni versi datato, sembra più specificamente risiedere, per quanto riguarda la materia elettorale, nell'emergere di alcuni problemi circoscritti ma ricorrenti, che da un lato hanno reso più complesso il disegno istituzionale dell'amministrazione elettorale e dall'altro lato hanno dato origine anche a forme di contenzioso tra legislatore e corti[20]. In tal senso,

[13] Vedi F. Buckley, T. Reidy, *Managing the Electoral Process: Insights from, and for, Ireland*, in *Irish Political Studies*, 2015; J. Kavanagh, *Electoral Law in Ireland: Sustaining Electoral Integrity from Process, Procedures, and Precedent?*, in *Irish Political Studies*, 2015; T. James, *Only in America? Executive partisan interest and the politics of election administration in Ireland, the UK and the USA*, in *Contemporary Politics*, 2011; R. Sinnott, J. Coakley, J. O'Dowd, J. McBride, *Preliminary Study on the Establishment of an Electoral Commission in Ireland*, Dublin, University College Dublin, 2008.

[14] Un dibattito che non ha risparmiato le ipotesi di riforma del *Seanad* irlandese, e per il quale si rimanda a E. Gabriele, *Le university constituencies. L'unicum irlandese in prospettiva storica e comparata*, in *Costituzionalismo Britannico e Irlandese*, 2025.

[15] *Constitution Review Group Report*, 1996.

[16] Si vedano in particolare i contributi di M. Laver, *Discussing electoral reform*; K. Lynch, *Election to Dáil Éireann, Seanad Éireann and the issue of representativeness*; M. Gallagher, *Electoral systems*.

[17] *Parliament Joint Committee on the Constitution Fourth Report*, 2010.

[18] *Convention on the Constitution Fourth Report*, 2013.

[19] Sulle prime ipotesi di introduzione della commissione elettorale si veda in particolare D.M. Farrell, *Conclusion and Reflection: Time for an Electoral Commission for Ireland*, in *Irish Political Studies*, 2015; più recentemente, C. Cousins, C. Lynch, *Bill Digest: Electoral Reform Bill 2022*, Dublin, Oireachtas Library & Research Service, 2022.

[20] Su cui si vedano, in particolare, D. Budd, *Electoral Law, Referenda and the Courts: "Treading Delicately"*, in J. Sarkin, W. Binchy (a cura di), *Human Rights, the Citizen and the State. South African and Irish Perspectives*, Dublin, Round Hall, 2001; D. Prendergast, *Article 16 of the Irish Constitution and judicial review of electoral processes*, in L. Cahillane, J. Gallen (a cura di), *Judges, Politics and the Irish constitution*, Manchester, Manchester University Press, 2017.

è di particolare interesse soffermarsi sulle vicende relative alla definizione dei collegi elettorali e alla disciplina delle campagne informative in occasione dei referendum[21].
Il disegno dei collegi per le elezioni del *Dáil* è stato oggetto di una vivace evoluzione legislativa e di una altrettanto rilevante attività giurisdizionale[22]. La materia trova fondamento nella Costituzione, la quale all'art. 16 prescrive un collegamento tra le dimensioni dei collegi e la popolazione ivi residente. Tale principio fu messo in discussione dall'*Electoral Act 1959*, con il quale fu introdotto, accanto al criterio demografico, anche quello territoriale, sulla base della necessità di agevolare il rapporto tra deputati ed elettori. La riforma fu contestata dai partiti di opposizione e dichiarata incostituzionale nel 1961 dalla *High Court*[23]. Paradossalmente, la decisione non eliminò la politicizzazione del procedimento ma la accentuò, aprendo la strada a frequenti ridefinizioni dei collegi elettorali formalmente fondate sulla necessità di adeguamento al criterio costituzionale ma più volte sospettate di essere operazioni di *gerrymandering*. A ciò si aggiunga che, sempre nel 1961, la *Supreme Court*, chiamata a decidere sulla costituzionalità della nuova legge in materia, sembrava adottare un approccio meno stringente ammettendo la possibilità che il criterio della stretta corrispondenza tra elettori e deputati fosse talvolta matematicamente irrealizzabile[24].
In ogni caso, le continue controversie in materia, sorte in particolare con gli interventi del 1969 e del 1974, portarono all'affermazione di una prassi costituzionale che a partire dal 1977 consistette nella creazione di commissioni indipendenti *ad hoc* incaricate, quando necessario, di proporre la ridefinizione dei collegi elettorali. Successivamente, con la *Electoral Act 1997*, siffatta prassi fu tradotta in una legge che prevedeva la creazione di una *Constituency Commission* a seguito della pubblicazione di ciascun censimento della popolazione, presieduta da un giudice della *High Court*, della *Court of Appeal* o della *Supreme Court* nominato dal *Chief Justice*, e composta da *Ombudsman*, segretario generale del *Department of Environment* e *Clerk* di *Dáil* e *Seanad*.
Un'evoluzione analoga ha interessato l'informazione istituzionale in occasione dei referendum costituzionali[25]. Nel corso degli anni Novanta, infatti, la *High Court* e la *Supreme Court* sono state più volte chiamate a decidere sulla legittimità della scelta, da parte del Governo, di sostenere un particolare esito referendario, anche attraverso allocazione di risorse economiche finalizzate al finanziamento delle relative campagne di comunicazione; tale pratica, secondo quanto sollevato in particolare in occasione dei referendum sulla stipula del Trattato di Maastricht e sul divorzio, sarebbe stata contraria all'art. 47 della Costituz-

[21] Su cui si vedano G. Hogan, G. Whyte, D. Kenny, R. Walsh, *Kelly: The Irish Constitution. V ed.*, Dublin, Bloomsbury, 2018; O. Doyle, T. Hickey, *Constitutional Law: Text, Cases and Materials. II ed.*, Dublin, Clarus Press, 2019; M. Forde, D. Leonard, *Constitutional Law of Ireland*, Dublin, Bloomsbury, 2013; J. Casey, *Constitutional Law in Ireland. III ed.*, Dublin, Round Hall, 2000; B. Doolan, *Constitutional Law and Constitutional Rights in Ireland. III ed.*, Dublin, Gill & Macmillan, 1994; D.G. Morgan, *Constitutional Law of Ireland. II ed.*, Dublin, Round Hall, 1990; J. Kavanagh, *Constitutional law in Ireland*, Dublin, Clarus Press, 2018.
[22] Si vedano J. Coakley, *Fixed-Boundary Constituencies and the Principle of Equal Representation in Ireland*, in *Irish Political Studies*, 2015; J. Coakley, *Electoral redistricting in Ireland*, in L. Handley, B. Grofman (a cura di), *Redistricting in Comparative Perspective*, Oxford, Oxford University Press, 2008; A. Kavanagh, *The constituency commission*, in *Irish Political Studies*, 2003; A. Kavanagh, *All changed, changed utterly? Irish general election boundary amendments and the 2012 constituency commission report*, in *Irish Political Studies*, 2014.
[23] *O'Donovan v. Attorney General*, 1961.
[24] *Re Article 26 and the Electoral (amendment) Bill 1961*, 1961.
[25] Si vedano G. Barrett, *Building a Swiss Chalet in an Irish Legal Landscape? Referendums on European Union Treaties in Ireland and the Impact of Supreme Court Jurisprudence*, in *European Constitutional Law Review*, 2009; K. Rafter, *Regulating the Airwaves: How Political Balance is Achieved in Practice in Election News Coverage*, in *Irish Political Studies*, 2015; E. Shattock, *Knowledge, deception, and freedom of expression: a critical examination of Ireland's approach to disinformation under the Electoral Reform Act 2022*, in *International Review of Law, Computers & Technology*, 2025; E. Shattock, *The electoral commission, disinformation and freedom of expression*, in *Northern Ireland Legal Quarterly*, 2020.

ione in quanto avrebbe violato la libera espressione della volontà popolare. Se nella prima decisione la Corte aveva declinato la sua competenza qualificando il fatto come una questione di opportunità politica[26], nella seconda occasione l'aveva definita una indebita interferenza con il procedimento democratico e costituzionale finalizzato alla revisione della Costituzione[27].

Anche in questo caso, la soluzione individuata per garantire un'informazione completa ma non parziale agli elettori fu la previsione, mediante il *Referendum Act 1998*, della *Referendum Commission*, da istituire in occasione di ciascuna consultazione con il compito di illustrare le argomentazioni favorevoli e contrarie alla proposta referendaria, promuovere la consapevolezza rispetto al referendum e incoraggiare la partecipazione. Tale organo doveva essere presieduto da un giudice della *High Court* o da un ex giudice della *High Court* o della *Supreme Court* nominato dal *Chief Justice*, e composto da *Ombudsman*, *Comptroller and Auditor General* e *Clerk* di *Dáil* e *Seanad*.

La creazione delle due commissioni competenti in materia di disegno dei collegi elettorali e di informazione sui referendum ha dimostrato la capacità del legislatore irlandese di definire risposte efficaci alle questioni di diritto elettorale emerse negli ultimi decenni. Ciononostante, siffatte risposte, pur affrontando in maniera sufficientemente efficace e puntuale i problemi individuati, non sono state supportate da un'idea organica e razionale di amministrazione elettorale, che al contrario si è sviluppata in maniera caotica. Da un lato, le due commissioni, che peraltro hanno una composizione largamente sovrapponibile, sono state concepite come organi non permanenti e non specializzati, rischiando in questo modo di diminuirne la funzionalità, la responsabilità e da ultimo anche la legittimazione. Dall'altro lato, tali organi si sono semplicemente sommati a quelli esistenti creando un'amministrazione elettorale complessa e frammentata, ancora fondata sul ruolo centrale degli enti locali per quanto riguarda la registrazione dei votanti e dei candidati e la gestione delle operazioni di voto e scrutinio, e che include altresì il *Department of Housing* come principale ente regolatore, ma anche il *Registrar of Political Parties* e la *Standards Commission*, responsabili rispettivamente della registrazione dei partiti e delle loro finanze[28].

Non stupisce, dunque, che la creazione delle due commissioni menzionate si sia trasformata da soluzione a problema e che proprio la moltiplicazione degli organi elettorali abbia rappresentato una delle motivazioni principali alla base della creazione di una commissione elettorale[29]. Il lungo dibattito che ha accompagnato la creazione della Commissione elettorale, che si è esteso almeno dal 2007 al 2022, ha nondimeno portato a includere nel suo ambito di azione temi emergenti che fino a quel momento non erano stati oggetto di una disciplina specifica, quali la regolazione della pubblicità online, il contrasto alla disinformazione e alla misinformazione e la realizzazione di programmi di ricerca e formazione in materia elettorale. Si tratta di esigenze accomunate dal comune obiettivo di incoraggiare una partecipazione elettorale attiva e consapevole, affrontando dunque in questo modo un tema fin da subito individuato tra le priorità della nuova commissione

[26] *McKenna v. An Taoiseach (No 1)*, 1995.
[27] *McKenna v. An Taoiseach (No 2)*, 1995.
[28] Per approfondimenti sull'amministrazione elettorale irlandese prima della riforma del 2022 si vedano J. Kavanagh, *Electoral Law in Ireland*, Haywards Heath, Bloomsbury Professional, 2015; N. Whelan, *Politics, Elections and the Law*, Dublin, Blackhall, 2000; O. Doyle, *The Constitution of Ireland: A Contextual Analysis*, Oxford, Hart, 2018.
[29] Vedi D.M. Farrell, *Conclusion and Reflection*, cit.; C. Cousins, C. Lynch, *Bill Digest*, cit.

elettorale[30] e comune a tutte le democrazie costituzionali contemporanee: il crescente astensionismo e, più in generale, la mancanza di fiducia negli strumenti della democrazia rappresentativa[31].

4. *An Coimisiún Toghcháin*: elementi strutturali

La Commissione elettorale irlandese presenta degli aspetti di originalità già a partire dagli elementi strutturali che ne caratterizzano in particolare la composizione e la responsabilità. Se, da un lato, la presidenza di origine giudiziaria e la presenza di alcuni componenti riconducibili al legislativo possono essere considerati punti di continuità con i precedenti della *Constituency Commission* e della *Referendum Commission*, dall'altro lato la *Electoral Commission* si distacca da queste per due caratteristiche fondamentali: la stabilità dell'organo e il suo carattere specializzato[32].

La Commissione elettorale è composta da un minimo di sette a un massimo di nove componenti[33]. Il presidente è designato dal *Chief Justice* tra i giudici, anche non più in carica, della *Supreme Court*, della *Court of Appeal* e della *High Court*[34]; il mandato è di sette anni e non è rinnovabile. Tra gli altri componenti, due sono individuati *ex lege* nella figura dell'*Ombudsman* e del Clerk del *Dáil*.

Gli altri componenti, definiti *ordinary members*, sono scelti tra esperti in materia elettorale, che la legge intende però in senso ampio, includendo esperienza politica e competenze in materia di finanza pubblica, informazione e comunicazione, pubblicità online[35]. Tali componenti sono designati dal Governo sulla base di un concorso pubblico gestito dal *Public Appointments Service*; il mandato dura quattro anni ed è rinnovabile una volta[36]. La legge individua per gli *ordinary members* una serie di cause di ineleggibilità e incompatibilità, consis-

[30] Vedi Geary Institute for Department of Housing Preliminary Study on the Establishment of an Electoral Commission, 2008.
[31] Per dati sull'Irlanda si veda M. Gallagher, L. Weeks, *Ireland*, in D. Nohlen, P. Stöver, *Elections in Europe. A Data Handbook*, Baden-Baden, Nomos, 2010.
[32] Secondo R. López-Pintor, *Electoral Management Bodies*, cit., p. 11, «electoral administration that relies on permanent and professional staff is more cost-effective than ad hoc electoral bodies that use wholly temporary personnel».
[33] La composizione della Commissione è disciplinata dalla *Electoral Reform Act 2022* negli artt. 9-23.
[34] La prima e attuale Presidente di *An Coimisiún Toghcháin* è Marie Baker, nominata nel 2023 e già giudice della *Supreme Court* (2019-2024), della *Court of Appeal* (2018-2019) e della *High Court* (2014-2018).
[35] L'art. 10 della legge individua in particolare questi ambiti, rispetto ai quali gli aspiranti componenti dimostrano conoscenza ed esperienza: «(a) electoral matters, including any experience or expertise gained as a former member of the Houses of the Oireachtas or a local authority; (b) the administration of the Irish electoral system; (c) the administration of electoral systems outside the State; (d) public administration and governance, at a senior level; (e) expertise in financial matters (including by virtue of membership of a recognised accountancy body); (f) expertise in information and communications technologies and the application of such technologies in the context of elections and referendums; (g) advertising and publicity, in particular in relation to the digital aspects of a political campaign».
[36] Per favorire il rinnovo scaglionato dell'organo, l'art. 11 della legge prevede altresì che due tra gli *ordinary members* della prima composizione abbiano un mandato limitato a 3 anni.

tenti principalmente nell'esercizio di cariche elettive, nonché di destituzione, nel caso di commissione di alcuni reati[37].

È interessante osservare che, sebbene la legge preveda che la competenza in materia elettorale possa essere acquisita anche mediante l'esercizio di mandati rappresentativi, soltanto uno dei quattro *ordinary members* nominati nella prima composizione di *An Coimisiún Toghcháin* possiede questo tipo di esperienza; al contrario, gli altri tre sono rispettivamente il fondatore di una società di intelligenza artificiale specializzata nel contrasto alle minacce ai processi elettorali, un docente universitario esperto di nuove tecnologie e del loro impatto sui sistemi politici, e una manager già *Chief Executive* dell'*Institute of Directors in Ireland*[38].

Nonostante il fatto che la maggioranza dei componenti sia di nomina governativa, l'imparzialità rispetto all'esecutivo sembra dunque essere assicurata da diversi fattori. Per gli stessi componenti ordinari, la competenza richiesta e il processo di nomina sembrano comunque garantirne la terzietà rispetto agli interessi politici contingenti. Il *background* giudiziario e parlamentare degli altri tre componenti contribuisce inoltre a bilanciarne la composizione.

Nello stesso senso sembrano andare le norme che configurano la responsabilità della Commissione elettorale, che sembra valere principalmente di fronte al Parlamento e sulla base di un'autonoma definizione di obiettivi e strumenti[39]. Gli artt. 27 e 28 della legge dell'*Electoral Reform Act 2022* prevedono, in tal senso, che la Commissione predisponga e sottoponga ogni tre anni alla *Joint Oireachtas Committee* uno *Strategy statement* che contenga «aims, objectives, outputs and strategies»; e che ogni anno la stessa Commissione presenti davanti a ciascuna *House of the Oireachtas* un rapporto sulle attività svolte che dia conto in particolare dell'implementazione dello *Strategy statement*.

Nei primi anni di attività la Commissione è sembrata riuscire a compiere tale attività di pianificazione in maniera efficace, come dimostra la pubblicazione, nel 2024, del primo *Strategy statement* triennale, contenente cinque priorità e altrettante ambizioni che coprono gran parte dello spettro delle sue funzioni, dal monitoraggio degli eventi elettorali e del registro elettorale alle attività di ricerca, formazione e *capacity building*[40].

5. *An Coimisiún Toghcháin*: elementi funzionali

[37] L'art. 12 della legge così dispone: «(1) A person shall not be eligible to be recommended for appointment to, or appointed as a member of, the Commission or a committee if he or she: (a) is a member of either House of the Oireachtas; (b) is entitled under the rules of procedure of the European Parliament to sit in that Parliament; (c) is a member of a local authority; (d) does not possess a tax clearance certificate issued to him or her under section 1095 of the Taxes Consolidation Act 1997. (2) A person shall be disqualified from holding and shall cease to hold office as an ordinary member of the Commission or a committee if he or she: (a) is convicted on indictment of an offence; (b) is convicted of an offence involving fraud or dishonesty; (c) has a declaration under section 819 of the Act of 2014 made against him or her or is deemed to be subject to such a declaration by virtue of Chapter 5 of Part 14 of that Act; (d) is subject or is deemed to be subject to a disqualification order, within the meaning of Chapter 4 of Part 14 of the Act of 2014, whether by virtue of that Chapter or any other provision of that Act. (3) Where a member of the Commission or a committee is (a) nominated as a member of Seanad Éireann, (b) elected as a member of either House of the Oireachtas or to be a member of the European Parliament, (c) regarded pursuant to Part XIII of the Second Schedule to the Act of 1997 as having been elected to be a member of the European Parliament, or (d) elected or co-opted as a member of a local authority, he or she shall thereupon cease to be a member of the Commission or committee, as the case may be».

[38] Si tratta rispettivamente di John Curran, Ross Frenett, Lee Komito e Maura Quinn. I profili sono consultabili su https://www.electoralcommission.ie/members-of-the-commission/.

[39] Come riportano H. Catt, A. Ellis, M. Maley, A. Wall, P. Wolf, *Electoral Management Design*, cit., p. 152, «Developing a strategic plan is a basic step in focusing an EMB's efforts on achieving a set of agreed objectives based on its legally defined responsibilities».

[40] Il documento, insieme ai rapporti annuali, è consultabile al sito https://www.electoralcommission.ie/publications/corporate-publications/.

Proprio alle funzioni attribuite alla Commissione conviene dunque volgere l'attenzione per completare l'analisi del rinnovato assetto dell'amministrazione elettorale irlandese.
In effetti, il punto relativo a quali funzioni attribuire alla Commissione è stato il più dibattuto in occasione della sua istituzione. Fermo il consenso sull'opportunità di far subentrare *An Coimisiún Toghcháin* nell'esercizio dei compiti in precedenza assegnati alla *Constituency Commission* e alla *Referendum Commission*, nonché di confermare il ruolo degli enti locali nell'organizzazione materiale delle elezioni, i punti di maggiore divergenza hanno riguardato l'allargamento del raggio di azione della Commissione alla gestione dei registri elettorali, sempre appannaggio degli enti locali, e al controllo sulle finanze dei partiti politici, affidato alla *Standards Commission*[41].
Il risultato è un insieme articolato di competenze, che comprende l'esercizio di funzioni amministrative attribuite precedentemente ad altri organi, funzioni amministrative introdotte per la prima volta nell'ordinamento, funzioni di supervisione di attività attribuite agli enti locali e funzioni di ricerca e formazione.
Nel primo gruppo di funzioni rientrano quelle relative all'organizzazione dei referendum, alla registrazione dei partiti politici e alla definizione dei collegi elettorali.
Sul referendum, la legge ripropone quanto già previsto nel *Referendum Act 1998*: da un lato attribuendo a *An Coimisiún Toghcháin* i compiti informativi finalizzati a illustrare le argomentazioni favorevoli e contrarie alla proposta referendaria, promuovere la consapevolezza rispetto al referendum e incoraggiare la partecipazione; e dall'altro lato accreditando partiti politici e altre formazioni sociali come enti interessati all'oggetto del referendum, azione da cui discendono una serie di diritti di partecipazione al procedimento referendario[42].
Alla Commissione elettorale è inoltre affidata la tenuta del registro dei partiti politici. Il *Registrar*, prima individuato nel *Clerk* del *Dáil*, è adesso il *Chief Executive* della Commissione, responsabile tra l'altro dell'iscrizione dei partiti al registro e della verifica sui loro nomi ed emblemi. Al *Board* della Commissione sono invece riservate funzioni di appello nei confronti delle decisioni del *Chief Executive*[43].
Quanto alla definizione dei collegi elettorali, la legge attribuisce alla Commissione le funzioni prima assegnate tanto alla *Constituency Commission* quanto alle *Local Boundary Committees*. Infatti, la legge richiede alla Commissione elettorale di preparare i rapporti di revisione dei collegi e delle circoscrizioni elettorali per le elezioni del *Dáil*, a seguito di ciascun censimento della popolazione, ma anche per le elezioni dei parlamentari europei e degli organi degli enti locali[44].
Nel secondo gruppo di funzioni rientrano invece una serie di competenze rispetto a materie che trovano proprio nell'*Electoral Reform Act 2022* una prima disciplina organica e che riguardano vari aspetti relativi alla regolazione della propaganda elettorale.

---

[41] Vedi C. Cousins, C. Lynch, *Bill Digest*, cit.; nel corso del dibattito, D.M. Farrell, *Conclusion and Reflection*, cit., sottolineava «The risk […] that a future government – under advice from its civil service mandarins who, not for the first time, will include some with vested interests to protect – will opt for a minimalist route, effectively re-designating SIPO by adding a few additional functions to its role. It is important, therefore, to be clear about the sort of electoral commission that should be designed for Ireland. There are three areas to address: its role, its powers and its resources».
[42] *Electoral Reform Act 2022. Part 2 (Electoral Commission), Chapter 5 (Referendum Functions)*, artt. 31-40.
[43] *Electoral Reform Act 2022. Part 2 (Electoral Commission), Chapter 6 (Registration of political parties functions)*, artt. 41-55.
[44] *Electoral Reform Act 2022. Part 2 (Electoral Commission), Chapter 7 (Dáil and European Parliament constituency review functions)*, artt. 56-59, e *Chapter 8 (Local electoral area boundary review functions)*, art. 60-63.

La parte IV della legge è interamente dedicata alla disciplina della pubblicità politica online, disponendo norme che garantiscono la riconoscibilità di tali forme di comunicazione, identificando le responsabilità delle piattaforme e degli inserzionisti e ponendo limiti ulteriori per la pubblicità commissionata al di fuori dello Stato. Alla Commissione sono assegnati sia funzioni di monitoraggio, tanto in generale sulla pubblicità politica online quanto sulle piattaforme e gli inserzionisti, sia compiti sanzionatori, potendo svolgere indagini e richiedere alle piattaforme e agli inserzionisti le azioni necessarie per rimediare rispetto alle eventuali violazioni delle disposizioni contenute nella legge. È anche prevista la realizzazione di guide, studi e materiale informativo per incoraggiare l'adozione di comportamenti conformi alla legge e per individuare le irregolarità più comuni[45].
La parte V della legge riguarda invece più nello specifico la regolazione delle informazioni elettorali online e il contrasto ai comportamenti manipolativi o inautentici. Le funzioni della Commissione sono finalizzate principalmente a individuare casi di disinformazione e misinformazione, avendo anche in questo caso compiti tanto di monitoraggio quanto sanzionatori. Come nella parte precedente, alla Commissione sono altresì assegnate competenze di più ampio spettro, che vanno dalla pubblicazione di codici di buona condotta in materia di informazioni elettorali online alla promozione della consapevolezza pubblica anche tramite l'elaborazione di specifici programmi di educazione. Nell'esercizio delle funzioni previste in questa parte della legge, la Commissione è coadiuvata da un *Advisory Board* e da uno *Stakeholder Council* con funzioni consultive[46].
Potenzialmente più controverse, e in ogni caso di più difficile inquadramento, possono essere invece quelle funzioni che la legge attribuisce alla Commissione in qualità di organo supervisore di attività svolte dagli enti locali. Il riferimento è in particolare alla competenza riconosciuta a *An Coimisiún Toghcháin* di monitorare il registro elettorale.
Si tratta, in effetti, di uno degli ambiti più problematici dell'organizzazione delle elezioni in Irlanda; tuttavia, a differenza di quanto visto per quanto riguarda l'informazione referendaria e il disegno dei collegi elettorali, i problemi di accuratezza dei registri elettorali, che hanno tra l'altro reso non del tutto affidabili i calcoli sull'effettivo tasso di partecipazione al voto, non hanno condotto in passato a una esternalizzazione della funzione tramite istituzione di organi *ad hoc*[47]. Né la riforma del 2022 ha messo in discussione l'affidamento agli enti locali della tenuta dei registri elettorali, sebbene si fosse dibattuta l'opportunità di trasferire tale competenza alla Commissione elettorale[48].
Quest'ultima assume in ogni caso significativi e penetranti compiti di supervisione, che potrebbero lasciare presagire anche un più diretto coinvolgimento, in futuro, nella gestione e nell'aggiornamento dei registri elettorali. La Commissione può infatti compiere studi sull'accuratezza e completezza dei registri, sulle attività svolte e sui procedimenti seguiti, ma anche individuare buone pratiche e proporre raccomandazioni alle autorità di regis-

[45] *Electoral Reform Act 2022. Part 4 (Regulation of online political advertising)*, artt. 119-143.
[46] *Electoral Reform Act 2022. Part 5 (Regulation of electoral process information, online electoral information and manipulative or inauthentic behaviour)*, artt. 144-172.
[47] I problemi, che hanno riguardato principalmente omissioni, duplicazioni e in generale la qualità e l'omogeneità dei registri elettorali, sono dovuti principalmente all'eterogeneità delle operazioni condotte dagli enti locali e alla mancanza di risorse adeguate. Vedi E. O'Malley, *Apathy or Error? Questioning the Irish Register of Electors*, in *Irish Political Studies*, 2001; J. Kavanagh, *Electoral Law in Ireland: Sustaining Electoral Integrity*, cit.; F. Buckley, T. Reidy, *Managing the Electoral Process*, cit.; D.M. Farrell, *Conclusion and Reflection*, cit.
[48] Vedi C. Cousins, C. Lynch, *Bill Digest*, cit.; ancora D.M. Farrell, *Conclusion and Reflection*, cit., sosteneva che «Following best international practice (such as in Australia and New Zealand), the Irish electoral commission should play a key role in cleaning up and modernizing our archaic registration and vote processes».

trazione e modifiche legislative al Governo[49]. Nel maggio 2025, *An Coimisiún Toghcháin* ha pubblicato il suo primo Rapporto di supervisione sui registri elettorali, esprimendo profonda preoccupazione per i perduranti problemi di accuratezza e completezza e per l'eterogeneità nella qualità dei registri elettorali dei 31 enti locali irlandesi, nelle operazioni svolte e nelle risorse disponibili[50].

L'organizzazione materiale delle operazioni elettorali resta invece più saldamente nelle mani degli enti locali, che del resto hanno tradizionalmente dimostrato di svolgere siffatte funzioni in maniera efficace. La legge si limita in questo caso a prevedere la possibilità, per la Commissione, anche su richiesta del Governo, di emettere pareri e raccomandazioni sull'adozione di norme e politiche in materia elettorale e di pubblicare dei rapporti a seguito di ciascuna elezione[51]. *An Coimisiún Toghcháin* ha in ogni caso colto a pieno la possibilità prevista dalla legge, predisponendo un rapporto per ciascuna delle elezioni che si sono svolte nel 2024 e nel 2025[52].

Le considerazioni adesso svolte in merito alle funzioni relative alla tenuta dei registri elettorali e allo svolgimento delle operazioni elettorali evidenziano l'importanza delle attività di studio assegnate alla Commissione, che del resto ricorrono, come osservato, almeno anche in relazione al tema della pubblicità politica e dell'informazione elettorale online. Si tratta, in realtà, di specificazioni di un ultimo gruppo di funzioni attribuite alla Commissione, quelle di ricerca e formazione, peraltro sempre più ricorrenti anche a livello comparato[53].

La previsione di tali funzioni assume rilevanza anche nella misura in cui colloca la Commissione in una posizione di cerniera tra istituzioni politiche e rappresentative e cittadinanza: da un lato, infatti, svolge attività di ricerca in materia elettorale, e, su questa base, può formulare al Governo le raccomandazioni che ritiene opportune; dall'altro lato, realizza programmi di educazione, informazione e formazione per promuovere la conoscenza dei processi elettorali e democratici, favorire la partecipazione politica dei cittadini e incoraggiare l'esercizio del diritto di voto[54].

A tal proposito è infine interessante notare, ancora una volta, l'attivismo dimostrato dalla Commissione, che al 2026 ha messo a punto sia un programma di ricerca sia un programma di formazione, realizzando su quelle basi due prodotti di ricerca e sei attività di formazione[55].

6. Le commissioni elettorali, oggi, di fronte alle sfide delle crisi democratiche e costituzionali

L'esperienza irlandese conferma come le commissioni elettorali stiano progressivamente assumendo (soprattutto nelle democrazie consolidate) un ruolo diverso rispetto a quello tradizionalmente loro attribuito (specialmente nelle democrazie in transizione). Create essenzialmente per garantire la regolarità e la libertà delle elezioni tramite l'imparzialità dell

[49] *Electoral Reform Act 2022. Part 2 (Electoral Commission), Chapter 10 (Oversight of electoral register)*, art. 69.
[50] Rapporto disponibile su https://www.electoralcommission.ie/oversight-of-electoral-register/.
[51] *Electoral Reform Act 2022. Part 2 (Electoral Commission), Chapter 9 (Research, advisory and voter education functions)*, artt. 66 e 68.
[52] Rapporti disponibili su https://www.electoralcommission.ie/publications/post-electoral-event-reviews/.
[53] Vedi C. Cousins, C. Lynch, *Bill Digest*, cit.
[54] *Electoral Reform Act 2022. Part 2 (Electoral Commission), Chapter 9 (Research, advisory and voter education functions)*, artt. 64, 65 e 67.
[55] Si tratta, da un lato, dell'analisi sul *ballot papers design* e sull'*electoral postering*; e, dall'altro lato, degli approfondimenti su *Ireland's voting system*, *Ireland's democracy*, *The Irish Constitution*, *Your vote matters*, *Glossary of electoral terms* e *Who does what in the polling station*. Vedi, rispettivamente, https://www.electoralcommission.ie/research-programme/ e https://www.electoralcommission.ie/learning-hub/.

'amministrazione elettorale, esse tendono oggi a configurarsi come istituzioni di più ampia e attiva garanzia dell'intero processo democratico.

In tale prospettiva, la stessa tradizionale categoria delle *free and fair elections* come standard di riferimento sembra poter essere messa in discussione. Tale nozione rimane certamente centrale, ma appare limitata alla legalità della competizione elettorale e alla correttezza delle operazioni di voto, configurando un ruolo principalmente difensivo e reattivo dell'amministrazione elettorale. Più adatta a descrivere l'attuale disegno istituzionale delle commissioni elettorali risulta invece essere la categoria della *electoral integrity*; essa non richiede semplicemente un ripensamento dell'oggetto (non soltanto le operazioni elettorali, ma l'intero ciclo elettorale) e del parametro delle elezioni (non soltanto il diritto interno, ma gli standard internazionali di *hard law* e *soft law*), bensì del ruolo stesso dell'amministrazione elettorale, che si fa sempre più propositivo e proattivo.

È proprio questo cambio di paradigma a spiegare l'evoluzione tanto della struttura quanto delle funzioni delle commissioni elettorali. L'esperienza di *An Coimisiún Toghcháin* costituisce, da questo punto di vista, un esempio particolarmente significativo di tale trasformazione. L'ampliamento delle competenze rende tuttavia potenzialmente più complesso il ruolo delle commissioni elettorali. Se il controllo sulla regolarità delle operazioni di voto può essere esercitato secondo procedure e attraverso parametri relativamente consolidati e condivisi anche a livello comparato e internazionale, funzioni come quelle di contrasto alla disinformazione e alla misinformazione, ma anche quelle legate alla promozione della consapevolezza e della partecipazione politica, possono risultare maggiormente impegnative nella misura in cui richiedono competenze e conoscenze specifiche e un contesto istituzionale necessariamente collaborativo[56]. La stessa esperienza irlandese mostra come la Commissione si sia rapidamente attivata per dare concreta attuazione al mandato ricevuto dal legislatore, ma evidenzia anche la complessità nell'esercitare le nuove responsabilità che le sono state attribuite[57].

Infine, la crescente centralità delle commissioni elettorali deve essere letta anche alla luce dei preoccupanti fenomeni di regressione costituzionale che non risparmiano, e anzi interessano particolarmente, le democrazie consolidate. L'indebolimento dell'integrità elettorale rappresenta infatti uno dei primi strumenti attraverso cui vengono progressivamente svuotate le garanzie proprie della forma di Stato democratica-costituzionale. In questo contesto, le amministrazioni elettorali, anche nella forma delle commissioni elettorali, possono costituire un importante presidio a tutela della democrazia costituzionale. Al tempo stesso, però, l'esperienza comparata mostra come le commissioni elettorali possano divenire oggetto di tentativi di condizionamento politico e di cattura istituzionale e trasformarsi esse stesse in attori delle regressioni costituzionali[58].

La loro resilienza passa necessariamente dalla capacità di mantenere indipendenza e credibilità, ciò che a sua volta non può prescindere dalla loro legittimazione popolare. In

[56] Prendendo qui in prestito la teoria proposta da A. Kavanagh, *The Collaborative Constitution*, Cambridge, Cambridge University Press, 2023.

[57] Vedi, soprattutto in relazione ai referendum del 2024 sulla famiglia e sulla cura, D. Kenny, *How to lose a referendum (in Ireland) – challenges of practical and symbolic constitutional change*, in *Comparative Constitutional Studies*, 2025.

[58] Vedi A. Huq, T. Ginsburg, *How to Lose a Constitutional Democracy*, in *UCLA Law Review*, 2018; T.S. James, K. Matlosa, V. Shale, *Safeguarding election management bodies in the age of democratic recession*, in *South African Journal of International Affairs*, 2023; M. Tushnet, *The New Fourth Branch. Institutions for Protecting Constitutional Democracy*, Cambridge, Cambridge University Press, 2021; sia inoltre consentito rinviare a G. Milani, *Giustizia elettorale*, in T. Groppi, C. Bassu, T.E. Frosini, R. Tarchi (a cura di), *Lessico in-costituzionale*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2025.

questo senso, la promozione della consapevolezza e della partecipazione politica da parte della cittadinanza non costituisce più una funzione accessoria delle commissioni elettorali, ma al contrario assume la dignità di super-funzione dalla quale tutte le altre derivano. L'evoluzione, nei prossimi anni, di *An Coimisiún Toghcháin* costituirà in questa prospettiva non soltanto un elemento di rilievo per la comprensione dell'ordinamento irlandese, ma diverrà chiave di lettura per comprendere come disegnare o ridisegnare l'amministrazione elettorale anche in prospettiva comparata.

numero 1/2026

ISSN 3035-1839
DOI: 10.69099/RCBI-2026-1-05-P7H

costituzionalismo britannico e irlandese

Ambiente, clima e patrimonio culturale

La tutela ambientale nello UK a dieci anni dalla Brexit: divergenze e convergenze con il diritto dell'UE nella disciplina di una questione globale

Giovanni Poggeschi
Professore ordinario di Diritto pubblico comparato, Università di Trento

costituzionalismo britannico e irlandese

numero 1/2026

La tutela ambientale nello UK a dieci anni dalla Brexit: divergenze e convergenze con il diritto dell'UE nella disciplina di una questione globale

di Giovanni Poggeschi*

Abstract (Ita): Il terremoto istituzionale della Brexit, riguarda anche la dimensione della tutela ambientale. Il diritto ambientale era prima del 2016 nello UK in larga misura "importato" dalle norme UE, e l'uscita dall'Unione europea ha comportato la necessità, soprattutto con il "Withdrawal Act" e la categoria delle "retained laws", di gestire una complessa transizione giuridica. Fondamentale è stata l'adozione dell'"Environment Act" del 2021, che riprende le basi della tutela ambientale in precedenza calcata sul diritto europeo. Se dal punto di vista del contenuto le modifiche dalla situazione pre-Brexit non sembrano rilevanti, così non è per la mancanza del doppio controllo Commissione e Corte di Giustizia della UE, che può significare una tutela ambientale più debole nella UK di oggi.

Abstract (Eng): The big institutional change of Brexit also affects environmental protection. Prior to 2016, environmental law in the UK largely derived from UE law, and leaving the EU meant a complex legal transition, fulfilled by the "Withdrawal Act" of 2018 and the category of "retained laws". The adoption of the 2021 Environment Act has been a fundamental event, reviving the foundations of environmental protection previously based on European law. While the changes from the pre-Brexit situation may not seem meaningful in terms of content, the lack of the dual scrutiny by the Commission and the Court of Justice of the EU is a factor, which could bring weaker environmental protection in the UK today.

Parole chiave: Brexit; Leggi trattenute; Legge sull'ambiente del 2021

Keywords: Brexit; Retained laws; Environment Act 2021

Sommario: La tutela ambientale nello UK a dieci anni dalla Brexit: divergenze e convergenze con il diritto dell'UE nella disciplina di una questione globale; Il terremoto istituzionale della Brexit, riguarda anche la dimensione della tutela ambientale. Il diritto ambientale era prima del 2016 nello UK in larga misura "importato" dalle norme UE, e l'uscita dall'Unione europea ha comportato la necessità, soprattutto con il "Withdrawal Act" e la categoria delle "retained laws", di gestire una complessa transizione giuridica. Fondamentale è stata l'adozione dell'"Environment Act" del 2021, che riprende le basi della tutela ambientale in precedenza calcata sul diritto europeo. Se dal punto di vista del contenuto le modifiche dalla situazione pre-Brexit non sembrano rilevanti, così non è per la mancanza del doppio controllo Commissione e Corte di Giustizia della UE, che può significare una tutela ambientale più debole nella UK di oggi. The big institutional change of Brexit also affects environmental protection. Prior to 2016, environmental law in the UK largely derived from UE law, and leaving the EU meant a complex legal transition, fulfilled by the "Withdrawal Act" of 2018 and the category of "retained laws". The adoption of the 2012 Environment Act has been a fundamental event, reviving the foundations of environmental protection previously based on European law. While the changes from the pre-Brexit situation may not seem meaningful in terms of content, the lack of the dual scrutiny by the Commission and the Court of Justice of the EU is a factor, which could bring weaker environmental protection in the UK today. Parole chiave Brexit, leggi trattenute, Legge sull'ambiente del 2021. Keywords Brexit, Retained laws, Environment Act 2021. Sommario: 1. Introduzione; 2. La tutela ambientale integrata fra Unione europea e Regno Unito. La tutela ambientale nella UE; lo "European Withdrawal Act"del 2018 e le "retained laws"; 3. Dubbi e prospettive per un nuovo corso di tutela ambientale nello UK post-Brexit. L'Environment Act del 2021. Lo sviluppo sostenibile; 4. La tutela ambientale e la devolution; 5. Gli ambiti del diritto ambientale secondo il diritto dello UK e l'incidenza del diritto europeo su di essi, con particolare riguardo alla giurisprudenza della Corte di giustizia: a) Il diritto dell'aria fra UK ed EU, b) Il diritto dell'acqua, c) La valutazione ambientale fra diritto dell'UE e dello UK; 6. Conclusioni. Ne valeva la pena? Un dubbio amletico o una situazione gattopardesca?; 1.Introduzione; L'uscita del Regno Unito dall'Unione europea, la cosiddetta Brexit, decretata dal referendum del 23 giugno 2016 e sancita dallo "European Union (Withdrawal Agreement) Act 2020", è stato un avvenimento di portata epocale, sia politicamente che giuridicamente,

* Professore ordinario di Diritto pubblico comparato, Università di Trento

per il Regno Unito e per la UE, le cui conseguenze, in particolare quelle economiche, sono ancora da valutare. Come giustamente sottolinea Francesca Rosa nel suo prezioso saggio, "nel Regno Unito le ricadute costituzionali del recesso si sono prevalentemente manifestate sul fronte dell'organizzazione e della separazione del potere"1, Il costituzionalismo britannico e l'Europa. Dalla fine della Seconda guerra mondiale alla Brexit, Roma, Carocci, 2023, p. 162. Sulla Brexit v. anche F. Fabbrini, La Brexit. Tra diritto e politica, Bologna, Il Mulino, 2021., e l'instabilità politica che ancor oggi caratterizza lo UK post-Brexit non è estranea alla storica decisione voluta dai cittadini britannici nel 20162. Questo saggio analizza le implicazioni della Brexit sulla regolamentazione ambientale del Regno Unito. Il diritto ambientale si caratterizza per la sua trasversalità, nel senso che interessa (praticamente) tutti gli ambiti giuridici, ed anche tutti i livelli territoriali, dal diritto internazionale al diritto locale, passando ovviamente per le regolamentazioni nazionali e delle organizzazioni regionali sovranazionali, delle quali la UE è quella che si è dimostrata più attiva nella disciplina dell'ambiente, e delle materie ad esso connesse3; A. Ryall, Enforcing EU Environmental Law against Member States: Air Pollution, National Courts and the Rule of Law, in European Journal of Risk Regulation, vol. 6, issue 2, June 2015, pp. 305-308; The Guardian, « UK falling behind EU on environmental rules amid post-Brexit rollback": https://www.theguardian.com/environment/2025/aug/19/uk-falling-behind-eu-environmental-rules-post-brexit-rollback; A. Torre, Passato e presente della Corte suprema del Regno Unito: un presidio costituzionale oltre la Brexit, in DPCE, n. 4, 2024, pp. 953-984

La tutela ambientale nello UK a dieci anni dalla Brexit: divergenze e convergenze con il diritto dell'UE nella disciplina di una questione globale

Giovanni Poggeschi

Il terremoto istituzionale della Brexit, riguarda anche la dimensione della tutela ambientale. Il diritto ambientale era prima del 2016 nello UK in larga misura "importato" dalle norme UE, e l'uscita dall'Unione europea ha comportato la necessità, soprattutto con il "Withdrawal Act" e la categoria delle "retained laws", di gestire una complessa transizione giuridica. Fondamentale è stata l'adozione dell'"Environment Act" del 2021, che riprende le basi della tutela ambientale in precedenza calcata sul diritto europeo. Se dal punto di vista del contenuto le modifiche dalla situazione pre-Brexit non sembrano rilevanti, così non è per la mancanza del doppio controllo Commissione e Corte di Giustizia della UE, che può significare una tutela ambientale più debole nella UK di oggi.

The big institutional change of Brexit also affects environmental protection. Prior to 2016, environmental law in the UK largely derived from UE law, and leaving the EU meant a complex legal transition, fulfilled by the "Withdrawal Act" of 2018 and the category of "retained laws". The adoption of the 2012 Environment Act has been a fundamental event, reviving the foundations of environmental protection previously based on European law. While the changes from the pre-Brexit situation may not seem meaningful in terms of content, the lack of the dual scrutiny by the Commission and the Court of Justice of the EU is a factor, which could bring weaker environmental protection in the UK today.

Parole chiave Brexit, leggi trattenute, Legge sull'ambiente del 2021.
Keywords Brexit, Retained laws, Environment Act 2021.

Sommario: 1. Introduzione; 2. La tutela ambientale integrata fra Unione

europea e Regno Unito. La tutela ambientale nella UE; lo "European Withdrawal Act"del 2018 e le "retained laws"; 3. Dubbi e prospettive per un nuovo corso di tutela ambientale nello UK post-Brexit. L'Environment Act del 2021. Lo sviluppo sostenibile; 4. La tutela ambientale e la devolution; 5. Gli ambiti del diritto ambientale secondo il diritto dello UK e l'incidenza del diritto europeo su di essi, con particolare riguardo alla giurisprudenza della Corte di giustizia: a) Il diritto dell'aria fra UK ed EU, b) Il diritto dell'acqua, c) La valutazione ambientale fra diritto dell'UE e dello UK; 6. Conclusioni. Ne valeva la pena? Un dubbio amletico o una situazione gattopardesca?

1.Introduzione

L'uscita del Regno Unito dall'Unione europea, la cosiddetta Brexit, decretata dal referendum del 23 giugno 2016 e sancita dallo "*European Union (Withdrawal Agreement) Act 2020*", è stato un avvenimento di portata epocale, sia politicamente che giuridicamente, per il Regno Unito e per la UE, le cui conseguenze, in particolare quelle economiche, sono ancora da valutare. Come giustamente sottolinea Francesca Rosa nel suo prezioso saggio, "nel Regno Unito le ricadute costituzionali del recesso si sono prevalentemente manifestate sul fronte dell'organizzazione e della separazione del potere"[1], e l'instabilità politica che ancor oggi caratterizza lo UK post-Brexit non è estranea alla storica decisione voluta dai cittadini britannici nel 2016[2]. Questo saggio analizza le implicazioni della Brexit sulla regolamentazione ambientale del Regno Unito. Il diritto ambientale si caratterizza per la sua trasversalità, nel senso che interessa (praticamente) tutti gli ambiti giuridici, ed anche tutti i livelli territoriali, dal diritto internazionale al diritto locale, passando ovviamente per le regolamentazioni nazionali e delle organizzazioni regionali sovranazionali, delle quali la UE è quella che si è dimostrata più attiva nella disciplina dell'ambiente, e delle materie ad esso connesse[3]

Alla data del referendum del 2016, la maggior parte della legislazione dello UK in materia ambientale era di derivazione europea[4]. La cosa non deve stupire, dato che questo vale per tutti i paesi membri della UE, a dimostrazione dell'intreccio fra diritti nazionali e diritto europeo, che in molti casi equivale ad una trasposizione di esso nelle legislazioni domestiche.

Sulla vicinanza fra diritto ambientale della UE e dello UK (che in gran parte esiste tuttora) incide anche la sostanziale identità di problemi, che le democrazie tendono a risolvere in modi analoghi: e se vi è un ambito comune in tutto il mondo, quello ambientale è il più evidente. Anche l'esistenza della *Common Law*, che vige nello UK ed in Eire, e che tanta

[1] F. Rosa, *Il costituzionalismo britannico e l'Europa. Dalla fine della Seconda guerra mondiale alla Brexit*, Roma, Carocci, 2023, p. 162. Sulla Brexit v. anche F. Fabbrini, *La Brexit. Tra diritto e politica*, Bologna, Il Mulino, 2021.
[2] Scrivo questo nel luglio 2026, subito dopo le dimissioni da Primo ministro di Keir Starmer, e la successiva nomina da parte di Re Carlo III di Andy Burnham.
[3] Fra l'ampia bibliografia v. S. KINGSTON – V. HEYVAERT – A. ČAVOŠKI (editors), *European Environmental Law*, Cambridge University Press, 2017.
[4] V. HEYVAERT – A. ČAVOŠKI, *Environmental Law Post-Brexit*, in M. DOUGAN (ed.), *The UK afer Brexit. Legal and Policy Challenges*, Cambridge, UK, Intersentia, 2017, pp. 115-132.

differenza implica in tanti ambiti giuridici con i paesi di *Civil Law,* per la *Climate Litigation* non mostra tale evidente diversità di approccio.
A causa della Brexit, però, lo UK ha dovuto formalmente adottare un nuovo quadro normativo, slegato da quello unionale, benché in gran parte ispirato agli stessi principi internazionali di tutela ambientale. La base giuridica in materia ambientale oggi nello UK è l'*Environment Act* del 2021.
Il presente articolo esplora la storia della tutela ambientale nello UK, soprattutto relativamente agli ultimi decenni, con particolare attenzione su quanto la Brexit sta incidendo o meno; ci si chiede dunque se la tutela ambientale sia aumentata con l'uscita dall'Unione europea, e, se sì, in quali ambiti soprattutto. Anche il ruolo in materia ambientale delle entità devolute, vale a dire Scozia, Galles ed Irlanda del Nord, è parte dell'analisi di quest'articolo, che è dedicato ad un ordinamento eccezionalmente importante nel quadro politico mondiale, alla luce di quell'avvenimento di storica rilevanza politica e giuridica che è stata, e continua ad essere nei suoi effetti e nelle reazioni ad essa, la Brexit.

2. *La tutela ambientale integrata fra Unione europea e Regno Unito. La tutela ambientale nella UE; lo* "European Withdrawal Act" *del 2018 e le "*retained laws*"*

Anche nel Regno Unito si ebbe la "rivoluzione ecologica" che la maggior parte dei paesi occidentali conobbero negli anni Sessanta, ma già il *Town and Country Planning Act 1947* che era stato adottato dal governo laburista di Clement Attlee con la finalità di ricostruire e riorganizzare un paese sconvolto dalla guerra seppur vincitore, può essere considerato uno strumento pionieristico di tutela ambientale. La legge aveva due aspetti procedurali: da un lato, le autorità locali erano tenute a provvedere ai loro piani locali, che dovevano comprendere dettagliate politiche sull'uso della terra, e proposte per lo sviluppo, dall'altro i privati dovevano richiedere alle autorità locali i permessi perché i loro progetti fossero in conformità dei piani. Il sistema era molto centralizzato, e questa caratteristica è ancor oggi presente[5].
La tutela ambientale non era originariamente prevista dai Trattati istitutivi della Comunità europea, ma, con la presa di coscienza della necessità di affrontare un problema che era divenuto pressante, con l'entrata in vigore dell'Atto unico europeo nel 1987, furono stabiliti per la prima volta i poteri del trattato che autorizzano esplicitamente l'azione ambientale a livello dell'UE e la portata di questi poteri (ora incorporati nel titolo XX del trattato sul funzionamento dell'Unione europea).
Se i regolamenti UE sono direttamente applicabili, le direttive richiedevano allo UK di essere implementate nell'ordinamento interno con il loro spirito e la relativa formulazione[6], di solito coincidente con l'*effet utile,* come ricorda la Corte di giustizia dell'Unione europea (CGUE)[7]. Questo significa che i diritti creati dalle direttive e che possono essere invocati dalle persone giuridiche e fisiche possono essere infusi nella legislazione britannica che li implementa (legislazione primaria come le leggi del Parlamento, o secondaria, come gli *Statutory Instruments*), anche se la rilevanza giuridica della direttiva sottostante rimane intatta[8].

[5] B, CHRISTMAN, *A brief history of environmental law in the UK*, in *Environmental Scientist*, n. 22(4), 2013.
[6] E. REEVES and M. Sheridan, *UK Environmental Law and Policy Post-Brexit*, in A. STANIC and S. GOLDBERG (edited by), *Brexit and Energy Law. Implications and Opportunities*, London and New York, Routledge, 2023, p. 130.
[7] Caso C-508/03 *Commissione v. Regno Unito*, specialmente parr. 40-47.
[8] E. REEVES and M. Sheridan, *UK Environmental Law and Policy Post-Brexit*, cit., p. 130.

Il tema ambientale non è stato oggetto della campagna referendaria sulla *Brexit*[9], ma il suo esito ha modificato il quadro normativo in maniera evidente. L'UE ha introdotto un corpus legislativo significativo in materia di ambiente e cambiamenti climatici. Il solo acquis ambientale comprende oltre 200 "atti giuridici principali", ma la cifra sale a oltre 1.100 provvedimenti legislativi di competenza del Dipartimento per l'ambiente, l'alimentazione e gli affari rurali, vale a dire indirettamente o meno relativi all'ambiente (*House of Lords European Union Committee*, 2017).

L'Unione europea rivestiva anche un ruolo fondamentale riguardo al rispetto da parte dello UK degli obblighi di diritto internazionale, che non potranno più essere monitorati ed assicurati dalle istituzioni dell'UE, ma dovranno essere assicurate unicamente dal diritto britannico, con la conseguenza della necessità di nuove leggi ad hoc, anche su temi molto pratici come quello dei prodotti chimici da vietare o permettere, per citare un ambito che ha anche un indubbio impatto commerciale.

La *Great Repeal Bill* del 2016 è il primo passo verso lo sganciamento della normativa britannica da quella della UE, particolarmente problematica, come si è visto, per la tutela ambientale, come faceva notare il professor Richard Macrory: "Occorre inoltre menzionare le decisioni che sono giuridicamente vincolanti per i destinatari. Le decisioni sono spesso rivolte agli Stati membri, sebbene spesso si limitino a questioni amministrative dettagliate quali l'istituzione di comitati, l'adesione dell'UE a trattati internazionali, norme tecniche relative all'etichettatura ecologica, ecc. ... Dopo la Brexit, le decisioni esistenti non avrebbero alcun effetto giuridicamente vincolante, a meno che non vi sia una disposizione specifica nel *Great Repeal Bill* (od in altre norme, come poi, più o meno, accadrà)"[10]. Le difficoltà, si legge sempre nel rapporto del Comitato sull'Unione europea della House of Lords, sono sia di ordine tecnico-giuridico che di tipo politico[11].

Lo *European Withdrawal Act* del 2018 introduce la categoria di "*retained laws*", per poter gestire al meglio la transizione verso l'era post-Brexit. Il problema è che per quello che riguarda l'ambiente la UE ha disegnato un sistema molto più complesso di quello fatto salvo con le "*retained laws*" (leggi trattenute), per cui è necessario molto tempo per ricreare un sistema giuridico puramente e formalmente solo britannico. Questa norma ha sancito il superamento della diretta applicabilità dei principi del diritto interno unionale alla legislazione domestica inclusi i diritti fondamentali derivanti dalla carta contenuta nel Trattato di Lisbona. Il problema è che la legislazione europea ha inciso sulla protezione ambientale nello UK molto più di quanto fatto attraverso le disposizioni di legge "trattenute" con lo *European Withdrawal Act* del 2018[12]. È importante notare che "*retained EU law*" non è la stessa cosa di "*EU law*" nello UK; è legge domestica dello UK con uno status particolare, anche se generalmente simile per gli effetti legali interni alla "*EU law*" nel Regno Unito pre-Brexit[13]. Secondo la legge del 2018, la "*Retained EU Law*" è la legislazione domestica che

[9] House of Lords European Union Committee, *Brexit: environment and climate change*, HL, 2016.
[10] *Ibidem*, par. 42.
[11] *Ibidem*, parr. 44-46. Come sottolinea il professor Robert G. Lee (par. 45), "Come potremo continuare a partecipare alla regolamentazione dell'UE in materia di sostanze chimiche quando non saremo più membri dell'Unione Europea? Presumibilmente, vorremo che le sostanze chimiche già autorizzate continuino ad avere accesso al mercato del Regno Unito. Presumibilmente, vorremo che le sostanze chimiche soggette a restrizioni a livello UE siano soggette a restrizioni anche a livello britannico. Non si tratta di questioni semplici, né di questioni tecniche. Sono questioni profondamente politiche che riguardano chi ci governerà e su quali basi... tutta questa legislazione è integrata nelle strutture dell'UE e districarla sarà molto complicato".
[12] C. Abbot and M. Lee, *Environmental Groups and Legal Expertise*, Chicago, UCL, 2021, p. 51.
[13] E. REEVES and M. Sheridan, *UK Environmental Law and Policy Post-Brexit*, cit., p. 134.

deriva dall'UE, la legge direttamente emanata dall'UE, ed altri diritti ed obblighi derivanti dallo *European Communities Act 1972*[14].
La stessa legge del 2018, all'art. 8, prevede che la legislazione secondaria dello UK possa risolvere le carenze ("*deficiencies*") insite nelle leggi mantenute, ad esempio relativamente all'obbligo di presentare rapporti alla Commissione da parte delle autorità britanniche, oppure a proposito di riferimenti ad istituzioni europee che non hanno corrispondenza nell'ordinamento dello UK[15]. Già da quanto riportato finora ci si rende conto della complessità tecnico-giuridica dello sfilarsi da un sistema ricco ed articolato come quello dell'Unione europea, e questa difficoltà è particolarmente evidente per la tutela ambientale, che riguarda un ambito di comune interesse, data la sua natura globale, ma che al tempo stesso è oggetto di regolamentazioni a tutti i livelli territoriali.
Un passo ulteriore verso la totale autonomia (ma non estraneità) del diritto UK dal diritto UE è stato dato dal *Retained EU Law (Revocation and Reform) Act 2023*, che ha riformato le leggi derivate dall'UE, ribattezzandole "diritto assimilato", revocandone alcune e conferendo ai ministri il potere di modificarne o riformularne altre, con l'obiettivo di discostarsi dal diritto dell'UE mantenendone la continuità. Una modifica fondamentale è la cessazione della *supremacy clause*, conseguenza ovvia della Brexit ma non semplice da mettere in pratica, se non con la tecnica, utilizzata in entrambe le leggi citate, del "fare salve" le regole europee condivise da Westminster, dai parlamenti devoluti e dai rispettivi esecutivi, "britannizzandole". La legge in esame non comporta però la *"EU-derived primary legislation"*, per cui la legislazione parlamentare adottata al fine di recepire principi e norme europee nell'ordinamento britannico dovrà semmai essere oggetto di specifica abrogazione da parte di successivi *acts of Parliament*[16].
Il Regno Unito, dal 1° gennaio 2021, è anche uscito dal "Mercato Unico", e ciò sancì un altro importante tassello della fine del periodo di transizione, con la conseguente eliminazione della libera circolazione di persone, merci, servizi e capitali, e l'introduzione di controlli doganali e barriere burocratiche per gli scambi con l'UE. Non sarebbe impossibile aderire al "Mercato Unico", senza essere membro dell'UE, come testimoniano Islanda, Lichtenstein e Norvegia, che ne fanno parte. La scelta, più coerente con la Brexit, e più realista relativamente ad entrambe le posizioni[17], è stata quella di cancellare anche questo surrogato (perlomeno in molti ambiti, e quello ambientale avrebbe fatto parte di esso) della piena partecipazione all'Unione europea. L'uscita dal Mercato Unico fu preceduta dalla firma dell'«*Accordo sugli scambi e la cooperazione tra l'UE e il Regno Unito: protezione degli interessi europei, garanzie di concorrenza leale e prosecuzione della cooperazione negli ambiti di interesse comune*» che costituisce il quadro di riferimento necessario alla gestione di interessi comuni irrinunciabili fra UE e UK, ad esempio in materia di trasporti, energia e sicurezza sociale e permette altresì al Regno Unito, a condizione di un contributo finanziario dal bilancio dell'UE, di continuare a far parte di diversi programmi-faro dell'Unione europea nel periodo 2021-2027: tra questi è *Orizzonte Europa*. La firma del suddetto Accordo sugli scambi commerciali e la cooperazione, noto come *Trade and Cooperation Agreement* (TCA) e concluso fra

[14] *Ibidem*.
[15] *Ibidem*, p. 135, dove si specifica che 800-1000 strumenti normativi avrebbero dovuto affrontare questo problema.
[16] F. Nania, *La* retained EU Law *e la sua interpretazione: spunti di riflessione a partire da due decisioni della Corte di Appello d'Inghilterra e Galles*, in *Nomos. Le attualità del diritto*, n. 1. 2023, pp. 1-10: *https://www.nomos-leattualitaneldiritto.it/wp-content/uploads/2023/06/NOTE_NANIA_La-retained-EU-law.pdf*
[17] R. G. Lee, *Always Keep a Hold of Nurse: British Environmentl Law and Exit from the European Union*, in *Journal of Environmental Law*, n. 29, 2017, pp. 160-161.

lo UK e la UE il 30 aprile 2021, supplisce in parte alla mancata partecipazione britannica al Mercato Unico (v. infra, par. 3).

3. *Dubbi e prospettive per un nuovo corso di tutela ambientale nello UK post-Brexit. L'Environment Act del 2021. Lo sviluppo sostenibile*

La preoccupazione principale espressa durante la discussione della prima legge post-Brexit in materia di governance e principi riguardava la misura in cui essa rischiava di lasciare discrezionalità e potere nelle mani dell'esecutivo; una legge quadro che, pur potendo apportare grandi benefici alla prossima generazione di leggi ambientali, potrebbe anche fornire un quadro di riferimento per la deregolamentazione e la regressione ambientale. Con la Brexit viene infatti meno il potente sistema di *enforcement* garantito dalla Commissione, ed in ultima battuta dalla CJEU, che non accetta difficoltà pratiche, politiche o economiche nell'implementazione (a meno che non sia prevista dalla legislazione) quale giustificazione per il mancato rispetto delle norme della UE.

Il regime di applicazione della Commissione e della Corte è solo la parte più visibile degli sforzi dell'UE per migliorare l'attuazione giuridica. Il diritto dell'UE contribuisce in modo significativo anche alla responsabilità giuridica all'interno degli Stati membri, basandosi sulla «vigilanza delle persone interessate a tutelare i propri diritti» come elemento centrale della supervisione dell'attuazione, e non sono estranei a questo ruolo i principi dell'effetto diretto e della supremazia del diritto dell'UE, i quali implicano che gran parte della legislazione ambientale dell'UE può essere invocata dai singoli (e dalle ONG) dinanzi ai tribunali nazionali, anche se un governo l'ha attuata in modo inadeguato o non l'ha attuata affatto; il diritto interno deve in ogni caso essere interpretato in modo coerente con il diritto dell'UE, ove possibile[18].

Oltre a questi principi generali dell'UE, alcune direttive ambientali contengono norme vincolanti in materia di accesso alla giustizia. La legge sull'ambiente del 2021 non affronta tali questioni. L'accesso alla giustizia rimane frammentato nella legislazione nazionale, ma senza le tutele offerte dal suo precedente status nel diritto dell'UE; resta da vedere come i tribunali svilupperanno i rimedi in assenza del diritto dell'UE. Inoltre, gli obblighi di pianificazione, rendicontazione e ripianificazione si ritrovano praticamente in ogni atto legislativo dell'UE in materia ambientale, e questo nesso viene ovviamente meno.

Il Regno Unito sta uscendo dalla UE, non dall'Europa. Il suo ambiente rimarrà indissolubilmente legato all'ambiente europeo. In molti ambiti, come la conservazione delle specie o la qualità dell'aria e dell'acqua, sarà fondamentale che il Regno Unito e l'UE continuino a cooperare per proteggere l'ambiente europeo condiviso, sia esso terrestre, marino o atmosferico. L'ambiente non ha confini, e la geografia è chiara.

Il Dipartimento per l'ambiente, l'alimentazione e gli affari rurali (DEFRA) si trova ad affrontare una sfida enorme con la realizzazione della Brexit nel Regno Unito. Insieme alle amministrazioni decentrate, è responsabile del rimpatrio e della sostituzione della politica agricola comune e della politica comune della pesca. Insieme al Dipartimento per gli affari, l'energia e la strategia industriale (BEIS), deve anche definire in che misura le politiche ambientali e sul cambiamento climatico possono essere preservate attraverso il *Withdrawal Act*. Inoltre, il *DEFRA* dovrà progettare strutture normative per garantire che le protezioni ambientali siano applicate con la stessa efficacia dopo la Brexit di come lo erano prima. Risolvere le tensioni inerenti a questi compiti contrastanti sarà fondamentale se il governo

[18] House of Lords European Union Committee, *Brexit: environment and climate change*, section 53.

vuole mantenere il suo impegno di lasciare un ambiente migliore di quello che ha ereditato.
Nel 2021, cinque anni dopo il fatidico referendum sulla Brexit, è stato approvato l'"*Environment Act*" (EA) del 2021[19]. Si tratta di una legge onnicomprensiva, che, come tutte le norme ambientali fissa obiettivi, già dai primi articoli, e copre i tipici ambiti materiali di tutela ambientale, come i rifiuti, l'aria e l'acqua. In esso l'organismo di controllo è l'*Office for Environmental Protection* (OEP). Il dubbio è se questo possa monitorare il rispetto delle norme ambientali allo stesso livello della Commissione europea. Il rischio che il controllo sia più condizionato dal potere esecutivo che in precedenza è reale.
L'OEP, ai sensi del paragrafo 17 dell'Allegato I dell'*Environment Act 2021*, dal titolo "*Indipendenza dell'OEP*", il Segretario di Stato deve, nell'esercizio di qualsiasi funzione relativa all'OEP, "*tenere conto della necessità di tutelarne l'indipendenza*". Questa sembra essere una dichiarazione più rilevante dal punto di vista politico che giuridico, "ma costituisce una significativa dichiarazione di principio, raramente riscontrabile in altre leggi che istituiscono organismi pubblici non ministeriali"[20].
È stato sottolineato che l'OEP presenta delle caratteristiche peculiari rispetto ad altre autorità indipendenti, come quella per cui, ai sensi di quanto disposto dall'*Environment Act 2021*, il potere di delegazione allo staff è sensibilmente ridotto; in particolare, non possono essere delegate l'approvazione della strategia e della politica di attuazione, l'approvazione di una relazione sui progressi del Governo nel raggiungimento dei suoi piani e obiettivi a lungo termine, la rendicontazione sull'attuazione della legislazione ambientale e la consulenza ai Ministri[21].
Una importante novità è da sottolineare rispetto a quanto stabilito nel pre-Brexit, dunque "europeo", *Climate Change Act 2008* (CCA)": si tratta della pubblicazione di un rapporto annuale sui progressi compiuti riguardo agli obiettivi a lungo termine e sui bilanci quinquennali del carbonio, che mentre il CCA prevedeva dover essere compito del "Comitato sul cambiamento climatico", con lo EA invece anche il Segretario di Stato può redigere un rapporto annuale sui progressi relativi al piano e sul raggiungimento degli obiettivi, e ciò comporta che i rapporti annuali dell'OEP saranno probabilmente un misto fra la valutazione indipendente di esso dei progressi compiuti e una critica indipendente dei rapporti stilati dal governo[22].
Il governo non è tenuto a seguire il parere dell'OEP e neanche deve rispondere ad esso, e quindi l'OEP è chiamato a guadagnare la fiducia delle altre istituzioni, in primis il governo, attraverso la qualità dei suoi rapporti e sulla sua capacità di costruire una relazione critica ma costruttiva con i *policy-makers*[23].
Il tono dei rapporti – si veda ad esempio quello destinato allo *House of Commons Levelling Up and Regeneration Bill Committee* – rivela una combinazione di spirito costruttivo ('*We see there are potential benefits of an outcomes-based approach and scope for improvement in the current regime*') con uno piuttosto di analisi critica delle proposte ('*We have not seen an evidence base that presents the*

[19] C. BADGER – R. MACRORY HON QC, *Environment Act 2021. Text, Guide and Analysis*, London, Bloomsbury, 2022.
[20] R. Macrory, *Breaking the Mould. Britain's New Office for Environmental Protection*, in *Journal of Environmental Law*, n. 35, 2023, p. 37.
[21] *Ibidem*, p. 37.
[22] *Ibidem*, p. 38.
[23] *Ibidem*, p. 39.

case for wholesale reform, for example, which deficiencies with EIA or SEA it is tackling, or how an outcomes approach would address these")[24].

Uno dei rapporti più significativi del primo ciclo è stato quello rivolto al governo nel maggio 2022, "*Taking Stock: protecting, improving and restoring the environment in England*": esso è stato concepito per contribuire a gettare le basi per un nuovo piano ambientale credibile a lungo termine, che sarà elaborato dal governo nel 2023, in sostituzione del documento "*A Greener Future*" del 2018, che, pur essendo molto ambizioso, aveva in gran parte natura programmatica[25].

Il mandato fondamentale dell'OEP è dunque quello di monitorare l'implementazione del diritto ambientale nello UK, come prescritto dall'art. 29 dello EA. Nel far questo, esso gode di un'ampia discrezione, potendo scegliere come oggetto dell'analisi un'area specifica del diritto ambientale, come ad esempio l'inquinamento del suolo, oppure un ambito trasversale come quello che consiste nell'attività di segnalazione e monitoraggio dei doveri che derivano da diverse leggi. L'OEP ha comunque chiarito nel suo documento di strategia che intende interpretare l'implementazione del diritto ambientale in modo ampio, ben oltre l'applicazione concreta della legge[26].

Anche il cambiamento climatico, che è la summa della questione ambientale[27], è oggetto di una legislazione britannica simile a quella della UE. Più precisamente, anche se «*una grande parte del diritto dello UK sul cambiamento climatico consiste od in una diretta esecuzione od implementazione delle norme UE su ambiti che vanno dal commercio delle emissioni, l'efficienza energetica, i gas fluorescenti, le specifiche del carburate per i trasporti, la cattura e lo stoccaggio del carbonio alla promozione dell'energia rinnovabile, …. Il testo principale dello UK sul cambiamento climatico è un prodotto interamente domestico: il già richiamato Climate Change Act 2008 (CCA)*»[28].

Da quanto analizzato, data la complessità e la vastità della legislazione ambientale europea, la Brexit costituisce un serio banco di prova per vedere se la tutela ambientale nello UK continuerà ad essere effettiva. C'è chi sottolinea il rischio di una diminuzione del livello di tutela ambientale post-Brexit nello UK, ma vi è anche chi ritiene che la libertà dagli schemi normativi e regolamentari europei sia un'occasione per migliorare la tutela ambientale nello UK. Robert G. Lee, ad esempio, sostiene che "sembra esserci una tendenza a pensare al diritto ambientale della UE come ad un insieme ideale di leggi per la protezione ambientale, quando in realtà il diritto ambientale di essa è stato guidato almeno allo stesso modo da finalità sia economiche che ambientali"[29]. Un esempio è dato dalla regolamentazione sui rifiuti, che distingue fra i materiali di scarto dai beni, poiché questi ultimi potrebbero attraversare liberamente i confini, mentre i primi, in base al principio di pros-

[24] OEP, Written Evidence from the Office for Environmental Protection (OEP) to the Levelling Up and Regeneration Committee (August 31 2022) https://www.theoep.org.uk/report/oep-written-evidence-levelling-and-regeneration-bill-committee, accessed 11 October 2022.
[25] R. Macrory, *Breaking the Mould. Britain's New Office for Environmental Protection*, cit., p. 39.
[26] OEP, Our Strategy (June 2022) p 17 https://www.theoep.org.uk/report/our-strategy-and-enforcement-policy, accessed 11 October 2022: "*The implementation of law goes beyond its introduction and compliance to the wider context and framework in which it is applied in practice. Resourcing, other laws and incentives, and the choices made in administering and enforcing the law can all work against outcomes being delivered effectively*".
[27] G. Poggeschi, *Diritto ambientale comparato*, Bari, Cacucci, 2027 (in corso di pubblicazione): «La *summa* della problematica ambientale, che mostra tutta l'urgenza e l'improcrastinabilità nell'affrontarne le conseguenze, è certamente esemplificata proprio dal *cambiamento climatico*, il tema che rappresenta nella sua drammaticità la crisi dell'ambiente».
[28] V. HEYVAERT – A. ČAVOŠKI, *Environmental Law Post-Brexit*, cit., p. 126.
[29] R. G. Lee, *Always Keep a Hold of Nurse: British Environmentl Law and Exit from the European Union*, cit., p. 156.
[30] Case C-2/90 Commission of the European Union v Kingdom of Belgium [1993] CMLR 365.
[31] R. G. Lee, *Always Keep a Hold of Nurse: British Environmentl Law and Exit from the European Union*, cit., p. 157.

retary of State for Environment, Food and Rural Affairs, ricordava di essere conscio che «*all'interno dell'UE, la Commissione Europea e la Corte di Giustizia Europea hanno predisposto meccanismi di controllo e, comprensibilmente, alcuni si chiedono cosa potrebbe o dovrebbe sostituirli*». Però vi sarebbe comunque «*l'opportunità, al di fuori dell'UE, di progettare istituzioni potenzialmente più efficaci, più rigorose e più reattive, nuovi strumenti per responsabilizzare individui e organizzazioni in materia di impatto ambientale*»[32]. Il tono riecheggia quello del rapporto della "*UK Environmental Law Association*" ("*UKELA*"), che aveva stabilito una *Task Force* sulla Brexit, dove si dichiara che «*La Brexit offre l'opportunità di ripensare in modo creativo a come possiamo gestire in modo più efficace la questione della responsabilità politica e giuridica in ambito ambientale... Sosteniamo l'aspirazione del Governo di essere il primo a lasciare l'ambiente in una situazione migliore per le generazioni future, ma se non affrontiamo le lacune istituzionali in materia di responsabilità politica e giuridica dopo la Brexit, c'è il rischio concreto che queste aspirazioni vengano indebolite*»[33].

Lo sviluppo sostenibile[34], che sembrerebbe essere la formula magica che risolve il contrasto fra il principio della tutela dell'ambiente, e delle nuove generazioni, e le esigenze dell'economia, sembra però essere sacrificato sull'altare della « crescita sostenibile » secondo Robert G. Lee[35], come indica anche la «Strategia di Lisbona» («Conclusioni della Presidenza del Consiglio europeo 23 e 24 marzo 2000»), che al punto 5 dichiara che «*L'Unione si è ora prefissata un nuovo obiettivo strategico per il nuovo decennio: diventare l'economia basata sulla conoscenza più competitiva e dinamica del mondo, in grado di realizzare una crescita economica sostenibile con nuovi e migliori posti di lavoro e una maggiore coesione sociale* ». La preoccupazione della UE per una crescita sostenibile avrebbe negato qualsiasi limite alla crescita a causa della limitata capacità degli ecosistemi e della effettiva disponibilità delle risorse naturali[36]. Che la crescita implichi il profitto è indubitabile, e la ricerca di questo (come dimostrano anche le vicende delle potenti imprese *High Tech*, che faticano ad accettare limiti alla loro bramosia di guadagni, anche a discapito di una limitazione, talora consigliabile, della libertà di espressione, declinata per meri scopi commerciali più che di dispiegamento delle libertà fondamentali[37]) è difficilmente limitabile, anzi, sottolinea il grande Natalino Irti, nel suo ultimo intervento in vita nel supplemento domenicale del Sole 24 Ore, «*il profitto non trova in sé stesso alcun limite, alcuna forza frenante, ma obbedisce al destino di un indefinito prodursi ed accrescersi … né vale obiettare che talune Costituzioni (e l'italiana nell'articolo 41) vietano attività economiche contrastanti con l'utilità sociale, o dannose per sicurezza, libertà, dignità dell'uomo, poiché esse comunque lasciano l'impresa nella sua propria identità di scopo, cioè di organismo destinato a conseguire profitto*»[38].

Chiarito …. quello che chiarissimo non è, cioè il rapporto fra tutela ambientale ed economica nel diritto della UE (io sono un po' più possibilista dei citati autori britannici sul potenziale ecologista della UE, che dipende da vari fattori, soprattutto la volontà politica dei paesi membri che riflette quella della maggioranza degli elettori dei rispettivi paesi), ad ogni modo, come sottolineato nel punto 25 dello *House of Lords European Union Committee* ,

[32] Tratto da R. Macrory, *Breaking the Mould. Britain's New Office for Environmental Protection*, cit., p. 35.
[33] UKELA, *Brexit and Environmental Law: Enforcement and Political Accountability Issues*, UKELA July 2017, par. 37.
[34] L. Cuocolo, *Diritto dello sviluppo sostenibile*, Bologna, Il Mulino, 2025.
[35] R. G. Lee, *Always Keep a Hold of Nurse: British Environmentl Law and Exit from the European Union*, cit., p. 158.
[36] T. Jackson, *Prosperity without Growth: Economics for a Finite Planet*, London and New York, Routledge, 2012.
[37] Sulla problematica dei diritti della personalità nel diritto digitale v. R. Caso, *La società della mercificazione e della sorveglianza: dalla persona ai dati. Casi e problemi di diritto privato comparato*, seconda ed. Milano, Ledizioni, 2025, p. 105 e ss.: disponibile in Open Access a https://zenodo.org/records/15341282. Sul diritto digitale in genere v. G. Pascuzzi, *Il diritto dell'era digitale*, VI ed., Bologna, Il Mulino, 2025.
[38] N. Irti, *L'insostenibile enigma della sostenibilità*, in *Domenica. Il Sole 24 Ore*, 16 marzo 2025.

ità e rischi. Ma ciò che non deve essere sottovalutato è la portata e la complessità del compito di rimpatriare le politiche ambientali, e le sue profonde implicazioni per la governance nazionale e per il diritto interno»[39].
Fra i rischi vi sono quelli che implicherebbero situazioni che andrebbero a detrimento degli stessi interessi dello UK: ad esempio, emendare la regolamentazione europea dei prodotti, che disciplina ambiti quali il contenuto ammesso di sostanze pericolose in alcuni prodotti ed i limiti per le emissioni dei veicoli, non avrebbe solo la conseguenza della diminuzione del livello di tutela ambientale, ma sarebbero anche pregiudizievoli per il successo del commercio britannico[40].
Il timore di pregiudicare il libero commercio era già stato espresso nel più volte citato documento della *House of Lords*, secondo cui «qualunque sia la forma che assumerà il futuro accordo di libero scambio tra il Regno Unito e l'UE, esiste un forte interesse comune nel mantenere il commercio transfrontaliero. Un certo grado di allineamento tra il Regno Unito e l'UE in materia di norme ambientali continuerà quindi ad essere fondamentale per mantenere l'accesso reciproco ai mercati in molti settori»[41]. Certamente gli accordi fra paesi terzi ed Unione europea (come quelli con la Svizzera, la Norvegia, fino a quello faticosamente raggiunto in materia agricola fra UE e Mercosur) possono essere una strada percorribile, ed in parte già percorsa fra UE e UK, ma non hanno evidentemente la stessa valenza di regole uniformi nello stesso ambito geografico, come nel caso della UE.
Anche il tema dei dazi è sollevato: nel punto 110 del documento della House of Lords si afferma che «Qualsiasi restrizione o imposizione di dazi doganali sul commercio del Regno Unito con l'UE nel settore del riciclaggio e dei rifiuti potrebbe aumentare significativamente i costi della gestione dei rifiuti dopo la Brexit. Una volta che il governo britannico avrà chiarito i dettagli dell'accordo di libero scambio che sta cercando di concludere con l'UE, il governo, in consultazione con l'industria, dovrà valutare se il suo approccio alla gestione dei rifiuti è ancora fattibile e adeguato allo scopo»[42].
Una risposta fondamentale ai dubbi sopra espressi, relativo a numerosi ambiti (potenzialmente tutti) è stata l'adozione dell' « Accordo sugli scambi commerciali e la cooperazione » («*Trade and Cooperation Agreement*», *TCA*), concluso fra lo UK e la UE il 30 aprile 2021, che ha la finalità di stabilire «*le basi di ampie relazioni tra le parti, in uno spazio di prosperità e buon vicinato caratterizzato da relazioni strette e pacifiche basate sulla cooperazione, nel rispetto dell'autonomia e della sovranità delle parti* » (art. 1). Importante è il riferimento al «principio di non regressione», richiamato all'art. 391, per cui (secondo comma) «*Ciascuna parte si astiene dall'adottare o dal mantenere in vigore, in una maniera che abbia ripercussioni sul commercio o sugli investimenti, i livelli di tutela ambientale o climatica al di sotto di quelli vigenti alla fine del periodo di transizione, anche omettendo di far rispettare concretamente il proprio diritto ambientale o il livello di tutela climatica*». Resta fermo (primo comma) che «*Le parti affermano il diritto di ciascuna di definire le proprie politiche e priorità nei settori contemplati dal presente capo, di determinare i livelli di tutela ambientale e climatica che reputa opportuni e di adottare o modificare la propria normativa e le proprie politiche in sintonia con i propri impegni internazionali, compresi quelli assunti con il presente capitolo*».
Ovvio è anche il richiamo ai principi di diritto internazionale ed ai conseguenti Accordi, come stabilisce l'art. 393: «*1. In considerazione del fatto che Unione e Regno Unito condividono la stessa biosfera per quanto riguarda l'inquinamento transfrontaliero, ciascuna parte s'impegna a rispettare i*

[39] House of Lords European Union Committee, *Brexit: environment and climate change*, cit., section 2.
[40] V. HEYVAERT – A. ČAVOŠKI, *Environmental Law Post-Brexit*, cit., p. 125.
[41] House of Lords European Union Committee, *Brexit: environment and climate change*, cit., section 109.
[42] House of Lords European Union Committee, *Brexit: environment and climate change*, cit. section 110.

principi ambientali riconosciuti a livello internazionale ai quali si è vincolata, quali quelli della dichiarazione di Rio sull'ambiente e lo sviluppo adottata a Rio de Janeiro il 14 giugno 1992 («dichiarazione di Rio del 1992 sull'ambiente e lo sviluppo») e degli accordi multilaterali in materia ambientale, tra cui la convenzione quadro delle Nazioni Unite sui cambiamenti climatici conclusa a New York il 9 maggio 1992 (UNFCCC) e la convenzione sulla diversità biologica conclusa a Rio de Janeiro il 5 giugno 1992 («convenzione sulla diversità biologica»)». In particolare, si tratta del «*a) principio dell'integrazione della tutela dell'ambiente nell'elaborazione delle politiche, anche attraverso valutazioni d'impatto; b) principio dell'azione preventiva per evitare danni ambientali; c) approccio precauzionale di cui all'articolo 356, paragrafo 2, d) principio della correzione, in via prioritaria alla fonte, dei danni causati all'ambiente; e: e) principio «chi inquina paga»*.

Lo UK e la EU affermano pure i loro rispettivi impegni per valutare gli impatti ambientali delle attività proposte, e di particolare interesse sono le disposizioni del TCA sul cambiamento climatico, il prezzo del carbone ed i prodotti chimici[43].

Una voce pessimista sulla tutela ambientale britannica post-Brexit viene dalla nota ONG *ClientEarth*[44], che figura anche in alcuni casi della Corte di giustizia (v. infra, par. 5). Secondo questa, ed altre fonti, oggi, nel 2026, la tutela ambientale nello UK rischia di regredire, certamente a causa del cambiamento climatico e delle politiche mondiali poco efficaci se non deleterie, ma il non fare parte dell'Unione europea aggrava tale situazione.

4. *La tutela ambientale e la devolution*

Il Regno Unito è un'entità da secoli plurinazionale, comprendente al suo interno Scozia, Galles ed Irlanda del Nord, la cui autonomia è costituzionalmente garantita sin dalle riforme epocali della fine del secolo scorso[45]. Le tre entità devolute sono titolari di non poche competenze sulla tutela ambientale, dirette ed indirette, vale a dire sia per mezzo di leggi specificamente dedicate ad essa, sia con norme che, benché aventi un oggetto principale di altra natura, per la nota dimensione trasversale dell'ambiente, che è paradigma oltre che materia, incidono sulla tutela ambientale[46].

Quelle sulla tutela ambientale fanno soprattutto parte delle competenze devolute nello UK, dunque, in materie quali la protezione della biodiversità, i permessi industriali, i rifiuti e la qualità dell'aria hanno normative di dettaglio differenziate, il che significa una non disprezzabile diversità, ma, allo stesso tempo, trattandosi di norme che implementano direttive, vi è una sostanziale armonizzazione delle politiche ambientali devolute[47].

La Scozia, che fra le autorità devolute è la più rilevante, sia per la sua taglia che per l'ambizione del suo autogoverno[48], ha adottato nel 2021 lo *UK Withdrawal from the European Union (Continuity) Act*, che già dal nome rivela l'intenzione di continuare a dare rilevanza al diritto dell'Unione europea. Nel referendum sulla Brexit, in Scozia il 62% dei votanti indicò l'opzione del *Remain*, mentre nel Galles solo il 47,5% si dichiarò a favore di essa (ma

[43] E. REEVES and M. Sheridan, *UK Environmental Law and Policy Post-Brexit*, cit., p. 140.
[44] https://www.clientearth.org/latest/news/reul-act-creates-uncertainty-for-uk-environmental-protections/
[45] Scotland Act 1998, Government of Wales Act 1998, Northern Ireland Act 1998.
[46] Paradigma ambientale che "agisce come un principio organizzativo del pensiero retorico, analitico e protettivo, collegato all'interazione sistemica e agli approcci olistici": R. L. LORENZETTI – P. LORENZETTI, *Diritto ambientale*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2020, p. 5.
[47] E. FISHER – B. LANGE – E. SCOTFORD, *Environmental Law. Text, Cases and Materials*, Oxford University Press, 2019, pp. 317-322.
[48] Tranne che per l'ambito linguistico: infatti il Galles possiede un sistema di diritti linguistici di seconda specie (relativi cioè alla protezione della lingua autoctona, nel caso di specie il gallese o cimrico), molto più forte di quello della Scozia (e dell'Irlanda del Nord), che rispecchia la peculiare realtà socio-linguistica, per cui il cimrico è molto più diffuso in Galles di quello che è il gaelico in Scozia e, ancora di più, nell'Irlanda del Nord.

ata), e nell'Irlanda del Nord il 55.7%, cifra molto significativa[49].
Confermano il desiderio di seguitare ad attenersi ai principi ed alle regole della UE sulla tutela ambientale l'*Environment Strategy for Scotland* del 2026 e negli *Scotland's Guiding Principles on the Environment*, resi pubblici nel 2023, ove si sottolinea esplicitamente la continuità della tutela ambientale in Scozia con quella della UE (art. 11).
Molta attenzione nella legge del 2021 è dedicata all'ambiente, in riferimento al quale i principi guida "derivano dai principi equivalenti previsti dall'articolo 11 del Titolo II e dall'articolo 191, paragrafo 2, del Titolo XX del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea", come recita il punto 2 dell'art. 13. Questi principi sono: «*(a) il principio secondo cui la tutela dell'ambiente dovrebbe essere integrata nell'elaborazione delle politiche; (b) il principio di precauzione in relazione all'ambiente; (c) il principio secondo cui dovrebbero essere adottate misure preventive per evitare danni ambientali, (d) il principio secondo cui i danni ambientali dovrebbero essere corretti, in via prioritaria, alla fonte; (e) il principio "chi inquina paga*"».
La volontà dichiarata di continuare ad ispirarsi al diritto europeo è significativa, e lo è anche la conseguente previsione del punto 3 dell'art. 13 secondo cui «*di conseguenza, nel predisporre le linee guida ai sensi dell'articolo 17 relative all'interpretazione e all'applicazione dei principi, i Ministri scozzesi devono tenere conto dell'interpretazione di tali principi equivalenti da parte della Corte europea di volta in volta*».
È chiaro che, con la mancanza dell'ombrello europeo, la divergenza fra diversi sub-sistemi devoluti rischia di aumentare, con le paventate conseguenze in precedenza spiegate; sembra che, per i motivi storico-politici di una maggiore vicinanza ai valori europei di Scozia e Galles (più dubbia appare la posizione dell'Irlanda del Nord, a causa della sua contiguità con l'Eire, che è a tutti gli effetti Unione europea), tale evenienza trovi conferma nelle decisioni politiche e giuridiche. Questa volontà è confermata dalla decisione di Scozia e Galles di non partecipare all'*Environment Act* britannico del 2021, e non certamente per la mancanza di ambizione, ma al contrario proprio per sottolineare la rilevanza della tutela ambientale nelle nazioni celtiche dello UK[50].
Il diritto ambientale europeo aveva prodotto un diritto del Regno Unito largamente armonizzato, e «*dati i diversi orientamenti politici e le diverse ambizioni delle amministrazioni devolute, potremmo dover imparare a convivere con un corpus frammentato di leggi ambientali del Regno Unito", ed addirittura ci si chiede se «ci potremmo trovare di fronte a un futuro in cui, ad esempio, nel Regno Unito saranno operativi sia modelli forti che deboli (ad esempio) del principio di precauzione, e questi saranno controllati all'interno di quadri istituzionali molto diversi?*»[51]. Se in materie di natura culturale ed educativa, ad esempio in materia di protezione della lingua minoritaria autoctona, la diversità di soluzioni appare quasi ovvia, date le diverse situazioni di partenza (nel caso di specie, una lingua gallese molto viva e diffusa nel Galles ed un gaelico molto minoritario in Scozia e quasi del tutto inesistente nell'Irlanda del Nord[52]), per l'ambiente, materia

[49] Sull'analisi di questi dati v. C. Martinelli, *La Brexit e la Costituzione britannica. Come e perché il regno Unito è uscito dall'Unione Europea*, Torino, Giappichelli, 2023, pp. 83-87, dove si afferma (p. 87) che "il risultato del referendum del 2016 consegna l'immagine di «una nazione spaccata, attraversata da divisioni che si riflettono nei partiti, in un gioco di specchi tra società e forze politiche in cui, forse paradossalmente, si riscontra un elevato grado di rappresentatività proprio perché testimoniano questi profondi cleavages". Cleavages che sono anche regionali, come dimostra il voto della Scozia, filo-europea.
[50] V. GRAVEY – A.J. JORDAN, *UK environmental policy and Brexit*, in *Journal of European Public Policy*, n. vol. 30, n. 11, 2023, p. 2359.
[51] R. G. Lee, *Always Keep a Hold of Nurse: British Environmentl Law and Exit from the European Union*, cit., p. 164.
[52] Il che però non significa che non possano essere politiche di tutela anche nei confronti di queste lingue, comunque importanti fattori di identità nazionale anche se non molto diffuse.

e, ed ancor di più a livello europeo ed ancor di più britannico, una diversità troppo marcata non è consigliabile. Addirittura, ammonisce Robert G. Lee, «*considerata la maggioranza dei remain nel voto scozzese nel referendum sull'UE, non è una pretesa eccessiva suggerire che le difficoltà politiche inerenti al tentativo di determinare, per conto della Scozia, quali parti dell'acquis ambientale debbano essere mantenute o respinte potrebbero benissimo portare alla disintegrazione del Regno Unito*»[53].
Un caso di divergenza fra soluzioni dello UK e della Scozia in materia di ambiente è esemplificato dal fatto che, anche se competenze ambientali sono devolute alla Scozia, l'esecutivo scozzese può decidere di non agire in un modo che sia incompatibile con gli obblighi internazionali. Dopo la Brexit, lo UK si è trovato pressato dalle lobby industriali e del commercio per accettare standard ambientali meno esigenti di quelli europei, al fine di poter concludere nuovi accordi di libero scambio. "In questo modo, mentre gli accordi commerciali possono non impedire alla Scozia di adottare normative che stanno al passo con gli standard ambientali europei, questi possono creare una situazione per la quale la Scozia avrebbe uno svantaggio in termini di concorrenza se scegliesse standard più ambiziosi – ad esempio sui prodotti agricoli – di quelli del resto dello UK e dei nuovi partner commerciali"[54]. Ai fini pratici, mentre il parlamento scozzese può legiferare su questioni ambientali, l'esecutivo può mancare dell'autorità di condurre negoziati formali con partner internazionali con l'obiettivo di soddisfare gli interessi – ad esempio, quelli relativi alla pesca[55] -, dato che questo potere risiede unicamente nel governo dello UK[56].
In Galles nel 2016 era stato adottato l'*Environment (Wales) Act*, e recentemente l'"*Environment (Principles, Governance and Biodiversity Targets) (Wales) Act 2026*"[57], che recepisce i principi di diritto ambientale, che i poteri pubblici sono tenuti a far rispettare. La legge dimostra la volontà del Galles di rispettare lo standard più alto della tutela ambientale, di fatto dunque non allontanandosi dal livello esigente del diritto UE. L'organismo incaricato di assicurare l'osservanza della legge è l'"*Office for Environmental Governance Wales*" (OEGW), che deve «*contribuire al raggiungimento di un elevato livello di protezione ambientale e al miglioramento dell'ambiente*» e «*garantire l'efficacia della legislazione ambientale e che essa venga rispettata, attuata e applicata*» (art. 10).
L'Irlanda del Nord è in una situazione geografica tale (per tacere della sua controversa storia politica) da necessitare di una soluzione *ad hoc* diversa da quella di Scozia e Galles[58]. In questo senso va il *Windsor Framework* fra lo UK e la UE, firmato il 27 febbraio 2023, che mantiene l'Irlanda del Nord allineata alla maggior parte del diritto ambientale dell'UE, garantendo continuità negli standard su acque, rifiuti, sostanze chimiche e biodiversità. Questo evita la creazione di un confine ambientale sull'isola e preserva la cooperazione transfrontaliera prevista nel 1988 dal *Good Friday Agreement*[59].
Sarà interessante seguire il seguito della tutela ambientale nelle tre entità devolute, spia della più generale evoluzione dell'autonomia, ed addirittura, nel caso della Scozia, della concreta possibilità di un *revival* del separatismo (frenato dal risultato del referendum del

[53] R. G. Lee, *Always Keep a Hold of Nurse: British Environmental Law and Exit from the European Union*, cit., p. 163.
[54] A. Savaresi, *Environmental Governance in Scotland after the UK's EU Exit: The State of Play*, in *The Edinburgh Law Review*, vol. 24, 2020, p. 292.
[55] Su questo importante ambito, e centrale per la Scozia, parzialmente risolto dallo v. J. Echebarria Fernández, T. MATIN JOHANSSON, J. A. SKINNER and M. LENNAN (edited by), *Fisheries and the Law in Europe. Regulation after Brexit*, London and New York, Routledge, 2022.
[56] Scotland Act 1998, Section 7 and Schedule 5.
[57] C. Tracey, *Effects of Welsh Environment Act on planning*, in *RICS Land Journal*, 25 June 2026.
[58] T. LOCK – M. DOBBS – K. LYNCH SHALLY (editors), *The Windsor Framework – guarantees, gaps and governance*, in *Northern Ireland Legal Quarterly*, vol. 75, n. 3, 2024.
[59] Fra la copiosa letteratura, v. A. ALCOCK – E. CRAIG – G. POGGESCHI, *Peace process arrangements in Northern Ireland*, Accademia europea di Bolzano, 2003.

2014[60])[61], azionato anche da una storica fedeltà agli ideali ed alle norme europee.

5. Gli ambiti del diritto ambientale secondo il diritto dello UK e l'incidenza del diritto europeo su di essi, con particolare riguardo alla giurisprudenza della Corte di giustizia

5 a) *Il diritto dell'aria fra UK ed EU*

È importante a questo punto analizzare gli ambiti più importanti del diritto ambientale nello UK, cogliendone la connessione con quanto stabilito dal diritto dell'Unione europea, e dunque giudicando come la Brexit abbia inciso sulla loro gestione.

Il diritto dell'aria è un ambito storico per la legislazione britannica, la cui regolamentazione sulla qualità dell'aria risale addirittura al tredicesimo secolo[62]; lo UK può anche vantarsi di essere stato il primo ordinamento ad istituire una commissione per l'inquinamento dell'aria, l'"*Alkali Inspectorate*"[63].

A livello europeo rileva la direttiva 2008/50, comunemente nota come «*direttiva sulla qualità dell'aria ambiente e per un'aria più pulita in Europa*», entrata in vigore l'11 giugno 2008, che ha sostituito cinque atti legislativi preesistenti relativi alla valutazione e alla gestione della qualità dell'aria ambiente, e costituisce il caposaldo della normativa europea in tema di inquinamento atmosferico. Fra i cinque atti sostituiti dell'Unione vi è la direttiva 1999/30 che precisava i valori limite per la qualità dell'aria che dovevano essere rispettati a decorrere dal 1° gennaio 2005. La direttiva è valida sino al 12 dicembre 2026, data entro la quale gli Stati membri devono adottare le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative necessarie per conformarsi alla direttiva 2024/2881, del 23 ottobre, entrata ufficialmente in vigore il 10 dicembre 2024.

Secondo il considerando 17 della direttiva 2008/50 «*le misure [dell'Unione] necessarie per ridurre le emissioni alla fonte, in particolare quelle volte a migliorare l'efficacia della legislazione [dell'Unione europea] in materia di emissioni industriali, a limitare le emissioni di scarico dei motori dei veicoli pesanti, … dovrebbero essere debitamente esaminate in via prioritaria da tutte le istituzioni interessate*»; e a questo fine sarebbe opportuno (considerando n. 18) «*predisporre piani per la qualità dell'aria per le zone e gli agglomerati entro i quali le concentrazioni di inquinanti nell'aria ambientesuperano i rispettivi valori-obiettivo o valori limite per la qualità dell'aria, più eventuali margini di tolleranza provvisori*».

Molto importante è la direttiva 2003/87/CE, modificata poi dalla direttiva 2018/410[64], che stabilisce il sistema di scambio delle emissioni ETS (*European Union Emissions Trading Scheme EU ETS*) dell'Unione europea[65]. Quello della riduzione delle emissioni è una tecnica che si inserisce nella politica dell'Unione per affrontare i cambiamenti climatici riducendo le emissioni di gas a effetto serra (GES), un regime che stabilisce un "tetto" comp-

[60] Fra la vasta letteratura, v. C. Martinelli, *La Scozia tra autonomia e secessione: riflessioni sul referendum indipendentista nel processo devolutivo*, in *Federalismi*.it, 7 settembre 2022.
[61] A. Torre, *Percorsi di storia costituzionale scozzese*, e G. Poggeschi, *Il processo di devolution: una storia che parte da lontano*, entrambi in C. MARTINELLI (a cura di), *La Scozia nella costituzione britannica. Storia, idee, devolution in una prospettiva comparata*, Torino, Giappichelli, 2016, rispettivamente pp. 3- 95 e 125 – 142.
[62] E. FISHER – B. LANGE – E. SCOTFORD, *Environmental Law. Text, Cases and Materials*, cit., p. 566.
[63] V. HEYVAERT – A. ČAVOŠKI, *Environmental Law Post-Brexit*, cit., p. 130.
[64] Direttiva (UE) 2018/410 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 14 marzo 2018, "*che modifica la direttiva 2003/87/CE per sostenere una riduzione delle emissioni più efficace sotto il profilo dei costi e promuovere investimenti a favore di basse emissioni di carbonio e la decisione (UE) 2015/1814*".
[65] Abbastanza di recente l'ETS è al centro di polemiche in Italia, anche a causa del suo preteso ridimensionamento causato dall'applicazione del cosiddetto "Decreto bollette" del febbraio 2026.

lessivo per le emissioni nazionali applicabile agli Stati membri[66], e che si basa sul principio del sistema di "limitazione e scambio".
Insieme alle direttive ETS altre norme disciplinano la riduzione delle emissioni, come la direttiva cosiddetta NEC (*National Emission Ceilings*)[67]del 2016, che modifica ed abroga direttive precedenti toccando aspetti tecnici, come il divieto di alcune sostanze, sempre più esteso a causa delle nuove evidenze scientifiche, e, recentemente, la direttiva IED (*Industrial Emissions Directive*) del 2024[68], che impone limiti severi e BAT (*Best Available Techniques*) ai grandi impianti industriali e zootecnici.
Le citate direttive fanno parte di una più ampia strategia di politica ambientale, che interagisce anche con politiche non strettamente mirate alla tutela ambientale, che possono avere però un impatto con essa; è questo il caso degli aiuti di Stato, la cui normativa non può essere disattesa, traducendosi tale divieto in una decisione anche di diritto ambientale[69].
Quello delle emissioni è un ambito decisivo del diritto ambientale, che implica l'armonizzazione negativa, che traduce un aspetto di divieti ed obblighi molto prominente nel diritto ambientale[70] : «I sistemi di scambio delle quote di emissione, quando funzionano bene, sono uno strumento efficace in termini di costi per ridurre le emissioni di carbonio, e l'EU ETS è una delle politiche di punta dell'UE per mitigare i cambiamenti climatici. Se il Regno Unito intende continuare a partecipare all'EU ETS, dovrebbe anche cercare di mantenere la propria influenza sulle sue regole di funzionamento, al fine di garantire che il sistema operi in modo efficace. Se, invece, il governo non continuerà a partecipare, dovrà valutare con urgenza mezzi alternativi per promuovere la riduzione delle emissioni, in modo che il Regno Unito possa continuare a adempiere ai propri obblighi nazionali e internazionali»[71].
A questo proposito, la conformità o meno dello UK del nuovo « *Regolamento generale sulla sicurezza dei prodotti (GPSR) 2023/988* **»**, entrato in vigore a fine 2024, che rafforza la tutela dei consumatori e la responsabilità degli operatori economici (produttori, importatori, distributori), anche per il commercio online, costituirà già un significativo banco di prova.
Vi è comunque un'ampia discrezionalità lasciata agli Stati membri nell'implementazione della legislazione europea sull'inquinamento atmosferico, che corrisponde ai principi di sussidiarietà e di proporzionalità, «*che indicano alle istituzioni dell'UE di favorire, se possibile, un insieme di misure formulate in modo ampio piuttosto che prescizioni più dettagliate*»[72]. Discrezionalità non significa però carta bianca, e devono essere seguite le dettagliate prescrizioni sulla predisposizione dei piani degli artt. 19 e 20 della nuova direttiva 2024/2881, che sostituisce, fondendone i contenuti, le precedenti direttive 2004/107 e 2008/50.

[66] L. CALZOLARI, *Il contributo della Corte di Giustizia alla protezione e al miglioramento della qualità dell'aria*, in *Rivista giuridica dell'ambiente*, n. 4, 2021, p. 825.
[67] Direttiva (UE) n. 2016/2284 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 14 dicembre 2016, *concernente la riduzione delle emissioni nazionali di determinati inquinanti atmosferici, che modifica la direttiva 2003/35/CE e abroga la direttiva 2001/81/CE.*
[68] Direttiva 2010/75/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 24 novembre 2010, *relativa alle emissioni industriali (prevenzione e riduzione integrate dell'inquinamento).*
[69] Lo stabilisce la CGUE nella sentenza *Commissione v. Paesi Bassi* del 2011, a proposito di uno schema per le emissioni, che soddisfaceva gli obblighi stabiliti dalla precedente direttiva sul controllo delle emissioni, ma non l'art. 107 TFUE sul divieto degli aiuti di Stato: E. FISHER – B. LANGE – E. SCOTFORD, *Environmental Law. Text, Cases and Materials*, cit., p. 583.
[70] F. Fracchia, *Lo sviluppo sostenibile. La voce flebile dell'altro tra protezione dell'ambiente e tutela della specie umana*, Napoli, Editoriale scientifica, 2010, p. 92.
[71] House of Lords European Union Committee, *Brexit: environment and climate change*, cit., section 135.
[72] S. KINGSTON – V. HEYVAERT – A. ČAVOŠKI, *European Environmental Law*, Cambridge University Press, 2017, p. 315.

Vi è una ricca giurisprudenza della Corte di giustizia sulla responsabilità degli Stati membri nel rispettare le direttive sulla qualità dell'aria: possono essere citati i casi *Janecek v. Freistaat Bayern* del 2008[73], e *Commissione europea c. Repubblica italiana* del 2012[74] nella quale la CGUE rigetta le difese del governo italiano, secondo il quale gli obiettivi della direttiva sarebbero troppo ambiziosi e difficili da realizzare, se non adottando misure dall'impatto economico e sociale talmente forte da violare i diritti e le libertà degli individui[75]. Semplicemente, per la Corte dato oggettivo dell'inosservanza della norma è circostanza sufficiente per accertare un'infrazione del diritto dell'Unione, fattispecie quali l'elemento soggettivo (dolo o colpa) e le eventuali difficoltà incontrate dallo Stato membro sono irrilevanti, a meno che non siano causate dalla forza maggiore[76].
Il principio sarà ripreso in altri casi "italiani", come la sentenza *Commissione v. Italia* del 2020[77], ma è già nel caso *ClientEarth* del 2013[78] che essi furono ribaditi. Questa sentenza è rilevante in questa sede perché interessa il rapporto fra diritto britannico ed europeo in materia ambientale. In essa si dichiara che la direttiva 2008/50 impone agli Stati membri «*un obbligo chiaro di predisporre un piano per la qualità dell'aria conforme a determinati requisiti*»[79], i quali limitano la discrezionalità delle amministrazioni degli Stati membri nel senso per cui i piani devono almeno includere le informazioni richieste dagli allegati tecnici della direttiva[80]

A. Ryall, *Enforcing EU Environmental Law against Member States: Air Pollution, National Courts and the Rule of Law*, in *European Journal of Risk Regulation*, vol. 6, issue 2, June 2015, pp. 305-308

, e soprattutto, in caso di superamento dei livelli di inquinamento consentito, i piani devono «*prevedere misure adeguate affinché il periodo di non conformità sia il più breve possibile*»[81].
Non è dunque sufficiente la sola predisposizione di un piano per stabilire se uno Stato membro si sia conformato alla direttiva[82]. Significativo anche l'invito consistente nel dovere del piano «*di contenere misure supplementari specifiche volte a tutelare gruppi sensibili di popolazione, in particolare i bambini*»[83]. La possibilità offerta agli Stati membri di derogare all'obbligo dell'art. 22 della direttiva del 2008 è richiamata nel considerando n. 32 della sentenza, secondo cui « *tale disposizione consente infatti di prorogare il termine inizialmente stabilito da detta direttiva unicamente qualora persistano «*problemi acuti*» di conformità in talune zone e in taluni agglomerati determinati, nonostante l'attuazione di adeguate misure di abbattimento*», specificando poi il punto 33 successivo che, «*pertanto, l'articolo 22, paragrafo 1, della direttiva 2008/50 deve essere interpretato nel senso che, per poter prorogare di cinque anni al massimo il termine stabilito da tale direttiva e rispettare*

[73] Corte di Giustizia UE, 25 luglio 2008, Causa C-237/07.
[74] Causa C-68/11, 19 dicembre 2012, *Commissione c. Italia*, C-68/11.
[75] L. CALZOLARI, *Il contributo della Corte di Giustizia alla protezione e al miglioramento della qualità dell'aria*, cit., p. 842.
[76] Causa C-68/11, *Commissione v. Italia*, cit., parr. 60-64.
[77] Causa C-644/18, *Commissione v. Italia*.
[78] Causa C-404/13, 9 novembre 2014, *ClientEarth v. The Secretary of State for the Environment, Food and Rural Affairs.*
[79] Causa C-404/13, *ClientEarth*, cit., par. 53. ClientEarth aveva contestato la legittimità della decisione del governo dello UK di non richiedere una proroga per 16 zone o agglomerati per i quali i piani di qualità dell'aria prevedevano il rispetto dei valori limite ben oltre la scadenza del 2010, vale a dire, fra il 2015 ed il 2025.
[80]
[81] Case C-404/13, *ClientEarth*, cit., par. 41.
[82] L. Calzolari, *Il contributo della Corte di Giustizia alla protezione e al miglioramento della qualità dell'aria*, cit., p. 834.
[83] Case C-404/13, *ClientEarth*, cit., par. 41.

i valori limite di biossido di azoto indicati nell'allegato XI di quest'ultima, esso impone ad uno Stato membro di farne domanda quando emerge in modo oggettivo, tenuto conto dei dati esistenti, e nonostante l'attuazione da parte di tale Stato di adeguate misure di abbattimento, che tali valori non potranno essere rispettati in una zona o in un agglomerato determinati entro il termine indicato». Il margine di manovra delle autorità nazionali è dunque piuttosto ridotto, come dimostra ampiamente la giurisprudenza della Corte di giustizia.

L'adeguatezza del piano può essere oggetto di scrutinio da parte dei giudici nazionali, a conferma del principio della "cascata" dal piano del diritto europeo al diritto degli Stati membri, che devono verificare il rispetto del primo a livello statale. Si tratta di un potere sempre più esercitato dai giudici nazionali, garanti dell'efficacia del diritto posto dalla UE, in virtù dei noti principi della diretta applicabilità e primazia di questo, ma che, a causa della natura complessa del diritto ambientale, e del carattere concorrente di molti settori su cui esso incide, solleva diverse e delicate questioni applicative[84]. Questa «cascata» di tutela ambientale non si verifica però più nello UK dopo la Brexit, e sentenze monito come *ClientEarth* non potranno più provenire da Lussemburgo, ma dovranno essere emanate da una Corte del Regno Unito: il rischio di una diminuzione della tutela ambientale nello UK successiva alla Brexit è reale, tutela assicurata in particolare dall'attività di censura della Commissione e della CGUE.
In realtà, la Corte suprema dello UK, nell'ultimo caso considerato, aveva da sola deciso[85], «senza la guida della CGUE»[86], ribaltando il verdetto della Corte di prima istanza e della Corte di Appello, che il governo aveva incontrovertibilmente violato i suoi obblighi di rispettare i valori limite del biossido di azoto sancito nella direttiva sul controllo della qualità, ma il dubbio legato all'uscita del controllo della Commissione e della Corte di giustizia rimane.

5 b) *Il diritto dell'acqua*

Per quello che riguarda il diritto dell'acqua, le norme dell'Unione europea in materia comprendono sia quelle unicamente, o soprattutto, rivolte al tema dell'acqua che quelle su cui la gestione dell'acqua incide in modo trasversale. Si può dire che tutto quello che riguarda il diritto ambientale come disciplinato dalla UE incide sul diritto dell'acqua della UE; si tratta del principio olistico del diritto ambientale, per cui, a livello europeo, "l'indirizzo 'integrato' della politica ambientale comunitaria coinvolge tutte le altre azioni"[87]. Essendo il diritto europeo particolarmente dettagliato e pervasivo in ogni aspetto della vita degli Stati e dei cittadini e delle cittadine dell'Unione, quella che ha l'acqua come oggetto principale o secondario è una normativa molto ricca e dettagliata, della quale si tratta in questa sede solo ai fini dell'oggetto principale del saggio (la Brexit e la tutela ambientale).
Nell'ambito della politica delle acque, la normativa comunitaria si presentava sino all'adozione della direttiva del 2000 frammentaria, interessata come era, sin dagli anni Settanta, agli usi delle acque poi alla riduzione dell'inquinamento. La normativa europea comprendeva dunque numerose direttive settoriali in materia di acqua, e tale coacervo è stato razionalizzato con l'adozione di una norma generale e tendenzialmente onnicomprensiva

[84] L. Calzolari, *Il contributo della Corte di Giustizia alla protezione e al miglioramento della qualità dell'aria*, cit., pp. 834-835.
[85] *R v. Secretary of State for the Environment, Food and Rural Affairs*, 2015, UKSC.
[86] S. KINGSTON – V. HEYVAERT – A. ČAVOŠKI, *European Environmentaal Law*, Cambridge University Press, 2017, p. 320.
[87] G. Cordini, *Diritto ambientale comparato*, Padova. Cedam, 2002, p. 156.

dei vari aspetti relativi all'acqua, la direttiva 2000/60/CE ("*Water Framework Directive*"), «*che istituisce un quadro per l'azione comunitaria in materia di acque*». Rispetto al passato, essa propone un approccio più olistico rispetto al controllo giuridico sull'inquinamento dell'acqua[88], ed anche innovativo ed adattabile, che presta particolare attenzione alla protezione degli ecosistemi idrici, ed un'enfasi sul coinvolgimento del pubblico in tutti gli stadi del processo politico, modello adottato poi in molti degli Stati membri ed anche al di fuori della UE[89].

La "*Direttiva quadro sull'acqua*" (DQA) prevede come ambiti decisivi per svolgere un'efficace politica ambientale il bacino idrografico ed il distretto idrografico. L'autorità di bacino diventa il livello decisivo per le politiche sull'acqua, e deve riferirsi nella sua attività anche al diritto europeo ambientale, non solo a quello del proprio Stato. Il bacino risponde dunque ad un'impostazione di "federalismo funzionale geografico" molto concreta e che costringe i livelli territoriali interessati a sottomettersi alle evidenze di una gestione che in teoria dovrebbe comporre le diverse loro esigenze.

La strategia della DQA si basa su un ciclo di sei anni di politica ambientale, che consiste in un'analisi degli impatti umani e naturali, cui seguono obiettivi e standard a livello europeo e degli Stati membri, con piani e programmi ideati a tal fine, ed un parallelo obbligo di sviluppare una sofisticata rete di monitoraggio, che aiuta la revisione periodica dei detti piani. Quest'approccio doveva, e deve, servire per migliorare la qualità ambientale dei bacini fluviali e degli ecosistemi acquatici entro il 2027[90].

La DQA contiene tutti i principi cardine del diritto ambientale: il principio di prevenzione è espresso nella richiesta (art. 10.g) fatta agli Stati membri di «*introdurre inquinanti nell'acqua, o un obbligo di autorizzazione preventiva o di registrazione in base a norme generali e vincolanti, che stabiliscono controlli delle emissioni per gli inquinanti in questione … Tali misure di controllo sono riesaminate periodicamente e aggiornate quando occorre*»; il principio di precauzione insieme al principio di correzione e di "chi inquina paga" sono invece menzionati nei considerando.

La serie di compiti imposta agli Stati membri rivela un impianto sì realista quando si affida alle diverse politiche nazionali, ma anche esigente, con la suddivisione fondamentale fra "qualità chimica" e "qualità ecologica", che insieme alla distinzione operata fra "acque superficiali", "acque sotterranee" e "aree protette" costituisce la fondamentale tassonomia operata dalla "Direttiva sull'acqua"[91]. I descritti standard sono più però centrati "sui sintomi della contaminazione piuttosto che sui modi di eliminare le loro cause"[92], e la loro efficacia è quindi limitata da questo approccio che in pratica attenua il funzionamento del principio preventivo.

Nella "*Direttiva sull'acqua*" del 2000 il regime delle deroghe, importante anche perché spesso oggetto del giudizio della Corte di giustizia UE, è previsto dall'art. 15, secondo cui «*in casi debitamente giustificati, gli Stati membri possono concedere deroghe ai valori di parametro di cui all'allegato I, parte B, o a quelli stabiliti in conformità dell'articolo 5, paragrafo 3, fino a un valore massimo che essi stessi possono fissare, a condizione che tali deroghe non costituiscano un pericolo potenziale per la salute umana e a condizione che la fornitura di acque destinate al consumo umano nella zona interessata*

[88] E. FISHER – B. LANGE – E. SCOTFORD, *Environmental Law*, cit., p. 471.
[89] M. VAN RIJSWICK – A. KEESSEN, *The EU approach for integrated water resource management*, in A. RIEU-CLARKE – A. ALLAN – S. HENDRY (edited by), *Routledge Handbook of Water Law and Policy*, Abingdon, Oxfordshire – New York, Routledge, 2019, p. 52.
[90] *Ibidem*, p. 55.
[91] S. KINGSTON – V. HEYVAERT – A. ČAVOŠKI, *European Environmentaal Law*, cit., pp. 344-349.
[92] N. De Sadeleer, *Environmental Principles. From Political Slogans to Legal Rules* (second edition), Oxford University Press, 2020, p. 118.

non possa essere garantita in nessun altro modo ragionevole»[93]. Una direttiva collegata con la DQA è la n. 91/271/CEE sul trattamento delle acque reflue urbane**,** che **i**mponeva agli Stati membri la raccolta e il depuramento degli scarichi urbani per proteggere l'ambiente. Questa norma pone come *deadline* per gli Stati membri il 2027, ed è stata implementata nello UK dalle *Urban Waste Water Treatment (England and Wales) Regulations 1994* che impone alla *Environment Agency* (un'istituzione che, nel quadro del *Defra*, il *Department for Food and Rural Affairs*, è incaricata della protezione e del miglioramento dell'ambiente in Inghilterra) di controllare i permessi necessari a svolgere attività potenzialmente nocive per l'ambiente, anche quello acquatico[94].

Il legame con l'acqua ed il «danno acquatico» è dato anche dalla direttiva 2004/35/CE «*sulla responsabilità ambientale in materia di prevenzione e riparazione del danno ambientale*», il cui art. 2.1 della direttiva statuisce che «per danno ambientale si intende: a) *danno alle specie e agli habitat naturali protetti, vale a dire qualsiasi danno che produca significativi effetti negativi sul raggiungimento o il mantenimento di uno stato di conservazione favorevole di tali specie e habitat. L'entità di tali effetti è da valutare in riferimento alle condizioni originarie, tenendo conto dei criteri enunciati nell'allegato*».

Una direttiva più recente sull'acqua adottata dalla UE è la 2020/2184, del 16 dicembre 2020, «*concernente la qualità delle acque destinate al consumo umano*». Essa sostituisce la precedente direttiva sull'acqua potabile, e rileva anche perché è la prima legislazione europea che è stata adottata in seguito ad un'Iniziativa dei Cittadini Europei (ICE[95]), lo strumento di democrazia partecipativa dell'UE, e dunque corrisponde in pieno al mandato della partecipazione cittadina già previsto dalla DQA. L'iniziativa legislativa *Right2Water* era stata presentata il 20 dicembre 2013, ed enfatizzava "la necessità di operare un riconoscimento formale del diritto all'acqua, nell'ottica di assicurarne il godimento attraverso la previsione di una disciplina comune in materia di servizi idrici"[96], e consisteva in una proposta di normativa che sancisse «*il diritto umano universale all'acqua potabile e ai servizi igienico-sanitari, come riconosciuto dalle Nazioni Unite*», servizi pubblici fondamentali per tutti[97].

La direttiva "concernente la qualità delle acque destinate al consumo umano" contiene numerosi rinvii ad aspetti scientifici (ad esempio relativi alla presenza di piombo nell'acqua), a dimostrazione di un necessario affidamento a questo tipo di sapere da parte del legislatore europeo, in particolare specificato negli allegati che stabiliscono i vari standard, mentre gli articoli della legge contengono principi più generali.

Vi è certamente nella direttiva in esame una preoccupazione per l'ambiente, in quanto requisito, se salubre, per esercitare il diritto fondamentale alla salute, ma l'aspetto ambientale sembra essere sì centrale, ma non preminente rispetto ad altri principi fondamentali: a questo proposito il considerando n. 46 stabilisce che «*la presente direttiva rispetta i diritti fondamentali e osserva i principi riconosciuti dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. In partic-*

[93] Le deroghe si limitano a. *a) un nuovo bacino idrografico per i punti di estrazione di acque destinate al consumo umano; b) una nuova fonte di inquinamento rilevata nel bacino idrografico per i punti di estrazione di acque destinate al consumo umano o parametri recentemente ricercati o individuati; o c) una situazione imprevista ed eccezionale in un bacino idrografico esistente per i punti di estrazione di acque destinate al consumo umano che potrebbe comportare un superamento limitato temporaneo dei valori di parametro.*

[94] E. FISHER – B. LANGE – E. SCOTFORD, *Environmental Law*, cit., p. 479.

[95] Purtroppo la sigla coincide con lo statunitense, e famigerato per quanto avvenuto nell'era Trump, *U.S. Immigration and Customs Enforcement*.

[96] A. DI MARCO, *Il diritto dell'acqua. Principi internazionali e regolamentazione dell'Unione Europea*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2018, p. 9. p. 109.

[97] Sul diritto dell'acqua, in ottica di diritto privato, v. da ultimo L. MORAMARCO, *Diritti umani e tutela quali-quantitativa delle acque. Una lettura privatistica tra sostenibilità e resilienza*, Napoli, ESI, 2026.

olare, essa mira a promuovere i principi relativi all'assistenza sanitaria, all'accesso ai servizi d'interesse economico generale, alla protezione dell'ambiente e dei consumatori».
La protezione dell'ambiente riceve dunque la stessa attenzione della protezione dei consumatori, ma questo non deve significare una necessaria sottovalutazione della tematica ambientale nella misura in cui anche la materia della protezione dei consumatori è intrisa di principi e regole di rispetto per l'ambiente.
La direttiva sull'acqua del 2000 è collegata ad altre direttive cosiddette "sorelle", che aiutano a raggiungere gli obiettivi della UE[98], come la direttiva 2008/105/CE del 16 dicembre 2008 sugli «*standard di qualità ambientale nel settore della politica delle acque*», la direttiva 2020/118/CE del 12 dicembre 2006 «*sulla protezione delle acque sotterranee dall'inquinamento e dal deterioramento*», la direttiva 2020//7/CE del 15 febbraio 2006, «*relativa alla gestione della qualità delle acque di balneazione*», la già analizzata direttiva 118/2006, del 15 febbraio sulle "acque sotterranee", la direttiva 2007/60/CE del 23 ottobre 2007 «*relativa alla valutazione e alla gestione dei rischi di alluvione*», ed altre che toccano la dimensione idrica, anche se destinate soprattutto ad altri ambiti.
Nel 2026 l'Unione europea ha adottato una direttiva di modifica della Direttiva quadro sulle acque 2000/60/CE, della direttiva sulle acque sotterranee 2006/118/CE e della direttiva sugli standard di qualità ambientale 2008/105/CE, introducendo limiti più rigorosi per gli inquinanti emergenti, in particolare i PFAS, e rafforzando gli obblighi di monitoraggio delle acque[99].
Non vi è stata alcuna condanna da parte della CGUE nei confronti del Regno Unito per violazione della direttiva quadro sulle acque 2000/60/CE, ma esso è stato ripetutamente condannato dalla Corte di giustizia dell'Unione europea per il mancato rispetto di altre direttive europee in materia di tutela delle acque, tra cui la direttiva sull'acqua potabile (80/778/CEE), la direttiva sui nitrati (91/676/CEE), la direttiva sulle acque di balneazione (76/160/CEE) e la direttiva sul trattamento delle acque reflue urbane (91/271/CEE).
Il caso *Seiont, Gwyrfai and Llyfni Anglers' Society v. Natural Resources Wales* è stato il primo in assoluto nello UK a interpretare la direttiva 2004/35/CE «*sulla responsabilità ambientale in materia di prevenzione e riparazione del danno ambientale*». L'associazione di pescatori *Seiont, Gwyrfai and Llyfni Anglers' Society (SGLL)* aveva denunciato l'ente pubblico *Natural Resources Wales (NRW)*. L'accusa riguardava il deterioramento del lago Llyn Padarn a causa degli scarichi di acque reflue e fognarie dell'impianto di trattamento gestito da *Welsh Water* (*Dwr Cymru*). Gli scarichi minacciavano la sopravvivenza del salmerino alpino (*Arctic Charr*), una specie ittica rarissima risalente all'era glaciale.
La *Anglers Society* riteneva che l'ente pubblico gallese avrebbe dovuto interpretare il concetto di «danno ambientale», ai sensi dell'art. 2.1 della direttiva UE del 2004 sul danno ambientale in modo ampio, in modo da prevedere, per sfuggire alla condanna, il raggiungimento, partendo da uno stato ambientale esistente e già compromesso, di un livello accettabile in termini ambientali, o un rallentamento di tale processo.
Sia l'Alta Corte che la Corte d'Appello rifiutano tale interpretazione, abbracciando una portata più limitata del danno ambientale, il che comporta la sola condanna di chi inquina, e non dell'istituzione pubblica tenuta a garantire un corretto uso delle acque. La sentenza è del 2015, e sarebbe stato interessante una richiesta di chiarimento alla CGUE, quel che comunque rileva è che la previsione dell'art. 4.1 della «direttiva sull'acqua», sui programmi di misure specificate nei piani di gestione dei bacini idrografici, pur nella sua

[98] E. FISHER – B. LANGE – E. SCOTFORD, *Environmental Law*, cit., p. 472.
[99] *Ibidem*, p. 480.

lunga formulazione, non amplia la portata dell'art. 2.1 della direttiva sul danno ambientale del 2004. Significativo, nella sentenza della *Court of Appeal*, il richiamo al caso *Weser*, poco tempo prima deciso, nel luglio 2015, dalla CGUE, che chiarisce, in modo però più ampio rispetto ai tribunali gallesi, il concetto di deterioramento idrico. Questo appello alla giurisprudenza europea, significativa in un sistema come quello gallese e dello UK in genere, basato sullo *stare decisis*, non può più essere compiuto dopo la Brexit. Può darsi che questo non implichi una diminuzione della tutela ambientale, ma non è assurdo pensare il contrario[100].

5 c). *La valutazione ambientale fra diritto dell'UE e dello UK*

Un ambito importante del diritto ambientale è quello della valutazione di impatto ambientale. La Valutazione di Impatto Ambientale (VIA, in inglese EIA, da *Environmental Impact Assessment*) è una procedura preventiva che serve ad individuare, descrivere e valutare gli effetti significativi che un progetto può avere sull'ambiente prima della sua autorizzazione[101].

La prima norma dell'UE a disciplinarla è stata la «*direttiva 85/337/CEE del Consiglio del 27 giugno 1985, relativa alla valutazione dell'impatto ambientale di determinati progetti pubblici e privati che possono avere un impatto ambientale importante*», per i quali è richiesta, prima che sia rilasciata l'autorizzazione, una valutazione del loro impatto sull'ambiente, "diretto o indiretto". La direttiva è stata più volte modificata, e la versione attuale è la direttiva 2014/52/UE, del 16 aprile 2014, «*che modifica la direttiva 2011/92/UE concernente la valutazione dell'impatto ambientale di determinati progetti pubblici e privati*».

La direttiva sull'impatto ambientale è collegata ad altre direttive UE, fra le quali è da citare, per la sua rilevanza e stretta complementarità con essa, la direttiva 2001/42/CE «*concernente la valutazione degli effetti di determinati piani e programmi sull'ambiente*».

La VIA trae origine dal *National Environmental Policy Act 1969* (NEPA) statunitense, e trova anche applicazione nel diritto internazionale consuetudinario, legato al principio di prevenzione, necessaria in questo ambito a prevenire controversie fra gli Stati; il caso *Pulp Mills* del 2010 fra Argentina e Uruguay è esemplare al proposito, avendo stabilito la Corte internazionale di giustizia, in un caso riguardante la costruzione di due cartiere in Uruguay, al confine con l'Argentina, che ne lamentava l'impatto inquinante, che, quando un progetto può comportare un rischio significativo di danni ambientali transfrontalieri, la VIA costituisce un obbligo previsto dal diritto internazionale consuetudinario[102].

La VIA è protagonista nel diritto ambientale a tutti i livelli territoriali, e costituisce un obbligo, sia sostanziale che procedurale[103], che trova nel livello nazionale una fonte di obblighi e diritti fondamentale, e negli Stati membri della UE direttamente riferibile, con lo spazio di manovra che lo strumento permette, alla direttiva del 2014. In Inghilterra la legislazione europea fu implementata con la regolamentazione sulla pianificazione urbanis-

[100] Fra gli ambiti problematici del post-Brexit, che per motivo di spazio, data la sua vastità, non può essere analizzato in questa sede, vi è quello della pesca: v. T. Appleby, *From Membership to Partnership. The EU and Its Relations with the UK After Brexit: The Fisheries Dimension*, in *European Foreign Affairs Review*, vol. 25, issue 4, pp. 551-572.
[101] E. FISHER – B. LANGE – E. SCOTFORD, *Environmental Law*, cit., p. 694 e ss.
[102] N. De Sadeleer, *Environmental Principles. From Political Slogans to Legal Rules*, cit., p. 99.
[103] E. FISHER – B. LANGE – E. SCOTFORD, *Environmental Law*, cit., pp. 694-695, rilevano cinque momenti decisivi per la EIA: lo *screening*, poi lo *scoping*, inoltre l'attività consistente nel *preparing an environmental impact statement (EIS)*, poi la *public participation*, ed infine il *making of a decision*.

tica[104]. Nella legislazione generale dello UK un certo rilievo in materia lo possiedono le autorità delegate di Scozia, Galles ed Irlanda del Nord.
Il contrasto fra diritto britannico pre-Brexit e diritto UE è stato risolto dalla Corte di giustizia, in particolare in due casi. Il primo è il caso C-201/02, *The Queen, su domanda di Delena Wells, contro Secretary of State for Transport, Local Government and the Regions*.
La questione era la seguente: i proprietari della cava di Conygar Quarry, per riprendere le attività di sfruttamento della stessa, dovevano, ai sensi del *Planning and Compensation Act 1991*, far registrare la loro vecchia concessione mineraria e richiedere l'adozione di una decisione di determinazione di nuove condizioni, pena l'inefficacia della concessione. In mancanza di nuove decisioni, lo sfruttamento di tale cava non sarebbe più stato autorizzato ai sensi dell'art. 2, n. 1, della direttiva 85/337. La Corte conclude che «*sarebbe contrario all'effetto utile di tale direttiva considerare come mera modifica di un' autorizzazione esistente l'adozione di decisioni che, in circostanze analoghe a quelle della causa principale, sostituiscono non solo i termini, ma anche la sostanza di una concessione precedente, quale la vecchia concessione mineraria*» (punto 46), e dunque, «*alla luce di ciò, va rilevato che decisioni come quella di determinazione di nuove condizioni e quella di approvazione dei punti oggetto delle nuove condizioni per lo sfruttamento della cava di Conygar Quarry costituiscono, nell'insieme, una nuova autorizzazione ai sensi dell'art. 2, n. 1, della direttiva 85/337, letto in combinato disposto con l'art. 1, n. 2, della stessa*».
La sentenza in esame illustra chiaramente come in questo caso, e probabilmente in tanti altri, il diritto europeo sia più esigente di quello britannico in materia ambientale; se questa conclusione dovesse suonare troppo *tranchante*, perlomeno l'esistenza di un altro livello giuridico oltre a quello nazionale, nel caso di specie di enorme spessore ed ampiezza di competenze, come quello europeo, non può essere negata, il che significa poter usufruire di un forte mezzo per garantire la tutela ambientale. Il caso è rilevante in quanto relativo ad un argomento decisivo per la pianificazione territoriale quale è il permesso di pianificazione preliminare, «particolarmente significativo per grandi progetti che coinvolgono più sviluppatori ed edifici»[105].
Il secondo è il caso C-508/03 *Commissione v. Regno Unito*, nel quale la CGUE precisa, richiamando la sentenza Wells (punto 52) appena analizzata, che, «*qualora il diritto nazionale preveda un procedimento di autorizzazione articolato in più fasi, consistenti l'una in una decisione principale e l'altra in una decisione di attuazione, che deve rispettare i parametri stabiliti dalla prima, gli effetti che un progetto può avere sull'ambiente devono essere individuati e valutati nel procedimento relativo alla decisione principale. Solo qualora i detti effetti fossero individuabili unicamente nel procedimento relativo alla decisione di attuazione la valutazione dovrebbe essere effettuata durante tale procedimento*» (punto 104). «*Nel presente caso, la disciplina controversa prevede che una valutazione dell'impatto ambientale di un progetto possa essere effettuata solo nella fase iniziale del rilascio di un permesso di costruire sulla base di un progetto preliminare, e non nella fase successiva dell'approvazione degli aspetti riservati*» (punto 105). Ma tale disciplina contrasta con gli artt. 2, n. 1, e 4, n. 2, della direttiva 85/337 modificata ed «*il Regno Unito è quindi venuto meno ai suoi obblighi di trasporre tali disposizioni nel proprio diritto interno*»[106].

6. Conclusioni. Ne valeva la pena? Un dubbio amletico o una situazione gattopardesca?

Anche nell'ultimo caso considerato nel precedente paragrafo, la censura da parte della CGUE dimostra che il livello della giustizia europea spesso garantisce la tutela dell'amb-

[104] E. FISHER – B. LANGE – E. SCOTFORD, *Environmental Law*, cit., p. 693. A. Bowes, *Environmental Impact Assessment*, Oxford-New York, Oxford Scholarship Online, 2019.
[105] E. FISHER – B. LANGE – E. SCOTFORD, *Environmental Law*, cit., p. 714.
[106] *Ibidem*, p. 715.

iente di più e meglio che il livello nazionale, o delle autorità devolute. Spetterà alle Corti dello UK, in particolare della Corte suprema, dimostrare il contrario. In un sistema ispirato alla *Common Law* come quello britannico, il ruolo delle Corti appare fondamentale, e lo sarà tanto più ora che lo UK è privo del legame con le norme e la giurisprudenza dell'Unione europea.

Pur conscio della differenza fra le categorie della giustizia ambientale e della giustizia climatica, queste possono essere analizzate congiuntamente, poiché la crisi climatica non è altro che la *summa* della crisi ambientale, e dunque il contenzioso sul *climate change* è la parte più clamorosa, visibile, ed anche in espansione, della giustizia ambientale.

Il tema della "giustizia climatica" è fondamentale[107], ma la strategia giudiziaria, necessaria ma non sufficiente, deve essere accompagnata da decisioni politiche e conseguenti scelte normative che le Corti possono ovviamente influenzare e guidare, ma che non possono funzionare da sole. Concordo insomma con Attilio Pisanò, quando sostiene che «*l'esplosione dei contenziosi climatici non è la panacea della questione climatica*»[108].

Rilevante fu la scelta di istituire, nel 2010, delle Corti specializzate in diritto ambientale in Inghilterra e nel Galles[109], e forse la mancanza del filtro europeo non faciliterà il mantenimento dell'esercizio di competenze che, sebbene di spettanza alle autorità devolute in ragione dei documenti fondativi e fondamentali di esse, a causa della tendenziale capacità espansiva del diritto dell'Unione (intesa come Regno Unito), vengono assorbite dal livello comune della legge di Westminster e dell'esercizio dell'esecutivo dello UK. Come è già stato analizzato nel paragrafo precedente, il caso scozzese potrà invece dare sorprese, provenienti anche dalle Corti in molti casi competenti a giudicare sulla tutela ambientale e della lotta al cambiamento climatico.

Sottolineano Alessandro Torre e Pamela Martino che «*il complesso dei casi giudiziari attesta la persistente "contaminazione" del diritto comunitario per via dello European Union (Withdrawal) Act 2018. Tuttavia, si tratta di un mero momento di transizione, e nonostante i rallentamenti subiti dal corso del Retained EU Law (Revocation and Reform) Bill, promosso dal Governo e divenuto legge nel 2023, la diretta influenza europea inevitabilmente verrà meno e la legislazione britannica in materia ambientale traccerà sempre più un percorso autonomo e originale*»[110].

Si può esistere al di fuori della UE? Essere o non essere dunque? Oppure niente è cambiato? Se debba prevalere il dubbio espresso da Amleto o la scettica saggezza di Tancredi forse è stato in parte chiarito in quest'articolo.

Se mi è permesso continuare ad azzardare la comparazione letteraria, fra William Shakespeare, uno dei massimi autori della storia mondiale, e Giuseppe Tomasi di Lampedusa, grande ma non certo all'altezza del "barbaro non privo di ingegno", per citare Alessandro Manzoni, la cultura britannica è lontanissima dalla logica dell'immobilismo esaltata dal principe siciliano. La capacità innovativa dei britannici è straordinaria, come testimoniano le mode nate in Albione, in campo letterario, musicale, artistico e sociale. Se Rivoluzione industriale, stato sociale, la minigonna, il rock (insieme agli USA, ma in un paese di questo molto più piccolo) e tanti sport (soccer, rugby, tennis e cricket) sono nati in Inghilt-

[107] M. CARDUCCI, *La ricerca dei caratteri differenziali della "giustizia climatica"*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, n. 2, 2020, pp. 1346-1353.
[108] A. Pisanò, *Il ruolo dei diritti nei contenziosi climatici europei*, Napoli, ESI, 2022, p. 79.
[109] R. Macrory, *The Long and Winding Road – Towards an Environmental Court in England and Wales*, in *Journal of Environmental Law*, n. 25, 2013, p. 371.
[110] A. TORRE – P. MARTINO, *La giurisprudenza della Corte suprema del Regno Unito nel biennio 2022-2023*, in *Costituzionalismo britannico e irlandese*, n. 2, 2025, p. 190: https://www.rivistacbi.it/assets/rivista-cbi---022025---torre-martino_new.pdf

erra, che dello UK è la componente principale, non si può certo tacciare lo UK come di un paese culturalmente conservatore. Anche la *Common Law* partecipa del coraggio e della ricerca della novità, pur se ispirata al criterio del precedente giudiziario, che sembrerebbe essere agli antipodi della logica del rinnovamento. Senza soffermarsi su questi aspetti storici, e sottolineando comunque l'assoluto fascino di una cultura che sa coniugare tradizione e modernità come poche altre, ci si deve chiedere se valesse la pena effettuare la Brexit.
Se dal punto di vista politico la risposta (a mio avviso negativa) può variare a seconda delle diverse sensibilità, dal punto di vista del diritto rileva verificare se e come l'uscita dalla UE abbia prodotto dei profondi cambiamenti giuridici. La risposta è … ni, e l'analisi della regolamentazione dell'ambiente è un ottimo banco di prova. Una materia così globale non può non ricevere discipline simili in paesi evoluti economicamente, democratici ed anche, perlomeno storicamente, forti inquinatori. Se i contenuti delle norme ambientali post-Brexit sono simili a quelle ad essa precedenti, o, detto in altri termini, se il diritto ambientale britannico attuale non è troppo dissimile da quello della UE e dei paesi membri di essa, così non è per gli aspetti procedurali, che sono connessi al tema della legittimazione della sovranità. Sovranità che si esprime nel diritto ambientale, ma, ovviamente, non si limita a questo ambito: un altro esempio assai rilevante, un ulteriore banco di prova di come sta funzionando la Brexit dieci anni dopo lo storico referendum, è quello del diritto digitale e dell'intelligenza artificiale[111], decisivo anche perché relativo al ruolo delle grandi potenze in questo primo quarto di secolo già concluso.
Vi sono voci nello UK che esprimono timore di una regressione ambientale, il contrario di quello che Michel Prieur, pioniere del diritto pubblico ambientale in Francia, chiama "principio di non regressione"[112], che non è così minimalista nei suoi obiettivi come potrebbe sembrare. Così viene segnalato da esperti che successivamente alla Brexit, l'UE ha introdotto 28 nuove leggi, revisioni o aggiornamenti in materia ambientale che il Regno Unito non ha adottato, e che il Regno Unito ha attivamente scelto di fare passi indietro modificando quattro diverse leggi, tra cui quelle relative agli habitat protetti, ai pesticidi e alla pesca[113]

The Guardian, « UK falling behind EU on environmental rules amid post-Brexit rollback":
https://www.theguardian.com/environment/2025/aug/19/uk-falling-behind-eu-environmental-rules-post-brexit-rollback

.
Un caso peculiare, in cui non si rileva questo arretramento nella tutela ambientale e della biodiversità, è quello della pesca dell'anguilla di sabbia (*sand eel*), vietata in Scozia ma non in Inghilterra. Il caso è stato oggetto di un arbitrato UE–UK nel 2025, che ha confermato la piena legittimità della misura adottata dalla Scozia. Il Tribunale ha riconosciuto che il divieto era fondato sulla migliore scienza disponibile e necessario per proteggere specie vulnerabili, tra cui il pulcinella di mare (*puffin*), fortemente dipendente dall'anguilla di mare. Per l'Inghilterra è stato rilevato solo un vizio procedurale, però decisivo ai fini della decisione, che ha quindi consolidato la tutela del pulcinella di mare come elemento cent-

[111] F. Abbondante, *Prime prove di sovranità digitale: la regolamentazione delle telecomunicazioni e la protezione dei dati personali nel regno Unito post-Brexit*, in G. DE MINICO – M. OROFINO (a cura di), *Regole telecomunicazioni dati nell'Europa digitale*, Napoli, Jovene, 2025, pp. 299-332.
[112] M. Prieur, *Droit de l'environnement, droit durable*; Bruxelles, Bruylant, 2014, p. 184.
[113]

rale della politica di conservazione marina. Si tratta di una forse piccola ma significativa vittoria dell'ampia tutela europea, dato che il piccolo uccello in questione fa parte delle specie protette dalla direttiva n. 147 del 30 novembre 2009 «*concernente la conservazione degli uccelli selvatici*»[114], tutela assicurata dal diritto scozzese, però non da una Corte interna, ma arbitrale internazionale.

Tanti sono invece gli ambiti che suscitano timori: ad esempio Miriam Aczel teme che ci sia «un importante rischio che la compagnie di fracking cercheranno di approfittare della Brexit per annacquare a loro favore le leggi di tutela ambientale»[115]. Altre voci sono più ottimiste[116], come quella secondo la quale "la Brexit può consistere in un *processo* di de-europeizzazione, ma da questo non consegue che per forza vi siano autentici risultati di de-europeizzazione"[117], e più in generale l'atteggiamento giusto sembra essere ancora quello del «*wait and see*», anche per quello che riguarda l'evoluzione dell'atteggiamento delle Corti verso il diritto ambientale (soprattutto decisivo apparirà quello della Corte suprema, vero «presidio costituzionale oltre la Brexit»[118]

A. Torre, *Passato e presente della Corte suprema del Regno Unito: un presidio costituzionale oltre la Brexit*, in *DPCE*, n. 4, 2024, pp. 953-984

) anche se dopo dieci anni le posizioni critiche sulla Brexit sembrano avere più di una ragione.

Cosa può offrire il diritto comparato? Il diritto comparato, in quanto cerniera fra i principi generali del diritto internazionale, le normative e le azioni degli Stati nazionali, senza dimenticare il ruolo fondamentale delle autorità locali, che possono addirittura in certi casi supplire all'inazione del livello statale, ed anche delle organizzazioni intermedie (nel caso della UE assai rilevante per la politica ambientale, come si è visto nel presente saggio) può proporre una funzione centrale con la sua vocazione ad offrire, attraverso l'analisi delle diverse legislazioni, politiche e decisioni giudiziarie, una larga gamma di soluzioni, siano fra esse simili o divergenti[119], fra le quali il destinatario, sia esso il governante (e chi è titolare della funzione amministrativa), il legislatore od il giudice, è chiamato a scegliere la più adatta al caso di specie.

Questo saggio, in particolare, ha l'ambizione, oltre quella di aver spiegato le implicazioni della Brexit nel diritto ambientale dello UK, di dimostrare che il diritto comparato può fungere non solo da cerniera fra i diversi diritti relativi ai vari livelli territoriali (dal mondo al quartiere), ma da bussola per tutti questi, in pratica assumendo un ruolo guida nel diritto globale[120], che può divenire un'entità meno misteriosa di quello che spesso appare, ponendosi come ambito centrale per la ridefinizione dei "*framing concepts*" (analizzati in varie opere del giurista scozzese Neil Walker[121]), i concetti portanti dell'ordinamento mondiale,

[114] T. APPLEBY – J. SCOTT, *Fisheries Versus the Environment Under Cover of a Trade Dispute: EU–UK Sandeel Case*, in *International Journal for the Semiotics of Law – Revue internationale de Sémiotique juridique*, 11 January 2026: https://doi.org/10.1007/s11196-026-10434-9

[115] M. Aczel, in C. F. Mccarthy, M. ACZEL, B. FILGUEIRA, M. GEHRING, A. K. SHAFFIE & S. WILLIAMS, *Brexit and Environmental Law*, in *Environmental Law Reporter*, n. 50, 2020, p. 10368.

[116] Così A.C. CAINE, *Brexit and environmental law in England: where are we now? Journal of Energy & Natural Resources Law*, Vol. 41, Issue 4, pp. 529-540.

[117] V. GRAVEY – A. J. JORDAN, *UK environmental policy and Brexit*, cit., p. 2364.

[118]

[119] M. C. Ponthoreau, *Droit(s) constitutionnel(s) comparé(s)*, Paris, Economica, 2021, p. 113 e ss.

[120] Sul diritto globale dell'ambiente v. T. YANG – Anastasia TELESETSKY – L. HARMON-WALKER – R. V. PERCIVAL, *Comparative and Global Environmental Law and Policy*, Wolters Kluwer, New York, 2020, p. 891 e ss.

[121] Fra la sua estesa produzione v. N. Walker, *Intimations of Global Law*, Cambridge University Press, 2014.

inclusi quelli della proprietà, sovranità e potere pubblico[122], tutti sottoposti a stress per le dinamiche sempre in movimento, ma non regolari nella loro evoluzione, della globalizzazione economica e politica.

Sarà molto importante, ed interessante, osservare nei prossimi anni l'evoluzione della tutela ambientale nello UK, vero banco di prova dell'effettivo impatto della Brexit, in una democrazia secolare che ha scelto di fare a meno di fare parte di un ordinamento relativamente nuovo come quello della UE, ma che di questo condivide «*le eredità culturali, religiose e umanistiche dell'Europa, da cui si sono sviluppati i valori universali dei diritti inviolabili e inalienabili della persona, della libertà, della democrazia, dell'uguaglianza e dello Stato di diritto*»[123].

[122] V. E. Chiti, in *L'Unione europea e la trasformazione della costruzione giuridica della sostenibilità*, in AA.VV., *La riforma costituzionale in materia di tutela dell'ambiente*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2022, pp. 183-209, la cui acuta analisi sui vari possibili concetti di sostenibilità si concentra, ma non si esaurisce, sulle politiche dell'Unione europea. Sulla declinazione (prevalente proprio in sede di Unione europea) della sostenibilità quale sviluppo sostenibile si rimanda alla trattazione in questo volume del capitolo 3.
[123] Preambolo del Trattato sull'Unione europea.

numero 1/2026

ISSN 3035-1839
DOI: 10.69099/RCBI-2026-1-05-T2M

costituzionalismo britannico e irlandese

Ambiente, clima e patrimonio culturale

Il riconoscimento costituzionale dei diritti ambientali e alla salute sul posto di lavoro: la giurisprudenza britannica sui danni da inquinamento e da esposizione alle sostanze nocive

Francesco Fumarola
Dottore in Giurisprudenza, Università degli Studi di Bari Aldo Moro

costituzionalismo britannico e irlandese

numero 1/2026

Il riconoscimento costituzionale dei diritti ambientali e alla salute sul posto di lavoro: la giurisprudenza britannica sui danni da inquinamento e da esposizione alle sostanze nocive

di Francesco Fumarola*

Abstract (Ita): Il fenomeno globale che interessa il progressivo riconoscimento dei diritti del cittadino ha occupato, oggigiorno, anche le Corti del Regno Unito. Lo juris dicere, nel cui ambito si cristallizzano le tutele dell'individuo, costituisce uno strumento fondamentale per sopperire alle lacune normative che comprimono l'effettività delle garanzie del diritto anglosassone. Su tutti, il diritto "britannico" alla salute, dinanzi ai fenomeni inquinanti, nonché alla perduranza degli effetti dell'utilizzo sui posti di lavoro di sostanze dichiaratamente tossiche quali l'amianto, accusa le più evidenti ricadute dell'assenza di una Carta costituzionale scritta. Sarebbe, tuttavia, errato assumere che la carenza di diritti sistemizzati in espresse previsioni statutarie rappresenta un limite valicabile oltre cui il potere legislativo può spingere la produzione normativa. A presidio, difatti, della tutela della salute sul posto di lavoro e preventiva dalle emissioni di attività produttive, v'è l'operato delle courtrooms, che, attraverso un procedimento "atipico" di costituzionalizzazione, vincolano la Common law al rispetto del diritto alla sicurezza del lavoratore e alla salute del cittadino.

Abstract (Eng): The progressive recognition of citizens' rights has been affected by a global phenomenon that has now occupied the courts of the United Kingdom. Case law system, in which individual protections are crystallized, constitutes a fundamental tool for addressing regulatory gaps that undermine the effectiveness of Anglo-Saxon legal guarantees. The "British" right to health, faced by polluting phenomena, as well as the continuing effects of the use of openly toxic substances such as asbestos in jobplaces, suffers the most evident repercussions of the absence of a written Constitution. It would, however, be wrong to assume that the absence of rights provided by express constitutional precepts represents a valid limit beyond which the legislative power can push normative production. Courtrooms play a vital role in protecting health in the workplace and preventing emissions from productive activities. Through an "atypical" constitutionalization process, they bind common law to respect the right to worker safety and citizen health.

Parole chiave: Supreme Court; Diritto alla salute; Diritto alla sicurezza sul posto di lavoro

Keywords: Supreme Court; Right to health; Right to safety and security in jobplaces

Sommario: 1. La lotta legislativa all'amianto; 2. Health and Safety Act e duty of care; 3. La giurisprudenza britannica sull'amianto; 4. Il danno da low-level di amianto; 5. Segue: il Fairchild principle; 6. Il dovere del Regno Unito di prevenire i rischi per la salute; 7. L'interpretazione costituzionalmente derivata dell'ordinamento britannico; 8. La tutela ambientale "sovranazionale"

1. La lotta legislativa all'amianto

La Corte Costituzionale italiana ha avuto modo di pronunciarsi sulle tangenze del diritto alla salute con il diritto al lavoro nella vicenda riguardante l'(ormai ex) Ilva[1]. Al sindacato del Giudice delle Leggi, è stata sottoposta l'indagine di costituzionalità circa i ccdd. decreti "salva-Ilva", frapposti negli interstizi della situazione emergenziale che ha interessato i diritti dei cittadini dei Comuni di Taranto e limitrofi.

Come ormai tristemente noto, un'ingente percentuale delle malattie dei lavoratori tarantini è stata causata, oltreché dalla perduranza delle emissioni nell'ambiente di sostanze dichiaratamente tossiche, dalla presenza di amianto, che tutt'ora persiste nei locali dell'impianto carbosiderurgico. Di talché, nonostante la proliferazione di leggi particolari in mat-

* Dottore in Giurisprudenza, Università degli Studi di Bari Aldo Moro

[1] V. Corte Cost., 9 maggio 2013, n. 85; *idem* 23 marzo 2018, n. 58; *idem*, 13 giugno 2024, n. 105.

eria, il problema è, evidentemente, ancora irrisolto, determinando una costante sofferenza dei diritti costituzionali nel perimetro dello stabilimento. Tanto risulta paradossale se si considera che le conseguenze da esposizione alle fibre di amianto sono conosciute da tempi immemori. Basti pensare che la prima traccia dell'associazione dell'asbestosi (malattia da amianto) alla normativa giuslavoristica italiana è rinvenibile nella l. 12 aprile 1943, n. 455, in cui, a seguito dell'inquadramento della patologia tra le malattie professionali, si richiedeva l'obbligatorietà della relativa assicurazione[2].

Difatti, sin dagli anni '30, l'esposizione alle polveri d'amianto durante lo svolgimento delle mansioni lavorative ha animato il dibattito per la tutela dei lavoratori. Nella prima metà del secolo scorso, era già attuale nel panorama scientifico la consapevolezza della correlazione tra l'esposizione del lavoratore alle suddette polveri e le patologie ai polmoni[3]. La corsa al riconoscimento della malattia professionale in parola ha interessato un considerevole numero di Paesi europei, tra cui figura il Regno Unito. Già nel 1930, del resto, venne emanato il *Compensation Act* che costituì un prezioso esempio di come, all'insorgere delle patologie di silicosi e asbestosi, i lavoratori ottennero il formale riconoscimento giuridico del risarcimento del pregiudizio subito, qualora tali malattie fossero state contratte sul posto di lavoro nelle industrie[4].

Nondimeno, la tutela della salute dei lavoratori per le tematiche che occupano ha giovato dell'attenzione del Parlamento britannico. In tal senso, gli interventi contenuti negli *Asbestos Acts and Regulations,* di cui il primo emanato nel 1931, posero gli accenti sulle misure da attuare per limitare la cancerogenesi da esposizione all'amianto, prevedendo, tra l'altro e più marcatamente, l'obbligo di dotazione di macchinari di aspirazione delle polveri da inserirsi nelle postazioni ove si rendeva necessaria la dispersione degli elementi responsabili della cancerogenesi[5].

Alle prime *Asbestos Industry Regulations*, seguirono i *Factories Acts* del 1937, 1959 e 1961, con il chiaro intento di consolidare la tutela "*della sicurezza, della salute e del benessere dei dipendenti*"[6]; essi, inserendosi nel solco tracciato dai primi *acts*, affrontarono olisticamente il fenomeno della prevenzione sul posto di lavoro.

Tuttavia, la fallacità dei primi interventi legislativi[7] derivava da una presunta – e inesatta – considerazione che affermava che l'attività lavorativa potesse comunque svolgersi anche nei luoghi ove ancora le fibre non erano state rimosse completamente. Questa dannosa convivenza tra lavoratore e sostanza cancerogena era, difatti, rafforzata dalle convinzioni scientifiche dell'epoca, che ribadivano la possibilità della predetta compresenza, a condizione che i datori di lavoro dotassero gli operai dei dispositivi di sicurezza ai tempi conosciuti.

Più tardi, le *Asbestos Regulations* del 1969, recepite poi, assieme all'intervento del 1931, nelle *Control of Asbestos at Work Regulations* del 1987, cristallizzarono nella legge il progresso

[2] Ivi, si rinviene la definizione della patologia, rappresentata come "*una fibrosi polmonare che, provocata da inalazione di polvere di amianto, si manifesta particolarmente con presenza negli alveoli, nei bronchioli e nel connettivo interstiziale di «corpuscoli dell'asbestosi» con tracheo-bronchite ed enfisema*" (s. 4). Le disposizioni riguardanti la predetta malattia professionale in ambito assicurativo confluiranno nel successivo T.u. delle disposizioni per l'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali (d.P.R. 30 giugno 1965, n. 1124).

[3] Ad esempio A. Merewether, C. W. Price, *Report on Effects of Asbestos Dust on the Lungs and Dust Suppression in the Asbestos Industry,* London, 1930.

[4] v. *Workmen's Compensation (Silicosis and Asbestosis) Act, dated April 30, 1930*, reperibile su *www.legislation.gov.uk.*

[5] Per una lettura più approfondita, si veda N. Coggiola, *Alla ricerca delle cause. Uno studio sulla responsabilità per i danni da amianto*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2011, pp. 41 ss.

[6] *Factories Act, dated June 22, 1961, short title.*

[7] Sul proposito, "*the failure of the 1931 regulations*" è stata affrontata in N. Wickeley, *The Asbestos Regulations 1931: A Licence to Kill?*, in *Journal of Law and Society*, n. 3, 1992, pp. 372-373.

ifico loro contemporaneo, tenendo sì in ogni considerazione che anche una minima esposizione alle fibre potesse comportare una patologia tumorale, ma consentendo comunque la produzione – sebbene controllata – di nuovo asbesto[8]. Ciò che fu inasprito, invece, furono soltanto le misure da attuare in industria, allargando la platea dei soggetti ritenuti oggettivamente responsabili (ad esempio, gli appaltatori) dei danni alla salute, nonché ampliando il novero delle misure di sicurezza da garantire sulle postazioni dei lavoratori a stretto contatto con le polveri.
Solo nel 1999, anche il Regno Unito si dotò della legge che sancì il divieto dell'utilizzo dell'amianto[9], proibendo l'importazione, la vendita e il nuovo utilizzo della sostanza cancerogena; e tanto in completo ossequio della direttiva della Commissione europea 1999/77/CE.

2. *Health and Safety Act* e duty of care

La tematica nel Regno Unito ha sempre dimostrato una vivida attualità. Già nel 1974, la portata rivoluzionaria dell'*Health and Safety at Work Act* aveva documentato la consapevolezza di uno Stato sociale di dover garantire non soltanto una costanza del tasso occupazionale – e, dunque, seguire un'interpretazione prettamente liberista del diritto al lavoro – ma di intervenire, altresì, positivamente per la tutela della salute del cittadino-lavoratore. Difatti, la menzionata legge non rivestiva soltanto il carattere di un *Factory Act*, ma offriva una declinazione di lavoro inedita nella giuslavoristica britannica, più sensibile all'accertamento e alla prevenzione, qualora "*ragionevolmente praticabile*"[10], dei rischi potenzialmente incidenti sulla salute durante l'attività lavorativa[11].
Gli effetti dell'*Health and Safety at Work Act* sull'implemento dei doveri del datore di lavoro delinearono una tutela diversa rispetto a quanto occorso nella normativa britannica in precedenza, maggiormente improntata all'individuazione puntuale degli obblighi dell'industriale. Nell'elasticità della formula "ragionevolmente applicabile", si sposta l'onere dell'inquadramento dei rischi – prima in capo al potere legislativo parlamentare – verso il datore di lavoro, dal 1974 anche responsabile della prevenzione delle potenziali patologie professionali. Pertanto, forniture di materiale di riparo e sicurezza, sanificazione delle aree di intervento e protezione in caso di esposizioni a sostanze dannose prescindono dalla selezione effettuata dal legislatore, essendo, da quel momento, individuati direttamente dal

[8] Sul punto, con riguardo alla dannosità delle fibre da amianto bianche (derivanti dal crisotilo), G. Tweedale, J. McCulloch, *Chrysophiles versus Chrysophobes: The White Asbestos Controversy, 1950s–2004*, in *Isis*, University of Chicago, n. 2, 2004, p. 243. *Ivi*, si ricorda che, a partire dal 1969, nel Regno Unito venne vietata la produzione di amianto blu (crocidolite), confermando l'attenzione del Governo britannico di limitare il ricorso a tali materiali.
[9] v. *Asbestos (Prohibitions) (Amendment) Regulations, dated August 24, 1999, No. 2373*, reperibile su *www.legislation.gov.uk*. Sul punto N. Coggiola, *op. cit.*, pp. 47 ss.
[10] *Health and Safety at Work Act, July 31, 1974* (anche: HSWA), ch 37, pt 1, s 2 (*General duties*):"*It shall be the duty of every employer to ensure, so far as is reasonably practicable, the health, safety, and welfare at work of all his employees*".
[11] Con riguardo alla portata innovativa dell'*Health and Safety Act,* cfr. A. Cullinan, N. Ellis, *Law And The General Practitioner: Health And Safety At Work Act 1974: GP's Duties To Staff*, in *British Medical Journal (Clinical Research Edition)*, n. 6351, 1982, p. 1323. In Italia, il concetto di diritto al lavoro sicuro è stato spesso oggetto di disamina da parte della dottrina. In tal senso L. Montuschi (a cura di), *Ambiente, salute e sicurezza. Per una gestione integrata dei rischi di lavoro*, Torino, 1997, pp. 166, 181, 183. Mentre, per un'analisi dell'applicazione degli artt. 4, 9 e 35 Cost. nei locali dell'Ilva, riguardante la sicurezza sul posto di lavoro nei luoghi dell'amianto, si veda P. Pascucci, *La salvaguardia dell'occupazione nel decreto Salva-Ilva 207/2012. Diritto alla salute vs diritto al lavoro?*, in *Olympus. Osservatorio per il monitoraggio permanente della legislazione e giurisprudenza sulla sicurezza del lavoro*, n. 27, 2013, pp. 4 e ss.

datore di lavoro, su cui incombe il rappresentato obbligo, nonché le sanzioni in caso di violazione[12].
Del resto, l'*Act* in parola comporta soltanto una positivizzazione del *duty of care* dell'*employer*, già da tempo teorizzata dalla *common law* delle aule di giustizia[13]. I *decisa* della giurisprudenza inglese avevano, infatti, già stigmatizzato il comportamento del datore di lavoro, che, negligentemente, aveva raggirato il proprio *duty to exercise care* nei confronti dei propri lavoratori, anche qualora il rischio fosse soltanto potenzialmente possibile. Tale responsabilità datoriale di natura pseudo-oggettiva rinveniva, però, nella *reasonableness* il proprio limite, assicurando la scusabilità delle condotte dell'imprenditore anche solo qualora il rischio di un danno alla salute non potesse essere identificato[14].

3. La giurisprudenza britannica sull'amianto

L'applicazione, conseguente alla teorizzazione, del *duty of care* aprì un nuovo capitolo nel diritto del lavoro britannico. Il passaggio da una concezione dell'operaio prettamente utilitarista del passato liberale del Regno Unito, a quella personalista dell'era moderna è segnato dall'imposizione all'industriale di responsabilità da cui esso, nel passato, era esonerato soltanto perché occupava una posizione superiore rispetto ai suoi sottoposti.
Occorre premettere che la presenza dell'amianto nei locali di lavoro non costituisce un pericolo imprevedibile, ma un rischio soltanto complesso da individuare a causa della diffusione disorganizzata delle polveri derivante dal danneggiamento delle fibre di asbesto. Di qui, l'apertura della giurisprudenza al riconoscimento della responsabilità degli industriali ammonì questi dall'astenersi da condotte – dapprima esclusivamente causative e successivamente anche non preventive – che potessero recare nocumento al proprio corpo operaio.
La responsabilità giuridica in parola rinveniva inizialmente il proprio fulcro argomentativo nell'individuazione della relazione tra danno patito e insufficienza delle misure adottate nell'industria. Difatti, l'accertamento del nesso di causalità nei giudizi inglesi intravedeva nel principio sancito da *McGhee v. National Coal Board*[15], 1973, un *binding precedent* della House of Lords di notevole importanza. La decisione ha cristallizzato l'esistenza della responsabilità del datore soltanto qualora la sua condotta avesse esclusivamente aumentato il rischio di un danno evidentemente subito, senza ricorrere obbligatoriamente alla certezza empirica del collegamento tra rischio e malattia, estendendo, pertanto, il raggio di controllo sulle responsabilità e sulle scelte effettuate dall'imprenditore.
Non soltanto. Tale principio si avviava verso una più ampia formulazione. Già in *McGhee* si diffuse il precetto secondo cui le *courtrooms*, per la prova del nesso causale tra i danni pat-

[12] L'*Act* del 1974 rinnova la sua portata innovativa anche nell'istituzione di un organo di controllo (*Health and Safety Commission*; *HSWA,* ch 37, pt 1, s 10), nonché nella statuizione dell'obbligo di dotarsi di uno statuto sulla sicurezza [*HSWA,* ch 37, pt 1, s 2 (3)].
[13] V. *Wilsons & Clyde Coal Co. Ltd v. English*, *[1937] UKHL 2* e *Lister v. Romford Ice & Cold Storage Co., [1956] UKHL 6.*
[14] Cfr. P. De Gioia Carabellese, *Il "duty of care" nel common law inglese. Lezioni di diritto del lavoro di oltremanica*, in *Cammino Diritto*, 2023, pp. 4-6, reperibile *online*.
[15] *McGhee v. National Coal Board, [1973] UKHL 7.* Il ricorrente James McGhee aveva contratto una dermatite conseguente all'accumulo di polvere di carbone presente sui luoghi di lavoro. Invero, l'esposizione alla polvere era inevitabile, ma ad avviso della House of Lords, l'assenza di docce aveva irrimediabilmente aumentato il rischio di patologie dermatologiche per i dipendenti, ravvisando una condotta omissiva potenzialmente elusiva dei doveri imposti al datore di lavoro. La correlazione tra le omissioni dell'industriale e la contrazione di malattie del tipo evidenziò che, nella risoluzione di una controversia, non giocano soltanto un ruolo fondamentale "*la logica o la filosofia*", ma soprattutto il "*modo pratico in cui la mente dell'uomo comune opera nelle questioni quotidiane della vita*" (quanto si evince dalla relazione di Lord J. Reid).

iti – principalmente mesoteliomi e tumori – e la condotta datoriale, potevano ritenere sufficiente soltanto la dimostrazione della mancata predisposizione delle più adeguate misure preventive per condannare il datore di lavoro. Provata la negligenza dell'imprenditore, provati il nesso eziologico e la responsabilità. E, anzi gli obblighi rappresentati nel presente paragrafo conducevano a un'aprioristica forma di responsabilità del datore su cui fu traslato l'onere della prova. Tanto è ancor più evidente se si considera che, sorta una malattia professionale a seguito di esposizione tossica in una pluralità di ambienti in cui il soggetto lavora, nella *common law* era – così come è (*infra*) – oramai indiscussa la responsabilità solidale dei diversi datori di lavoro che non riescono a superare la prova della propria negligenza nella tutela della sicurezza del lavoratore[16]. Pertanto, anche qualora non sia univocamente rintracciabile il responsabile, il concorso tra gli *employers* si verificherà sempre anche senza una diretta, dimostrabile consequenzialità tra l'omissione di questi e la patologia dell'*employed*.
Ciononostante, l'oggettivizzazione della responsabilità derivante dal *duty of care* non ha sempre giovato del riconoscimento della giurisprudenza, ad esempio, d'oltremanica. A riguardo, la sentenza della *Supreme Court of Utah*, *Hansen v. Mountain Fuel Supply Co*[17]., riscontrò, nel 1993, la necessità del lavoratore di dimostrare il nesso eziologico tra il mesotelioma contratto e la presenza di sostanze responsabili di cancerogenesi sul proprio posto di lavoro. Un atteggiamento sicuramente più prudente, ma meno efficace, che obliterava nei giudizi americani la necessità del perseguimento della tutela delle prerogative sociali.

4. Il danno da *low-level* di amianto

Sul proposito, occorre rilevare che l'ampiezza dell'obbligo di controllo e, conseguentemente, di adottare misure preventive dei rischi per la salute e ambiente (*infra*) non è sempre stato un concetto aprioristicamente nitido. Il precedente *Dawson v Cherry Tree Manufacturing Ltd*, 2001, ha chiarito la definizione di *process* (procedimento di lavorazione), necessario per stabilire il nesso eziologico tra l'esposizione all'amianto e la condotta negligente dell'imprenditore. Nel caso di specie, il processo produttivo, in cui l'attività lavorativa del lavoratore-ricorrente si esplicava, non consisteva nella produzione di amianto, ma ne comportava ugualmente l'uso durante alcune fasi di lavorazione e manutenzione. Dawson aveva sviluppato una malattia genericamente riconducibile all'amianto e si era rivolto, in secondo grado[18], alla *Court of Appeal* per richiedere il risarcimento a causa della violazione delle norme di sicurezza che il datore doveva rispettare.
La controversia fu risolta sulla base del *precedent Nurse v. Morganite Crucible Ltd*, 1989[19], in cui si fornì la definizione di *process* con amianto. Or, nonostante – in entrambe le sentenze – l'amianto non fosse né il prodotto né la materia principalmente utilizzata durante le lavorazioni, l'*House of Lords* dovette decidere sull'applicabilità degli *Asbestos Industry Regulations* nel procedimento penale da ultimo menzionato. La pronuncia chiarì che il *term "process"*

[16] Cfr. N. Coggiola, *op. cit.*, p. 426.
[17] *Hansen v. Mountain Fuel Supply Co., Supreme Court of Utah, 1993*. La sentenza, tuttavia, non decretò una totale soccombenza del lavoratore-attore, in quanto riconobbe pioneristicamente il risarcimento del danno per lo stato emotivo di stress e ansia di questi conseguente alla consapevolezza dell'insalubrità dell'ambiente di lavoro.
[18] Il *claimer* era già costituito come parte danneggiata nel giudizio di primo grado *Shell Tankers UK Ltd & Cherry Tree Machine Co Ltd v Jeromson and Dawson*, *High Court*, *Queen's Bench Division*, *District of Manchester*, 2000.
[19] *Nurse v. Morganite Crucible Ltd, [1989] 2 WLR 82, HL.* Per un commento della sentenza e per la portata sociale di quest'ultima, si veda N. Wickeley, *The "Process" of Statutory Interpretation*, in *The Modern Law Review*, Vol. 52, No. 4, 1989, pp. 561-565.

non può che indicare qualsiasi attività in cui v'è una continuità, nonché una regolare ripetizione di azioni che, con riguardo al caso dell'asbesto, comportano una *vicinitas* con la sostanza dannosa.
Il combinato risultante da questi due, focali *binding precedents* consente, dunque, di avviare il processo di ampliamento della tutela dei lavoratori in fabbrica, ponendo gli accenti prioritarmente sull'esposizione alle fibre di amianto e sulla relativa predisposizione di strumenti preventivi. Tanto, inevitabilmente, allarga il campo di necessario intervento per gli industriali, che, a oggi, non possono più considerarsi esonerati sulla base della scusabilità delle loro condotte.
Tali precetti hanno rappresentato il punto di partenza non solo per la successiva legislazione, ma soprattutto, sullo sfondo dell'applicazione delle norme a tutela dell'*employed*, per la successiva giurisprudenza. Di talché, gli insegnamenti della *Supreme Court*[20], che hanno recepito quanto sopra esposto, hanno confermato che, finanche in presenza di "*low-levels*" di esposizione alla sostanza tossica, è garantita l'imputabilità dell'*employer*, nonché il risarcimento danni per le malattie che da essa, sostanza sono derivate.
Il modulo procedurale, che insiste sulla condanna del datore negligente nella tutela della sicurezza degli addetti ai lavori, avvince la costante, prolungata[21] garanzia dei diritti umani sul posto di lavoro alla prevenzione dei rischi in questione, consolidando la più ampia responsabilità datoriale nei locali della produzione industriale.

5. Segue: il *Fairchild principle*

Sul punto giova rammentare la sentenza del 2002 *Fairchild v. Glenhaven Funeral Services Ltd and others*, a mezzo della quale l'*House of Lords* ha consolidato l'omonimo principio secondo cui è possibile imputare al datore di lavoro la responsabilità per i pregiudizi arrecati al lavoratore anche qualora non si abbia la certezza del diretto nesso di causalità tra la condotta datoriale assunta, comunque necessariamente contraria al *duty of care*, e la malattia sopravvenuta dell'operaio.
La decisione fu resa dalla Corte di giustizia che all'epoca rappresentava il più alto grado della giurisdizione inglese, l'*House of Lords*, tanto testimoniando la massima rilevanza del presente caso nelle tematiche di responsabilità civile. Quest'ultimo originava dalle pretese di tre lavoratori che per anni, continuativamente, erano stati esposti alle fibre di amianto nei luoghi ove prestavano servizio. Luoghi che, tuttavia, non facevano capo a un unico datore di lavoro, ma erano appartenenti a diverse aziende, tutte di proprietà di imprenditori distinti tra loro. La questione era nodale, soprattutto in virtù delle evidenze scientifiche che concordano sul fatto che le patologie da amianto contratte dai lavoratori – tumori e mesoteliomi – non hanno natura cumulativa, ma scaturiscono da una sola, singola fibra di amianto, sufficiente, in un'unica occasione, per determinare la malattia[22]. Tanto, di fatto, esclude che materialmente più soggetti, in luoghi e momenti differenti, possano contribuire coralmente all'insorgenza del danno.
L'assunto su cui la decisione, di ritenere cumulativamente colpevoli tutti gli imprenditori, traeva origine dall'aperta, esplicita asserzione secondo cui l'ingiustizia patita dal lavorator-

[20] Si veda *Knowsley Metropolitan Borough Council v. Willmore, [2011] UKSC 10.*
[21] Cfr. *Durham v BAI (Run Off) Ltd*, *[2012] UKSC 14*, in cui si constatava la responsabilità datoriale per i danni da asbesto anche dopo anni dall'avvenimento dei fatti e dall'esposizione alle fibre.
[22] Cfr. L. Maniscalco, *The rule of the civil law was followed: l'uso del diritto romano nelle corti inglesi*, in A. Legnani Annichini, G. Santucci (a cura di), *Lex generalis omnium. Un diritto del passato nel presente*, Mucchi Editore, Modena, n. 10 (*Un'anima per il diritto: andare più in alto*), luglio 2023, pp. 114-116.

e, ammalatosi nei locali ove svolgeva la propria mansione e, per due dei tre ricorrenti, deceduto per tali cause, pesava maggiormente rispetto a quella eventualmente sofferta dal datore di lavoro, condannato nonostante non responsabile effettivamente della causazione del pregiudizio[23].

Nondimeno, la consapevolezza della Corte, genitrice del *Fairchild principle*, di andare incontro a probabili condanne di soggetti che, di fatto, non avrebbero potuto evitare l'insorgenza della patologia dell'operaio, era superata dalla necessità di sanzionare le condotte dei soggetti che in concreto aumentano il rischio di contrarre malattie sul posto di lavoro; è opportuno, tuttavia, evidenziare che anche il Collegio aveva espressamente ammonito dall'estensione incontrollata dell'applicazione di tale principio, che doveva essere commisurata, nel rispetto del più rigido *case law system*, in base al caso che, di volta in volta, ne avrebbe potenzialmente fatto ricorso[24].

Or, la scelta si basava sulla vetustà dell'(ormai) inapplicabile, cd. "*but for*" test, basato sulla dimostrazione causale del fatto che il danno – *rectius*, la malattia – non sarebbe comunque emerso, anche qualora il datore di lavoro avesse eliminato la condotta della quale era stato chiamato a risponderne in giudizio. Pertanto, in passato, questi non sarebbe stato condannato senza una certa, empirica partecipazione nell'emersione del nocumento al lavoratore[25]. I precetti del Collegio giudicante del 2002, adottati all'unanimità, hanno, dunque, ritenuto bastevole, ai fini della condanna, la mancata predisposizione di un ambiente salubre e sicuro da parte di tutti i datori di lavoro, che, resisi negligenti, sono stati dichiarati responsabili in solido delle patologie degli attori.

Stante, tuttavia, la precisazione, nella descritta sentenza *Fairchild*, di dover individuare puntualmente in quale caso possa far ricorso al principio che occupa, le successive sentenze hanno confermato l'orientamento esaminato. Pertanto, l'abbandono del test causale, in favore del "*material increase in risk*" *principle*[26], ha portato anche la *Supreme Court* ad affermare la continuativa influenza[27] di quanto stabilito nel 2002 dalla *House of Lords*. Epperò, il rischio "*to add insult to injury*"[28] è seriamente concreto: non soltanto al datore può essere imputato un danno che non ha causato, ma egli può essere anche ritenuto responsabile, sulla base del principio solidale (*supra*), congiuntamente a chi effettivamente ha posto in essere la condotta che ha portato alla patologia.

Ciononostante, la prospettazione di tale possibilità si riduce a una miope valutazione degli interessi in conflitto; assumere che la condotta datoriale, seppur non direttamente causativa della malattia, ne abbia incrementato il rischio di contrazione vuol dire ammettere perlomeno un *deficit* nelle tutele della salute e della sicurezza del lavoratore, tal da giustificare di per sé la legittimità dell'imputazione della responsabilità. E tanto basta per affermare la propensione "preventiva" delle teorie elaborate dalla giurisprudenza britannica, che richiedono il *duty of care* massimo a garanzia di diritti che, oggigiorno, non sono negoziabili.

Non solo. La rilevanza del pregiudizio è testimoniata anche dall'ammissione al risarcimento del danno morale, oltreché della vittima da malattia professionale, anche dei famig-

[23] Cfr. N. Coggiola, *op. cit.*, p. 155.
[24] Si veda, *ivi*, p. 156 ss.
[25] Sul punto, ancora L. Maniscalco, p. 115.
[26] Ossia, ritenere sufficiente che il datore di lavoro abbia partecipato dell'incremento del rischio, senza la certezza della causazione e del relativo nesso con il danno, per pronunciare la condanna di questi.
[27] In tal senso *Sienkiewicz v Greif, [2011] UKSC 10.*
[28] Così C. McIvor, *On the Remit of the Fairchild Principle and the 'Doubles the Risk' Test for Causation*, in *European Journal of Risk Regulation*, Vol. 4, n. 4, 2013, pp. 559-563.

liari[29], testimoniando, ancora una volta, il ruolo di primizia del diritto alla salute rispetto a qualsivoglia tangenza che possa comprometterne le garanzie che uno Stato moderno deve predisporre a ogni singolo individuo. La contemporaneità delle recenti pronunce in merito rappresenta il frutto di un dibattito susseguitosi per decenni, in cui, oggigiorno, l'inserimento delle tenaci posizioni della Corte Suprema conduce all'incontrovertibilità dell'affermazione delle tutele, per lungo tempo, tristemente negate al lavoratore e alla sua famiglia.

6. Il dovere del Regno Unito di prevenire i rischi per la salute

L'esistenza di uno *human right to health*, ancor prima del diritto alla salute e alla sicurezza sul lavoro, costituisce il punto di origine per la tutela dei diritti dell'operaio potenzialmente interessato dal rischio di patologie da asbesto.
Orbene, il Costituente italiano, con la costituzionalizzazione dell'art. 32 nella Carta fondamentale, ha dato dimostranza della centralità del riconoscimento del diritto alla salute tra le guarentigie inviolabili del cittadino. Com'è noto, esso è l'unico diritto "*fondamentale*" e come tale deve essere preservato anche durante lo svolgimento delle mansioni lavorative.
La Corte Costituzionale, in occasione del farraginoso percorso di valutazione della legittimità della normativa cd. "salva-Ilva", ha tradotto la posizione di primizia del diritto alla salute nell'irrinunciabilità di quest'ultimo a seguito delle operazioni di bilanciamento costituzionale.
Sebbene il percorso sia ancora da tracciare e le violazioni delle garanzie essenziali del lavoratore siano ancora più che mai attuali, il principio saldato nelle righe delle ultime sentenze[30] del Giudice delle Leggi vieta la soccombenza della salute ai mutevoli interessi, anche privati, che ne possono minare la solidità. Di talché, per quanto in Italia ancora le patologie contratte a lavoro aumentano, mentre le misure a contrasto tardano ad arrivare, l'esposizione dell'operaio alle sostanze tossiche constata la resistenza della volontà del Costituente.
In tal senso, è da segnalarsi la riforma portata con la l. cost. n. 1/2022 che, modificando gli artt. 9 e 41 Cost., ha posto, come limite alla libertà di iniziativa economica privata, la salute, l'ambiente, la sicurezza, la libertà e la dignità umana. Tale diaframma ha, dunque, separato l'attività produttiva tipica dell'epoca liberale da quella più sociale e da svolgersi in sicurezza, imponendo il ravvedimento di ogni imprenditore nell'adottare misure preventive al passo con le leggi sociali e le conoscenze scientifiche.
Nel Regno Unito, l'assenza di una Costituzione scritta ha sicuramente dilatato i tempi di puntuale individuazione del diritto in parola nel tessuto normativo. La Corte EDU ha sollecitato il risveglio della sensibilità dell'ordinamento britannico al diritto alla salute e, congiuntamente, alle misure da adottare a garanzia.
Sullo sfondo della decisione in *L.C.B. c. Regno Unito*, 1998, la Corte di Strasburgo ha posto, a tal proposito, gli accenti sulla prima frase dell'art. 2, par. 1, CEDU, attestante la necessità dello Stato di predisporre delle misure idonee a tutela del "diritto alla vita di ogni pers-

[29] *Crozier or Veale and others v Scottish Power, [2025], UKSC 45*. La *Supreme Court* si è recentemente pronunciata, confermando l'applicabilità del *Damages Scotland Act* del 2011 anche nel caso in cui a richiedere il risarcimento del danno fossero i parenti del soggetto deceduto.
[30] V. Corte Cost., n. 58/2018, *cit.*; *idem*, n. 105/2024, *cit.*

ona ... protetto dalla legge"[31]. Nella fattispecie, la ricorrente, affetta da leucemia, era figlia di un militare inglese, operante nella zona dell'isola Christmas durante lo svolgimento dei test nucleari britannici; la controversia dirimeva l'accertamento dell'operosità del Regno Unito nella rimozione di ogni fattore di rischio per la malattia in questione[32]. Il diritto alla vita di cui al citato art. 2 non si può genericamente ridurre a un'astensione del Potere dalla privazione della vita del singolo, ma in un consolidato obbligo di protezione tramite adeguate, specifiche misure.

Ciò comporta che il Regno Unito, non potendosi esimere nella prevenzione dei rischi anche per la salute umana, debba predisporre e implementare la più ragionevole, vitale politica legislativa per assicurare un sistema trasparente che solidifichi la priorità di tutela della salute. Tanto poiché, come ricordato per l'ordinamento italiano, proprio la salute assume un ruolo di *prius* logico rispetto a qualsiasi altro interesse del cittadino.

Sicché, per mezzo di uno sguardo di insieme della legislazione – questa volta scritta – anglosassone, lo Stato inglese deve dimostrarsi custode di questa sua funzione di garante, anche per mezzo di limitazioni degli altri diritti del singolo. Di talché, non è erroneo individuare una attività strumentale del dovere (*duty*) del Regno Unito nella garanzia dei diritti, di cui il cittadino è titolare indiscusso e a cui essi sono dovuti[33]. Lo Stato non può mai esimersi dall'assicurare le prerogative essenziali della società, anche qualora si renda necessaria la soccombenza di altre minoritarie garanzie generalmente riconosciute nei confronti del cittadino.

Si porti l'esempio della pubblica sicurezza[34]; è innegabile che anch'essa sia, oggi e indiscutibilmente, garantita per intercessione anche di leggi speciali, che si affastellano per la più puntuale, necessaria disciplina di prevenzione dei rischi per l'incolumità nella società. E come il diritto alla salute esige particolari limitazioni di altri diritti, così, ad esempio, la normativa in materia di sicurezza non può prescindere da parziali, ma specifiche privazioni della libertà individuale[35]. Sul proposito, basti pensare alle limitazioni previste dal *Police, Crime, Sentencing and Courts Act*, 2022[36], per il cui effetto il cittadino può essere sottoposto a misure limitative della libertà di circolazione o della propria privacy, in ragione di un "*bene superiore*"[37].

[31] Non è la prima volta che la Corte EDU utilizza la formulazione volutamente elastica dell'art. 2, par. 1, CEDU, per ricordare agli Stati partecipanti della Convenzione gli obblighi preventivi dei rischi anche per la salute del cittadino o per la più ampia tutela del diritto alla vita. In tal senso *Cannavacciuolo e altri c. Italia,* 30 gennaio 2025, sulle garanzie nazionali nelle misure ambientali e sanitarie, nonché *Pretty c. Regno Unito*, 29 aprile 2004, in cui si stabiliva la necessità di tutelare il diritto alla morte come corollario del diritto alla vita di cui al citato articolo, assicurando l'impunità nei confronti del coniuge del malato terminale o che vive in condizioni poco dignitose e degradanti a causa di problemi di salute.
[32] Corte EDU, *L.C.B. c. Regno Unito*, 9 giugno 1998, §§ 36-41.
[33] Cfr. J. Wilson, *The right to public health*, in *Journal of Medical Ethics*, Vol. 42, n. 6, June 2016, p. 370.
[34] In ultimo *Raine v JD Wetherspoon plc, England and Wales High Court, [2025] EWHC 1593*. In tal caso, si discorreva di tutela della privacy e della riservatezza dei dati che potevano costituire un rischio per la sicurezza della ricorrente (numero di telefono), sancendo il dovere del datore di lavoro di adottare le più consone misure preventive.
[35] Cfr. J. Wilson, p. 374.
[36] A titolo esemplificativo, l'estrazione dei dati informatici "protetti" dai dispositivi elettronici (ch. 3) o l'imposizione di particolari cautele nelle assemblee in virtù dell'ordine pubblico (ch. 5, pt. 3, ss. 73, 74).
[37] Così J. Wilson, p. 373.

7. L'interpretazione costituzionalmente derivata dell'ordinamento britannico

Le considerazioni appena svolte rievocano, dunque, i pronti interventi legislativi per l'eliminazione dell'amianto, l'istituzione del sistema sanitario nazionale o la normativa giuslavoristica. L'arcipelago dei vari ambiti normativi richiede la più ferrea interpretazione cittadinocentrica: *the right to public health* disegna il *fil rouge*, di cui oggi l'interpretazione nelle aule di giustizia e, men che meno, il legislatore non possono fare a meno. Di conseguenza, soltanto assumendo un generale riconoscimento del carattere costituzionale del diritto alla salute è possibile colmare le lacune, anche di tipo interpretativo, della legge britannica, attestando una generale limitazione dell'iniziativa economica privata dell'imprenditore e dell'attività produttivo-industriale, qualora la sicurezza sul lavoro non sia garantita ovvero si superino le soglie consentite di immissione di sostanze nocive nell'ambiente.
Nondimeno, non escludendosi che il dovere di assicurare la salute possa esplicitarsi anche nel dovere di precisare tali tutele nei contenuti delle norme, è possibile comunque assumere che *the right to public health* è costituzionalmente vivo anche laddove non sia espressamente previsto.
Perché se è vero che la Costituzione britannica non è scritta, ma non è nemmeno inesistente, essa non può essere ricercata in un singolo scritto[38]. La ricerca del singolo diritto nelle norme non deve, dunque, tradursi in una miope individuazione di un puntuale riferimento nelle righe degli articoli, ma realizzarsi attraverso il sentire costituzionale dell'ordinamento albionico.
Difatti, la valenza fondamentale – per non dire: costituzionale – del diritto alla salute è riscontrabile, seppur mai espressamente nominato, nel *corpus* normativo che ha introdotto nel 1948 e, nonostante le successive modificazioni, continua a disciplinare il *National Health Service* (*NHS*). Il primo *NHS Act* del 1946 aveva già precisato, congiuntamente agli obblighi del Ministro della Salute, che esiste un generale obbligo di cura, ma soprattutto di prevenzione delle malattie[39]. Il fulcro normativo s'incentra sulla necessità di assicurare anche nel Regno Unito, un'adeguata e democratica tutela sanitaria. Lo Stato sociale incontra i diritti del cittadino in un campo in cui il suo intervento si rende necessario: tutelare significa in prima battuta prevenire e di tanto il Parlamento britannico del secondo dopoguerra ne è avveduto.
La tutela sanitaria, dunque, superando l'ostacolo della mancata codificazione di una Carta fondamentale, assurge alla funzione di vestale dei diritti del cittadino anche mediante l'introduzione, a mezzo dell'*Health Act* del 2009, della *NHS Constitution.* Con la relativa entrata in vigore, è stata effettuata la puntualizzazione dei diritti del paziente, denotando la, sempre meno latente, consapevolezza di coprire eventuali lacune normativo-cautelative in materia di benessere mentale e fisico. Ivi, sono subito individuabili i tre principi iniziali che fungono da preludio all'impianto normativo[40]; il valore dell'accesso dell'individuo alla sanità è sin da subito rintracciabile, in quanto si prevede che il singolo può beneficiare delle cure professionali che garantiscono, in rapporto al caso privato, un'"*high quality care*", senza discriminazioni, né necessità di sostenerne i costi.

[38] Così A. V. Dicey, *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, Londra, 1915, VIII ed.
[39] *National Health Service Act,* ch. 81, pt 1, s 1, 1946.
[40] *The National Health Service Constitution*, pt. 1, ss. 1-3.

E se il diritto all'accesso alle cure e di riceverle secondo determinati standard qualitativi non menziona direttamente quello alla salute – per quanto chiaramente orientate verso quest'ultimo -, esso è una conseguenza naturale della possibilità di fruire del *judicial review* (secondo il solco tracciato dal *Senior Court Act*, 1981, s. 31) previsto in caso di diniego delle cure mediche. Il processo di costituzionalizzazione del diritto britannico alla salute, pertanto, transita anche sulla strada tracciata dall'accesso alle cure mediche, ponendolo in posizione di primato rispetto agli altri, variabili interessi anche pel tramite dell'*NHS Constitution.*

Il limite, non soltanto legale, ma soprattutto costituzionale del diritto a un ambiente di lavoro salubre è, altresì, confermato dal fatto che nel Regno Unito vige il diritto di rifiutare di presenziare sul proprio posto di lavoro, qualora vi sia un "*serious and imminent danger*"[41], ciò incrementando il novero delle esplicite tutele sul punto.

Alcuni diritti, quali quello alla salute anche nell'ambiente di lavoro, devono essere considerati diritti costituzionali e tanto è testimoniato non solo dalla copiosità delle norme interne che ne fanno tutela, ma soprattutto dell'influenza del diritto internazionale recepito dalla giurisprudenza di merito (*infra*, v. *Finch v. Surrey*). Eppertanto, a nulla osta l'assenza di una Carta fondamentale scritta quando la vigenza dei diritti fondamentali, socialmente validi, cementifica nello *juris dicere et facere* l'invalicabilità delle prerogative del cittadino.

8. La tutela ambientale "sovranazionale"

Se, nonostante l'assenza di un espresso richiamo del diritto alla salute, quest'ultimo deve rappresentare il perno su cui le leggi particolari inglesi devono essere calibrate, lo stesso può dirsi anche in relazione alle norme in merito alla compatibilità delle attività produttive con le politiche ambientali.

Le notorie prerogative del Parlamento, dovute al principio – questo certamente sì – costituzionale della *Parliamentary sovereignty*, in astratto non precludono in assoluto, né per numero che per contenuti, la promulgazione di leggi, in quanto "*nessuna legge ha uno status speciale, nessuna appartiene a un ordine costituzionale superiore*"[42]. Per quanto pacifico sia, però, il contenuto della citata massima, l'evoluzione interpretativa del ruolo del potere legislativo negli anni, in nome di una crescente e più generale garanzia dei diritti, vincola la proliferazione di leggi che si pongano in contrasto con le conquiste sociali dei tempi contemporanei.

La supremazia parlamentare consente, difatti, al Parlamento di Westminster[43] di promulgare qualsiasi legge, tenendo però conto degli sviluppi giurisprudenziali, nonché dei diritti sociali che operano in senso restrittivo nella definizione dei contenuti normativi. Del resto, il "principio di legalità" impone l'ossequio della *Common law*, comportando che anche la politica ambientale, asseritamente comprensiva del diritto a vivere e lavorare in un ambiente salubre, guida la produzione legislativa nella sua attività strumentale (*duty*; v. *supra*) alla funzione di garanzia delle prerogative sociali[44].

[41] *Employment rights Act*, 1996, ss. 44, 100. Sul proposito, v'è anche la pronuncia *Mr. Rodger v. Leeds Laser Cutting Limited*, *[2022] EWCA Civ. 1659*.
[42] "*(N)o laws have special status, none belongs to a higher constitutional order*". Così B. Pontin, *Environmental Rights under the UK's "Intermediate Constitution"*, in *Natural Resources & Environment*, Vol. 17, No. 1, 2002, p. 21.
[43] La competenza sulle materie ambientali di Westminster opera oggigiorno esclusivamente in Inghilterra, in quanto essa è stata devoluta alla Scozia e al Galles, a partire dallo *Scotland Act,* 1998, e dal *Government of Wales Act*, 2006.
[44] Cfr. B. Pontin, p. 21.

In tal senso, com'è noto, l'entrata in vigore dello *Human Rights Act* a partire dal 2 ottobre 2000 ha permesso l'ingresso nella Costituzione del Regno Unito di quanto precettato dalla CEDU. In dettaglio, l'art. 8, tutelando la vita privata e il domicilio del cittadino, è stato interpretato dalla giurisprudenza della Corte di Strasburgo[45] seguendo la necessità di assicurare un ambiente di vita sano e protetto da eventuali rischi e tanto, per intercessione dello *HRA*, avvince la *legis latio* inglese ai vincoli ambientali che non possono essere valicati.

Il *leading case* in materia è rintracciabile in *Marcic v. Thames Water Utilities Ltd*, 2002, in cui la *Court of Appeal* fu chiamata a pronunciarsi dal proprietario di un terreno che era soggetto ad allagamenti, a seguito di forti piogge, causati dalle acque reflue provenienti dalle fogne. Richiamando la diretta, verticale applicabilità dello *HRA*, è stato possibile affermare che, per effetto delle garanzie dei diritti umani, numerose prerogative che antecedentemente non sarebbero state tutelate, dal 2000 trovano un espresso e richiamato riconoscimento corrispondente ai contenuti della CEDU. Anche qui, questo processo – di secondo grado – di costituzionalizzazione assume un rilievo non di poco conto nell'applicazione di quanto previsto negli atti a valenza statutaria[46].

La tutela ambientale e climatica costituisce, oggigiorno, una priorità del pari di quella alla salute (*supra*), con gli annessi e connessi obblighi di prevenzione. A riprova del coinvolgimento dei diritti nei processi di autorizzazione di attività rischiose per l'ambiente, v'è, nel 2024, la sentenza *Finch v. Surrey*; in questa vicenda, la Corte Suprema britannica ha avuto da occuparsi sulla vincolatività dell'impatto ambientale nell'approvazione di nuovi progetti che implicano il ricorso a combustibili fossili.

L'orientamento giurisprudenziale fondava – si badi, solo due anni fa e nonostante le evidenze empiriche dei danni che attività del genere possono comportare – sull'asserito principio giurisprudenziale per cui, stante l'impraticabilità di verificare nella sua completezza globale l'impatto ambientale su larga scala, non è possibile decidere sulla responsabilità di chi inquina.

La decisione del 2024, resa da una Corte "*spaccata*"[47] fondava sull'appello riguardante l'approvazione di un permesso di costruire un impianto per l'estrazione petrolifera a Horse Hill. L'autorizzazione amministrativa, resa dal Consiglio della contea di Surrey e contestata dai ricorrenti anche dinanzi alla *English and Wales Court of Appeal*, avrebbe dovuto tener in considerazione gli impatti climatici, noti come "*Scope 3*" o "*downstream*" che sarebbero, evidentemente, derivati dalla realizzazione di un nuovo impianto a inevitabili emissioni di carbonio conseguenti alla bruciatura del petrolio.

La Corte Suprema, sul punto, evidenzia, a seguito della formulata distinzione tra effetti "diretti e indiretti", che il fatto che gli impatti, così definiti indiretti, esulino dalla possibilità di controllo puntuale da parte dell'industriale non esime quest'ultimo dalla valutazione di impatto ambientale richiesta dalla legge. Difatti, dinanzi alla compresenza delle direttive europee[48] che impongono pacificamente l'obbligo di conoscere di tutte le derivazioni

[45] Sul punto, i primi casi portati all'attenzione della Corte EDU furono *Lopez-Ostra c. Spagna* (1994), *Tauira c. Francia* (1995), *Guerra c. Italia* (1998), *Hatton c. UK* (2002).
[46] Cfr. B. Pontin, p. 65.
[47] Così S. Pitto, *Valutazione d'impatto ambientale ed emissioni indirette: la lettura estensiva e il "favor climatis" della UK Supreme Court nel caso Finch V. Surrey*, in *Diritti Comparati*, 24 settembre 2024, p. 1. La sentenza, difatti pronunciata con una maggioranza di tre su cinque membri del Collegio, dimostra la divergenza delle vedute, anche interne, sul tema, collocandosi tra i precedenti destinati a circolare nel dibattito comparativista.
[48] In dettaglio, si fa riferimento alla direttiva, cd. "VIA", 2011/92/UE, aggiornata dalla direttiva 2014/52/UE.

ambientali – anche quelle indirette – delle emissioni nocive[49], la verifica amministrativa non può prescindere dalla considerazione di tutti i risvolti globali dell'attività imprenditoriale.
La decisione conferma la tendenza al riconoscimento della *Supreme Court* di un nuovo *favor climatis*[50], che rappresenta il *leitmotiv* interpretativo e applicativo della legge. Difatti, il contenzioso climatico assurge, oggigiorno, alla funzione di risposta della giurisprudenza all'inerzia statale per fronteggiare la crisi ambientale causata dalle attività produttive inquinanti.
Nel caso in esame, la Corte Suprema censura quanto statuito dalla *High Court of Appeal*, sostenendo l'inutilità dell'attestazione da parte dell'autorità competente di un verificato, diretto nesso causale tra il progetto industriale e le future, inquinanti emissioni. Rileva, quindi, la necessità di constatare la presenza di ogni fattore potenzialmente pericoloso, anche qualora questo esuli dal mero confine geografico del sito dell'impianto. Al lume di tali considerazioni, gli *Environmental Impact Assessments* effettuati dalle singole, differenti Amministrazioni, difatti, comporterebbero risultati eccessivamente scostanti dei provvedimenti amministrativi, avvinti più a una valutazione di fatto che ai *certa criteria* di una legge[51].
Eppertanto, nonostante le fondate preoccupazioni riguardanti un'edificanda "*tirannia del localismo*"[52] decisionale, la sentenza della Corte Suprema estende l'orizzonte della tutela dei diritti ambientali e climatici oltre lo sguardo locale del singolo Stato. Il diritto all'ambiente si avvia verso l'universalizzazione dei suoi precetti che, pel tramite della Corte Suprema, fungono da limite per le future derive legislative e amministrative.
Sicché, l'essenza del diritto acquista, a mezzo delle Corti britanniche che si apprestano a intervenire sempre più fermamente in tale direzione, una sfumatura quantomeno costituzionale nel perimetro tracciato dalla *Common law*. Sul proposito, giova rammentare che il tracciato disegnato dalla sentenza *Finch* ha ottenuto un immediato riconoscimento nella giurisprudenza, attestando il vento innovativo a essa collegato.
La consapevolezza ambientale che ne è derivata è evincibile, difatti, anche nella sentenza del 2024, questa volta dell'*High Court of England and Wales*, *Friends of the Earth v. Secretary of State for Levelling Up, Housing and Communities*. Il contenzioso, analogamente a quanto sopra descritto, traeva origine dalla concessione da parte del *Secretary of State* del permesso di ampliare una miniera di carbone sita a Whitehaven. L'incremento dell'attività estrattiva, nonostante fosse dichiaratamente inquinante, avrebbe svolto un ruolo strategico per l'economia industriale britannica[53], determinando, tuttavia, come nel caso precedente, una maggior compressione dei diritti ambientali del cittadino.
Seguendo il processo di bilanciamento costituzionale, oramai consolidato nei precetti delle Costituzioni scritte e, altresì, condiviso dalla Corte Suprema, ancora una volta, l'*High Court* ha sancito che la mera produzione imprenditoriale deve soggiogare alle garanzie che occupano nel presente paragrafo. E, difatti, mediante l'applicazione del *binding precedent* di *Finch v. Surrey*, Justice Holgate, giudicante del caso che occupa, fa nuovamente riferimento

[49] Si veda G. Naglieri, *Valutazioni di impatto ambientale e downstream emissions. La sentenza Finch v. Surrey della Corte Suprema del Regno Unito, guardando ad Oslo*, in *Osservatorio sul Costituzionalismo Ambientale*, 17 luglio 2024.
[50] Cfr. S. Pitto, *op. cit.*, p. 5.
[51] *R (on the application of Finch on behalf of the Weald Action Group) (Appellant) v Surrey County Council and others (Respondents), [2024] UKSC 20*, pp. 17, 18.
[52] Così G. Naglieri, *op. cit.*, p. 9.
[53] "*I consider that the WCM* (n.d.r.: *West Cumbria Mining Limited* è il nome della società che gestisce la miniera) *coal would be at a competitive advantage over US coal and therefore it is highly likely that there is the potential for a significant degree of substitution to occur*". È quanto si evince, anche, dalla relazione dell'*inspector* incaricato in *Friends of the Earth v. Secretary of State for Levelling Up, Housing and Communities* [2024], EWHC 2349, p. 32.

all'imprescindibilità della valutazione di tutte le emissioni – anche indirette – derivanti dall'attività produttiva (tra cui figurano le esalazioni "*Scope 3*")[54]. In una giustizia apparentemente lontana dall'esplicitazione – soltanto nei suoi testi[55] – dei diritti connaturati all'essere umano, l'inviolabilità di quest'ultimi segue un percorso di affermazione conforme a quegli ordinamenti ove le previsioni statutarie sono puntualmente individuate.
Del resto, il filone giurisprudenziale appena inaugurato, evidentemente, sottende la necessità di includere le valutazioni ambientali e climatiche anche nelle decisioni pubbliche[56], nell'ottica del riconoscimento della vincolatività dei diritti ambientali. Di talché, i risvolti della rinnovata consapevolezza climatica non possono che soggiacere al rigore imposto dall'ossequio delle guarentigie individuali della salute e dell'ambiente, *priora* logici nei conflitti tra interessi.
Nell'inviolabilità dei diritti fondamentali – anzi, costituzionali – quali quelli in parola, si inserisce, pertanto, il lavoro della *Supreme Court*. Essa, ergendosi a vestale delle garanzie dei cittadini, ha consolidato negli ultimi anni il recinto giurisprudenziale che separa la tutela dell'individuo dalle lacune legislative. E, dunque, nonostante le derive politico-legislative che cercano di allontanare la *common law* dal diritto europeo, in cui è vivido lo sforzo di allargamento dei confini dei diritti fondamentali, la Corte Suprema vincola l'attività del legislatore, da un lato, al riconoscimento – anche espresso – delle prerogative ambientali e climatiche, dall'altro, all'indipendenza dalle dinamiche politiche e interne[57] che in alcun modo possono condizionare, di qui in futuro, la vigenza dei diritti già riconosciuti al cittadino.

[54] *Ivi*, a p. 22, si legge "*the 2011 Regulations required WCM's ES and the EIA process to assess those emissions and their implications. The Secretary of State was obliged to take into account that environmental information (including the GHG emissions from combustion of the Whitehaven coal) before deciding whether or not to grant planning permission on the application*".
[55] A esempio, nella sentenza in parola, il termine "*rights*" compare solo quattro volte.
[56] Cfr. E. Montagnani, *L'economia circolare nel Regno Unito: evoluzione normativa tra devoluzioni territoriali e distacco dall'Unione europea*, in questa Rivista, pp. 260-261.
[57] Come già affrontato in questa Rivista, A. Torre, P. Martino, *La giurisprudenza della corte suprema del Regno Unito nel biennio 2022-2023*, n. 2, 2025, pp. 176-186.

numero 1/2026

ISSN 3035-1839
DOI: 10.69099/RCBI-2026-1-05-W5K

costituzionalismo britannico e irlandese

Recensioni e segnalazioni bibliografiche

Recensione a D. Feldman, Key Ideas In Constitutional Law, London, Bloomsbury Publishing, 2025

Rita Carbonara
Dottoranda in Diritto pubblico, comparato e internazionale, Sapienza Università di Roma

costituzionalismo britannico e irlandese

numero 1/2026

Recensione a D. Feldman, Key Ideas In Constitutional Law, London, Bloomsbury Publishing, 2025

di Rita Carbonara*

Abstract (Ita): Il presente contributo mira ad esprimere delle considerazioni attorno al recente volume di David Feldman "Key Ideas in Constitutional Law", che si propone di analizzare come le costituzioni, specie quella del Regno Unito, siano il frutto della tesa dialettica tra poteri. Tale obiettivo è perseguito sovrapponendo all'approccio divulgativo, una chiave di lettura critica che tiene conto delle più contemporanee criticità proprie dell'ordinamento britannico.

Abstract (Eng): This contribution seeks to offer some thoughts on David Feldman's recent book "Key Ideas in Constitutional Law", which examines how constitutions — and, in particular, the constitution of the United Kingdom — emerge from a complex and often tense interplay between different centres of power. It does so by combining an accessible, introductory approach with a critical perspective that engages with the most pressing contemporary challenges facing the British constitutional order.

Parole chiave: Costituzione del Regno Unito; Conflitto tra poteri; Tensione costituzionale

Keywords: UK Constitution; Power tussles; Constitutional tension

Il volumetto "*Key Ideas in Constitutional Law*", firmato da David Feldman, ospita un'analisi – frutto di una gestazione lunga quasi un decennio – che combina i caratteri della concisione e dello spessore contenutistico, ponendosi nel solco della collana "*Key Ideas in*" edita da Bloomsbury, che battezza l'opera.

Il macrotema sviscerato, storicamente ed evidentemente caro alla dottrina giuridica britannica, è quello della Costituzione del Regno Unito, che persiste nell'abitare i pensieri degli studiosi d'oltremanica per motivi parzialmente diversi da quelli che spingono alla riflessione negli ordinamenti provvisti di una codificazione costituzionale. Tra questi vi è proprio la mancata sistematizzazione di un circuito costituzionale scritto e chiuso, premessa della trattazione e fattore che ha peraltro, nelle scorse decadi, orientato il dibattito teorico in senso pragmatico-istituzionale[1].

Il fatto che il sentiero percorso dall'Autore sia stato ampiamente battuto, tuttavia, non impatta sull'originalità della produzione, da ricondursi propriamente all'incrocio dell'intento didattico – che rende accessibile la lettura pure ai neofiti del diritto costituzionale britannico e comparato – con l'approfondimento critico dei nodi tematici affrontati, che l'Autore delinea servendosi di fattispecie concrete appartenenti allo scenario politico attuale. Si costruisce così un quadro ricco di spunti di riflessione anche verso lettori maggiormente strutturati sul tema.

Il volume segue una struttura bipartita: i primi cinque capitoli, infatti, sono dedicati alle istituzioni e alla dialettica tra poteri nel Regno Unito, mentre gli ultimi due disegnano il prospetto assiologico alla base dell'ordine costituzionale britannico.

---

* Dottoranda in Diritto pubblico, comparato e internazionale, Sapienza Università di Roma

[1] In tal senso, nel quadro di una spinta verso la codificazione, significativi sono gli esercizi di mappatura effettuati dalla Camera dei Comuni e il report stilato dalla *House of Commons Political and Constitutional Reform Committee*, al fine di valutare l'impatto di una potenziale costituzione codificata sul ruolo del giudiziario. Si vedano rispettivamente: D. Torrance, *The United Kingdom constitution – a mapping exercise* in *House of Commons Library*, 24 giugno 2026, https://commonslibrary.parliament.uk/research-briefings/cbp-9384/; House of Commons Political and Constitutional Reform Committee, *Constitutional role of the judiciary if there were a codified constitution, fourteenth Report of Session 2013-14*, 14 maggio 2014.

Prodromica al discorso relativo all'assetto istituzionale e dei poteri è la perimetrazione del concetto di "Costituzione", con particolare attenzione all'esperienza del Regno Unito.
Origine delle riflessioni è l'imprescindibile citazione di J. A.G. Griffith per cui "*the constitution is what happens"* che guida l'analisi di Feldman, portandolo a concettualizzare la Costituzione non solo in senso "descrittivo", ma altresì "normativo": la Costituzione non è solo "*what happens*", ma anche «*why it happens, whether it ought to happen, who is authorised to make it happen and who checks on what is happening*» (p. 2).
In altri termini, per Feldman la Costituzione non descrive meramente la "*current political practice*", ma incarna degli standard di condotta a cui gli agenti politici sono sottoposti e che sono condivisi dalla collettività. L'elemento normativo si pone così come fattore giustificativo della Costituzione stessa, oltre che come argine contro l'"*abusive constitutionalism*".
Tale ambivalenza è avvalorata sul piano concreto richiamando in via esemplificativa il Fixed-Term Parliaments Act 2011 e i suoi riflessi sulla disciplina dello scioglimento anticipato dei Comuni, assieme al suo *repeal* con il Dissolution and Calling of Parliament Act 2022.
Da un lato, la linea di Griffith trova fondamento: «*the sequence of events – fixed term between general elections, finding a way of avoiding that, deciding that the fixed term was no longer desirable (if it ever was) and should be abandoned – illustrates his point that even central aspects of the constitution may be easily changeable in response to calculations of political advantage*» (p. 5). D'altra parte, Feldman evidenzia la presenza del dato costituzionale normativo: «*using and staying within the strict requirements of legislation showed that the actors felt a need to legitimate the changes through law; they could not simply ignore the statute, even though it is questionable whether a court would have been able to enforce it*» (p. 5).
Lo stesso emerge, secondo l'A. anche dal dispiegarsi degli eventi che hanno portato all'insediamento della *premiership* di Keir Starmer, ormai arrivata al proprio capolinea: «*the system was trusted, the conventions followed, and power was smoothly transferred in accordance with the law expectations of the constitution*» (p. 8).
Il discorso sulla Costituzione si focalizza poi, come prevedibile, sulla distinzione tra *codified and uncodified Constitution*. La metodologia comparata impiegata da Feldman serve, in questo contesto, il fine di operare un bilancio tra i *pro* e *contro* della codificazione costituzionale.
La carta fondamentale statunitense è adoperata in via esemplificativa per evidenziare i limiti della codificazione scritta, non malleabile in base a mutamenti socio-politici. Ciò spinge l'A. a ricondurre la resilienza della *US Constitution* ad un'area grigia posta al di fuori del dettato costituzionale, alimentata dalla stringatezza dello stesso, che in alcuni casi ha condotto ad una discrepanza tra il dato scritto e le pratiche politiche seguite. La stessa linea di pensiero viene riconfermata prendendo ad esempio il *Cabinet Manual* britannico e la sua intrinseca incompletezza, che esige un aggiornamento quasi costante, vista la rapidità con cui le pratiche politico-costituzionali, frutto di continui cambiamenti e negoziazioni, mutano.
Lo schieramento a favore della non-codificazione è evidente, la codificazione costituzionale è condannata all'incompletezza e all'incapacità di adattamento: «*A completely codified constitution would be either very short-lived or completely ineffective*» (p. 12).
Tale presa di posizione è di particolare interesse se si guarda al tema attraverso i kantiani occhiali dalle lenti colorate di un giurista europeo-continentale.
In un contesto come quest'ultimo, spesso dedito alla sacralizzazione della codificazione costituzionale, una *uncodified constitution* come quella del Regno Unito può risultare

leta" in quanto non cristallizzata in un unico testo e di conseguenza non in grado di fornire risposte chiare a fattispecie di rilevanza costituzionale non tipizzate perché regolate da convenzioni[2]. Feldman si pone all'estremo opposto dello spettro, nell'ambito di un tema di dibattito longevo e controverso. Quindi, se in un'ottica dedita alla codificazione, una *uncodified constitution* può equivalere ad incompletezza, nella visione britannica di Feldman è la codificazione ad essere intrinsecamente incompleta, perché incapace di adattarsi allo scorrere del tempo.

Senza che nel volume vengano espressi giudizi di merito su quale impianto costituzionale sia il più efficace, è interessante osservare da lontano la differente prospettiva che i giuristi al di qua e al di là della Manica possono adottare. Se secondo Leibniz il mondo in cui viviamo è "il migliore dei mondi possibili", sembrerebbe che lo stesso debba dirsi rispetto alla presenza o meno di una codificazione costituzionale: la propria costituzione, che sia scritta o meno, è sovente ammirata come "la migliore delle costituzioni possibili".

Una volta delineato il contorno concettuale del termine "*working constitution*", l'A. si concentra sulla categorizzazione dei poteri e la loro distribuzione tra le istituzioni.

Anche in questo caso al carattere classico dei temi trattati, corrisponde una trattazione che combina l'analisi diacronica, volta a fornire una prospettiva esaustiva sulle dinamiche dei poteri che abitano il Regno Unito, con l'adozione di una visione contemporanea e critica.

È così che dopo aver inquadrato le istituzioni costituzionali britanniche, i poteri di cui queste sono fornite e la storica tensione tra gli stessi, l'A. affronta alcune delle criticità derivanti da tale dialettica: il fatto che alcune funzioni giurisdizionali che non implicano «*ultimate determinations of lawfulness or unlawfulness*» (p. 53) siano esercitate da "*officials of executive branch*", ma anche le ambiguità connesse a istituti formalmente presenti seppure sostanzialmente inattivi, come il *Royal Assent*.

Particolare spazio è dedicato ad uno dei grandi nodi irrisolti della teoria costituzionale britannica, ossia la dubbia assolutezza della *parliamentary sovereignty* – caposaldo dell'ordinamento costituzionale britannico – e la misura entro cui questa possa ritenersi ammissibile, specie nel contesto politico contemporaneo. Inevitabile è il richiamo alla dottrina diceyana, che apre la strada alla ricostruzione plastica delle cause che contribuiscono a mettere in discussione l'accettabilità della sovranità parlamentare. Secondo l'A. infatti *conditio sine qua non* per il funzionamento della sovranità parlamentare britannica è che la politica resti moderata. Quando la classe politica si polarizza e si allontana dal *middle ground*, il sistema costituzionale — privo di garanzie giuridiche scritte — è posto sotto forte pressione, vista l'assenza di *guardrails* formali contro il potere del Parlamento.

È a questa situazione che l'Autore riconduce il crescente interesse verso le modalità di limitazione della sovranità parlamentare: «*The uncodified constitution, heavily dependent on shared values and understandings, does not work reliably when not everyone has internalised what 'good chaps' do and do not do*» (p. 88). A ciò si aggiunge il problema dei c.d. *destiny politicians*, espressione coniata da Peter Hennessy: «*the trouble always comes in the informal constitution, the unwritten bits that used to be called, rather unkindly but accurately, the "good chap" theory of government – the good chaps knew where the lines were drawn and did not push it (the good chaps of both sexes, I hasten to say) …. [I]f you have a destiny Prime Minister like Tony Blair, and Mrs Thatcher also in a similar way, they get very irritated by these fusspot constraints and they would say: 'Romantic traditionalist, dyed-in-the-*

[2] Su questa scia si pone l'analisi di P. Hennessy e A. Blick, che analizzano in via astratta l'ipotesi in cui il Primo Ministro del Regno Unito debba rifiutarsi di dimettersi. Si veda, P. Hennessy, A. Blick, *Could it happen here? The day a Prime Minister refuses to resign*, London, Haus Publishing, 2025.

wool civil servants keep telling me why I cannot do this. Do they not realise the problems I am facing?' Proper procedure and care and due attention to it can irritate destiny politicians profoundly» (p. 88).
Così il discorso relativo alla dialettica tra poteri non si limita ad una mera constatazione della storica sovrapposizione tra gli stessi, ma all'approfondimento capillare della loro interconnessione.
Feldman concentra la propria attenzione sul confine, sfumato e sbiadito fra il potere legislativo e quello giudiziario, mettendo in luce le problematiche che derivano dalla presenza di questa linea poco vivida: prima tra tutte l'indebolimento di quest'ultimo, ad opera delle critiche da parte dell'esecutivo sui giudizi espressi dalle corti, accompagnato dal dibattito sull'estensione dell'area di *judicial review*; altro tema è quello delle risorse utili e necessarie al funzionamento del giudiziario, allocate dall'esecutivo, che operano da propulsore affinché i tre poteri interagiscano.
Ne risulta un quadro che, pur mantenendo una chiarezza espositiva, non rinuncia a suggerire la complessità e le ambivalenze del funzionamento concreto dell'assetto dei poteri britannico, adoperando temi squisitamente classici come mezzo per leggere le criticità delle dinamiche politiche attuali.
Gli ultimi due capitoli forniscono una contestualizzazione puntuale all'analisi precedentemente delineata, ponendo la lente sul sostrato di valori e principi alla base dell'ordinamento britannico.
L'assunto di fondo è quello per cui, coerentemente con la tradizione istituzionale britannica, i valori sottesi all'apparato politico-istituzionale del Regno Unito non sono riconducibili ad un elenco tassativo, circostanza di cui viene rintracciata anche la causa: «*There is indeed a constitutional reason in the UK for not attempting to define the basic beliefs, values and commitments of the people in constitutional form: in effect, parliamentary sovereignty allows successive governments to reshape the state's values and roles in accordance with their political philosophies and programmes*» (p. 124).
Tale premessa è seguita da un'opera di ricostruzione dei valori imprescindibilmente legati alla colonna portante dell'ordinamento costituzionale britannico: libertà personale, proprietà, *fairness, reasonableness, democracy, the rule of law*.
La disamina operata dall'autore non si ripropone il fine di delineare una mera ricognizione dei valori costituzionali del Regno Unito, ma è funzionale alla volontà di evidenziare il carattere essenziale e allo stesso tempo critico degli stessi: da un lato, servono come parametro per valutare la condotta degli attori politici, essendone questi ultimi assoggettati nello svolgimento della loro attività (si tratta di veri e propri "*social regulators*") (p. 139); d'altra parte la loro funzione preminente ed essenzialmente costituzionale confligge con la matrice non scritta e la natura incerta o contestata.
Feldman pone così in risalto l'altra faccia della medaglia della *unwritten constitution*: se questa presume un grado di duttilità che l'apparato strutturale delle costituzioni rigide non può replicare, d'altra parte la natura incerta dei valori costituzionali/*social regulators* sottesi alla stessa *unwritten constitution*, espone un tendine d'Achille da non sottovalutare, specie nell'attuale contesto politico britannico frammentato, orientato sempre maggiormente dalla demagogia populista e in cui la *good-chaps theory* e i valori alla sua base non sono garanti di stabilità costituzionale, ma nelle tremanti mani di leader politici che fanno fatica a guadagnarsi il sostegno dell'elettorato e a gestire il buio periodo di crisi socio-economica che ha investito il Regno Unito post-Brexit.
Il volume, quindi, presenta senz'altro un impianto contenutistico dedito a tematiche profondamente classiche, in piena coerenza con la collana entro cui questo è collocato,

ata a *people embarking on the study of law*, prima ancora che ad esperti del diritto. D'altra parte, il taglio dell'analisi è contemporaneo, attuale e critico e non tralascia di porre il seme per riflessioni su questioni dal respiro attuale e dalla cruciale rilevanza per i futuri sviluppi costituzionali del Regno Unito.

numero 1/2026

ISSN 3035-1839
DOI: 10.69099/RCBI-2026-1-05-V8D

costituzionalismo britannico e irlandese

Recensioni e segnalazioni bibliografiche

Francis Lyall, Church and State in Scotland. Developing law, iclars series on law and religion, Abingdon-NewYork, Routledge, 2016

Alessandro Tira
Professore Associato di Diritto e Religione, Università degli Studi di Bergamo

costituzionalismo britannico e irlandese

numero 1/2026

Francis Lyall, Church and State in Scotland. Developing law, iclars series on law and religion, Abingdon-NewYork, Routledge, 2016

di Alessandro Tira*

Francis Lyall, *Church and State in Scotland. Developing law*, iclars series on law and religion, Abingdon-New York, Routledge, 2016

Dal primo decennio degli anni 2000 l'International Consortium for Law and Religion Studies promuove la *Series on Law and Religion*, collana di monografie che è giunta a occupare un posto centrale nel panorama degli studi di diritto ecclesiastico, diritto comparato delle religioni, diritto canonico, diritto costituzionale della libertà religiosa, diritti umani. Tra i promotori dell'ICLARS figurano alcuni dei principali studiosi che, in ogni parte del mondo, si occupano di queste materie, tra i quali Silvio Ferrari (fondatore e primo presidente del Consorzio), Cole Durham, Javier Martínez-Torrón, Brett Scharffs, Norman Doe. Ricordare la collocazione editoriale del volume in lettura è importante non solo per un dato di contesto, ma anche per comprenderne lo spirito e l'utilità specifica.

Dal punto di vista accademico la collana è importante per almeno tre ragioni.

In primo luogo i volumi aiutano a comprendere anche con visuali "dall'interno" i diversi sistemi di relazione tra Stati e Chiese. Si tratta di uno speciale ambito del diritto pubblico che per sua natura contribuisce a definire l'identità costituzionale dei singoli ordinamenti e rispecchia caratteristiche non riproducibili di assetti storici, culturali, sociali che, in ultima istanza, assumono anche una veste giuridica. Questa precisa sequenza di sublimazione delle dimensioni l'una nell'altra chiarisce l'importanza della conoscenza dei fattori specifici e contingenti al di là di ogni velleità di definizione astratta dell'*optimum* delle relazioni ideali tra società civile e società religiosa; tentativi che, infatti, anche quando esperiti, non hanno mai prodotto risultati di concreta utilità scientifica. Non per caso, ma per la profonda connessione tra l'identità costituzionale dei Paesi membri e i rapporti che si instaurano fra Stato e religioni, l'art. 17, §1 TFUE fa salva la materia dall'ambito di espansione delle competenze europee. «L'Unione rispetta e non pregiudica lo *status* di cui godono, in virtù del diritto nazionale, le chiese e le associazioni o comunità religiose negli Stati membri». Gli equilibri che i singoli Stati hanno trovato con le Chiese e le confessioni religiose concretamente radicate nelle rispettive società hanno un valore costitutivo della loro identità anche di ordinamenti giuridici, cosa peraltro assai chiara nel caso della Scozia (pur fuoriuscita dal panorama comunitario). La pluralità irriducibile delle opzioni che convivono nel contesto europeo dimostra quanto il tema resti vivo e vitale, anche dopo decenni di diffusa secolarizzazione e di radicamento di nuove presenze religiose.

In secondo luogo – e in modo speculare alla sottolineatura delle specificità che si è appena fatta – la collana ICLARS offre un utilissimo strumento per la comparazione giuridica tra sistemi di diritto e religione. Essa, infatti, parte dall'assunto metodologico della necessità di individuare problemi comuni ai diversi ordinamenti, o per meglio dire di enucleare le questioni strutturali a cui i singoli ordinamenti sono chiamati a dare risposta, al di là del dato formale dell'esistenza o meno, in seno al singolo sistema giuridico, di un sottosistema di "diritto ecclesiastico" connotato da specialità formale. Molte delle questioni di fondo

* Professore Associato di Diritto e Religione, Università degli Studi di Bergamo

sono infatti costanti, a prescindere dall'etichetta a cui soggiacciono gli istituti giuridici che nei singoli ordinamenti vi corrispondono: il grado di autonomia delle confessioni religiose; la risposta giuridica degli ordinamenti ai fenomeni di secolarizzazione; la *governance* del pluralismo religioso; la disciplina del rapporto tra la dimensione sociale delle comunità di fede e le istanze individualistiche dei diritti umani.

Infine, rispetto ai singoli casi presi in esame, oltre a garantire un livello di approfondimento fruibile, completo ma non iperspecialistico, le singole monografie presentano un'ottica interna agli ordinamenti trattati. Questione di non secondaria importanza, se dalla comparazione si vuole comprendere non solo differenze e similitudini estrinseche, ma anche la *ratio* e le prospettive in cui operano i singoli istituti giuridici letti in chiave sistematica.

Il volume di Francis Lyall si colloca pienamente in linea con l'impostazione della collana e rappresenta ancora oggi, a livello internazionale, un punto di riferimento per la materia che tratta, a motivo sia della completezza e fruibilità dell'opera, sia dell'autorevolezza della posizione personale dello studioso. Lyall, che dal 2010 è *Emeritus Professor* di *Public Law* presso l'Università di Aberdeen, ha in verità dedicato la maggior parte della sua attività scientifica allo studio del diritto pubblico scozzese e della *Space Law*, disciplina nella quale è considerato uno degli studiosi britannici più affermati. In parallelo, tuttavia, ha avuto un ruolo attivo nell'amministrazione della Chiesa di Scozia (*Kirk*), di cui è stato Anziano (*Elder*), membro del Presbytery of Aberdeen, più volte delegato all'Assemblea Generale della Chiesa, nonché componente del suo *Panel on Doctrine*.

L'Autore mette in evidenza come il caso scozzese costituisca un modello peculiare nel panorama europeo, con analogie ma anche differenze sostanziali rispetto al vicino e più noto caso della Chiesa d'Inghilterra. Anche la Chiesa di Scozia è una chiesa «established», ossia riconosciuta dal diritto pubblico, di cui è soggetto a pieno titolo, e munita di un peculiare *status* giuridico. Al tempo stesso, essa ha una storia – anche recente – profondamente connotata dalle rivendicazioni di autonomia, spirituale e organizzativa, dal potere civile. Da questo tema caratterizzante della storia della *Kirk* (*The Kirk o Scotland*, in lingua scozzese, o *Eaglais na h-Alba*, in gaelico scozzese) Lyall fa emergere una riflessione che emerge ripetutamente nell'interessante parte storica, che costituisce la prima parte del volume. Gran parte della storia costituzionale scozzese, secondo l'Autore, può essere letta come il tentativo di definire il confine tra le due sfere di autorità, in una tensione sempre viva (e aperta a più livelli, come nel rapporto con la Corona britannica, oltre le istituzioni nazionali scozzesi) che, talora, ha portato anche a fratture. L'episodio più importante, da questo punto di vista, fu il «Ten Years' Conflict» apertosi nel 1834 e culminato nella «Disruption» del 1843, quando dalla Chiesa di Scozia si separò una *Free Church* di impronta più strettamente evangelica. La rottura si consumò attorno a una delle più classiche materie del contendere nel rapporto tra società civile e ordinamento ecclesiale, almeno del Cristianesimo europeo-occidentale: le nomine di ecclesiastici per diritto di patronato e la possibilità o meno, per l'autorità (o, in questo caso, la comunità) religiosa, di opporvisi. Quando i tribunali civili negarono alla Chiesa il potere di rifiutare ministri imposti dai patroni, una parte consistente del clero abbandonò la Chiesa di Scozia e fondò la *Free Church of Scotland*. Per Lyall, la *Disruption* non fu soltanto una crisi ecclesiastica, ma un momento di svolta costituzionale decisivo anche per l'ordinamento scozzese, che maturò, nella frizione con la Chiesa nazionale – o almeno con una sua parte – una più chiara definizione dei confini tra ordine religioso e ordine civile.

Da quelle vicende, poi rientrate, è sorto nei decenni successivi l'assetto giuridico che ancora oggi disciplina nelle linee fondamentali lo *status* della Chiesa di Scozia. Esso si basa sul

Church of Scotland Act del 1921 e su nove *Articles Declaratory of the Constitution of the Church of Scotland in Matters Spiritual*, legalmente riconosciuti e annessi all'*Act*. Da qui Francis Lyall prende le mosse per una concisa ma esauriente esposizione che combina, nell'ottica propria del costituzionalismo di matrice britannica, il diritto interno della Chiesa con il diritto dello Stato, in una commistione di quelli che, con un parallelismo non del tutto insoddisfacente con l'esperienza giuridica più familiare agli studiosi italiani, possono essere definiti, rispettivamente, il "diritto canonico" della Chiesa di Scozia e il "diritto ecclesiastico" della Scozia stessa.

Dopo un'analisi dei fondamenti teologici e costituzionali della *Kirk* odierna (cap. IV: *The Church of Scotland today*), l'Autore affronta l'organizzazione amministrativa della Chiesa stessa (cap. V: *Outside establishment*) ma anche delle altre confessioni religiose, secondo il diritto dello Stato. Si tratta della personalità giuridica delle *non-established churches* (pp. 108-119) da una prospettiva di particolare interesse per l'osservatore continentale, ossia quello dell'autonomia interna riconosciuta dal diritto dello Stato, sulla base del principio di *common law* per cui ogni rapporto giuridico che intenda esplicare effetti sul territorio britannico deve essere riconosciuto e, come tale, sottostare alla legge e alla giurisdizione. Dopo la questione della personalità giuridica e dell'autonomia statutaria, si passa a considerare il principale canale che garantisce e attua la libertà di azione della persona giuridica, compiuta o meno che sia, nelle forme della titolarità e dell'amministrazione delle proprietà ecclesiastiche (pp. 119-133). Seguono poi dei capitoli costruiti attorno a nuclei tematici di decrescente omogeneità concettuale: l'educazione (cap. VI); le *Personal relationships* (cap. VII), con al centro il matrimonio, diviso tra la tradizionale disciplina religiosa con riconoscimento civile degli *status* coniugali e familiari, da un lato, e i sempre più pervasivi interventi statuali in queste materie, dall'altro; infine le *Other interactions of religion and law* (cap. VIII). Qui si affronta, in forma sintetica ma efficace, una casistica variegata, dal tema cruciale dell'incidenza dell'odierna concezione degli *Human Rights* nelle materie di rilevanza religiosa, fino alle materie classiche di quello che, nell'ottica italiana, andrebbe sotto l'etichetta di diritto ecclesiastico: i giuramenti, gli enti religiosi di beneficenza, la tutela del pluralismo confessionale nelle emissioni radiofoniche e televisive pubbliche, la tutela penale del sentimento religioso, le questioni bioetiche e di coscienza. Non manca neppure qualche pennellata di norme che danno colore al quadro complessivo, come nel caso dell'evoluzione, in nome del precetto cristiano del riposo domenicale, del divieto di pescare il pregiato salmone scozzese (p. 210).

Il volume di Francis Lyall ha visto le stampe nel 2016. Parlarne a distanza di dieci anni ha senso non solo perché esso costituisce a tutt'oggi il migliore e più completo strumento di conoscenza introduttiva della materia disponibile a livello internazionale, ma anche per tentare una verifica delle intuizioni che l'Autore ha consegnato alle conclusioni e annunciato nel breve sottotitolo dell'opera: *Developing law*.

In chiusura del volume, Lyall esprimeva fondamentalmente due preoccupazioni, da giurista e da membro della Chiesa di Scozia. Da un lato, ciò riguardava l'impatto che un'interpretazione ideologicamente individualistica della nozione di diritti umani, per come veicolata nell'ordinamento britannico dallo *Human Rights Act* del 1998, già produceva e avrebbe ancor più potuto avere rispetto ai tradizionali assetti giuridici. Dall'altro lato, il destino a cui la *Kirk* sarebbe andata incontro nella sua funzione – per mutuare il concetto di Grace Davie – di «religione vicaria», che ha implicazioni strettamente collegate alla natura giuridica di *established Church*. Le due questioni, come appare chiaro, sono tenute insieme dal tema della profonda secolarizzazione della società scozzese, che interessa in

modo asimmetrico l'appartenenza confessionale tradizionale (con la Chiesa di Scozia colpita ancor più di quella d'Inghilterra dalla disaffezione e dall'abbandono non solo della pratica del culto, ma persino del senso di appartenenza identitaria) e le altre denominazioni di antico o nuovo insediamento (viceversa in crescita proporzionale, come nel caso del cattolicesimo e di altre appartenenze confessionali, o assoluta, come nel caso dell'islam).

Quanto al primo aspetto, Lyall consegnava alle conclusioni del volume una pagina dai toni singolarmente *outspoken*. Vale la pena di riportarne per esteso alcuni passaggi, poiché qui lo studioso sembra aver messo a fuoco prima e forse con più efficacia di altri una preoccupazione oggi largamente affiorante negli studi britannici di *Law and Religion*:

> The new factor in the interaction of religion and law has been the incorporation of major portions of international human rights agreements and the making directly relevant the decisions of their tribunals by the Human Rights Act 1998. But the transmutation of worthy principle into formal legal obligation carries major problems. Legislative articulation requires, first, precision as to what the words used mean and, second, enforcement mechanisms. Encouragement to be good becomes the requirement of conduct that is compliant with the terminology. Proper conduct is induced but leaves the heart and conscience unaffected. The protection of minorities can segue to an ability to compel, disturbing as minority beliefs and an intolerant secularism are transmuted into over-riding law. The hortatory becomes coercive. Political correctness stifles, manipulates and bullies […].
>
> The religious should not be silenced by fear or by the tyranny of the stewards of political correctness. Diversity and the manifestation of diversity should be allowed. The normal rules [contrapposte a quelle che tutelano in modo rafforzato le identità ritenute minoritarie o vulnerabili, N.d.R.] as to civil disturbance provide sufficient back-up if necessary. The expression of religious belief and conviction verbally and otherwise should not be penalised unless or until it significantly transgresses public order. Engineering should be eschewed. What is needed is the reconsideration and re-balancing of human rights and matters religious […].
>
> I hope reasonable accommodation will be found between competing interests and convictions, no matter how strongly held. That will require restraint on the part of those holding strong views of whatever religious hue (or none) who come into a position of authority. Profound conviction or dogmatism combine with office can tempt to action, but it does not confer immunity from seeking the general good through argument and discussion rather than by fiat (pp. 227-228).

Sul fronte della funzione nazionale e identitaria della Chiesa di Scozia, in un modo per certi versi sorprendente ma in linea con una plurisecolare storia di intrecci tra questioni religiose e vicende costituzionali, Lyall pone in relazione l'attuale crisi della *Kirk* (anche) con gli sviluppi della *Scottish Devolution* di fine millennio.

> Recent surveys show that in the UK religious belief is a minority interest. Scotland is not an exception. Since World War II the Church of Scotland has seen its membership collapse and its influence wane. The re-establishment of the Scottish Parliament has diminished Kirk whose General Assembly was previously referred to as the Voice of Scotland. The Kirk is no longer an expression of national identity. It has lost relevance on the UK and domestic stage, and to some extent has been replaced by an emergent Scottish nationalism that is not necessarily linked to a drive for independence. The new Scottish Parliament has afforded no special place to the Kirk, though its ministers among others may be invited to participate in the "Pause for Thought" at the start of proceedings (p. 226).

Se si guarda agli sviluppi normativi del decennio intercorso dalla pubblicazione del volume, si può dire che l'analisi di Francis Lyall abbia colto nel segno. Dal punto di vista dello Stato, il quadro giuridico in materia di rapporti con la Chiesa di Scozia resta formalmente invariato, con la piccola ma simbolica eccezione del recente *Church of Scotland (Lord High Commissioner) Act 2025*. Il provvedimento ha stabilito che la funzione di *Lord High Commissioner*, il rappresentante del sovrano britannico presso l'Assemblea Generale della Chiesa di Scozia, possa essere esercitata anche da fedeli cattolici. La modifica si era resa necessaria in vista della nomina a tale funzione di Lady Elish Angiolini (cattolica, appunto), ma esprime nondimeno un avvenuto mutamento di sensibilità e approccio alle questioni dell'appartenenza confessionale. Non sembra azzardato supporre che sia anche uno dei segni concreti della propensione di Carlo III a sollecitare una crescente apertura ecumenica, specialmente tra le confessioni cristiane presenti nel Regno. La sostanziale assenza di provvedimenti normativi specificamente destinati alla Chiesa di Scozia, tuttavia, non significa che siano mancate novità anche in materie di interesse; piuttosto, ciò avviene ormai, in Scozia come altrove, in un contesto nel quale la Chiesa (e le confessioni religiose in genere) operano non più come interlocutori diretti dello Stato, bensì come attori collaterali di una vicenda in cui il referente primario della società è ormai principalmente, se non soltanto, il potere civile. È il caso, soprattutto, del diritto di famiglia, dove si sono avuti a distanza di pochi anni il *Marriage and Civil Partnership (Scotland) Act 2014* e il *Civil Partnership (Scotland) Act 2020*, che ha aperto le *civil partnership* anche alle coppie eterosessuali. Queste scelte del legislatore civile hanno altresì fatto da traino a storiche innovazioni in seno alla Chiesa stessa, quantomeno nel caso del *Solemnisation of Same Sex Marriages Act* adottato dall'Assemblea Generale del 23 maggio 2022. Con tale atto la Chiesa di Scozia, a maggioranza, ha deliberato la facoltà per i pastori che lo ritengono (dunque con una prudente remissione alla coscienza personale dei singoli ministri di culto), di «solennizzare» in chiesa le unioni tra persone dello stesso sesso.

Per altro verso, è proseguito e si è esteso il processo già individuato da Lyall, di inserimento del fattore religioso tra quei diritti individuali la cui tutela viene essenzialmente ricondotta all'azione giudiziaria e dunque a una dimensione casuistica che, sempre più spesso, elide spazi alla tradizionale dimensione istituzionale e organizzata delle confessioni religiose, specialmente quelle più giuridicamente strutturate. Un intervento che va nel senso già delineato (e paventato) dallo studioso scozzese è quello dell'*Hate Crime and Public Order (Scotland) Act 2021*, entrato in vigore nel 2024, con cui si è ampliata la tutela contro l'istigazione all'odio, includendo anche la religione tra i profili oggetto di speciale protezione come profili dell'identità individuale.

Se dal fronte dello Stato si sposta l'attenzione su quello confessionale, si vede che il decennio 2016-2025 è stato, viceversa, ricco di novità normative, accomunate dalla necessità di fare fronte alla crisi dell'istituzione. La *Kirk*, nell'ultimo decennio, ha dovuto ristrutturarsi profondamente a causa del crollo di partecipazione, vocazioni e risorse economiche. Se l'*International Presbytery Act 2016* ha guardato verso l'esterno, riorganizzando la supervisione delle congregazioni attive fuori dalla Scozia, gli interventi più cospicui hanno però interessato la dimensione nazionale. Il *Presbytery Mission Plan Act 2021*, che è forse il provvedimento più importante dell'ultimo decennio, ha introdotto l'obbligo per ogni *Presbytery* (l'assemblea ecclesiastica territoriale composta da tutti i ministri della circoscrizione, integrata dagli *elders*, ossia i rappresentanti laici delle congregazioni) di predisporre un *Mission Plan* quinquennale. In tale piano devono essere definiti numero e distribuzione dei ministeri, assetto territoriale delle congregazioni, utilizzo e dismissione degli edifici ecclesiastici,

modalità delle «nuove forme di presenza ecclesiale», sostenibilità finanziaria futura. Tutto ciò nell'ottica difensiva di una razionalizzazione delle risorse e del probabile, ulteriore ridimensionamento delle strutture della vita ecclesiale. Il *Presbytery Review Act 2025* ha completato questa riforma dal fondamentale impatto gestionale, introducendo un sistema di verifica periodica delle attività dei *Presbytery* (con cadenza quinquennale, di norma), nel tentativo di rafforzare l'*accountability* delle strutture territoriali nate dopo la prima tornata di fusioni e riduzioni.

Altri provvedimenti hanno interessato il ministero ecclesiastico, anche in questo caso secondo un *trend* di crescente incisività degli interventi. Se il *Registration of Ministries Act 2017* ha preliminarmente istituito un più accurato sistema di registrazione e classificazione dei ministeri ecclesiastici, il *Parish Ministry Act 2018* ha ridefinito aspetti importanti delle funzioni parrocchiali, per fare fronte al contesto di contrazione del numero dei ministri, salvaguardandone per quanto possibile le funzioni. Nello stesso anno l'*Ordination of Ministers of Word and Sacrament and Deacons Act 2018* ha aggiornato la disciplina relativa all'ordinazione dei ministri e dei diaconi, consolidando e razionalizzando la normativa precedente, mentre l'anno successivo il *Transfer Between Ministries Act 2019* ha reso più facile il passaggio tra differenti forme di ministero all'interno della Chiesa. Infine, il *Call, Election and Appointment of Ministers Act 2025* ha ridefinito l'intero procedimento di chiamata, elezione e nomina dei ministri della Parola e dei Sacramenti.

Non è certamente estraneo al clima di maggiore sensibilità per i profili della trasparenza e di inclinazione al formalismo procedurale delle garanzie – tendenze ormai radicate a livello sociale – il *Discipline Act 2019*. Esso ha introdotto una significativa riforma del diritto disciplinare interno, ai fini dichiarati di rendere più chiare le procedure interne della Chiesa di Scozia, tutelare maggiormente i diritti delle persone coinvolte e, in generale, rendere più efficiente il funzionamento della giustizia ecclesiastica. Sulla medesima linea, il *Church Courts Act 2023* ha aggiornato la disciplina dei tribunali ecclesiastici, tema particolarmente sentito in un ordinamento presbiteriano dove il governo della Chiesa si esercita attraverso assemblee e corti rappresentative.

Questo notevole insieme di riforme era stato in parte preannunciato, in parte presentito da Francis Lyall nella sua monografia. Un'opera che, alla luce di questi sviluppi, risulta rilevante anche per il dato temporale della sua pubblicazione, poiché fissa l'immagine del punto di partenza da cui la Chiesa di Scozia ha preso le mosse per affrontare, come sempre più sarà chiamata a fare, le sfide del XXI secolo.

Alessandro Tira
Associato di Diritto e Religione
Università degli Studi di Bergamo
alessandro.tira@unibg.it

numero 1/2026

costituzionalismo britannico e irlandese

ISSN 3035-1839
DOI: 10.69099/RCBI-2026-1-05-J5W

Recensioni e segnalazioni bibliografiche

Recensione a L. d'Avack, La ragione dei Re. Il pensiero politico di Giacomo I, Giuffrè, Milano, 1974

Giulia Mannarini
Dottoressa di Ricerca
Università degli Studi di Milano-Bicocca.

costituzionalismo britannico e irlandese

numero 1/2026

Recensione a L. d'Avack, La ragione dei Re. Il pensiero politico di Giacomo I, Giuffrè, Milano, 1974

di Giulia Mannarini*

Abstract (Ita): La recensione ripercorre le tappe fondamentali del saggio di Lorenzo D'Avack sul pensiero politico di Giacomo I Stuart e, dunque, sulla dottrina del diritto divino dei re e dell'assolutismo monarchico. Una rilettura ancora attuale, nella consapevolezza che per comprendere le origini, le trasformazioni e gli sviluppi del Costituzionalismo inglese e del pensiero politico occidentale, è quantomai essenziale far tornare indietro le lancette dell'orologio della storia: in questo caso, in particolare, di una tappa fondamentale della storia del pensiero politico occidentale.

Abstract (Eng): The review retraces the principal stages of Lorenzo D'Avack's study on the political thought of James I Stuart, with particular attention to the doctrine of the divine right of kings and the theory of monarchical absolutism. It argues that this work remains highly relevant today, insofar as an understanding of the origins, transformations, and subsequent development of English constitutionalism and Western political thought requires revisiting the historical foundations from which they emerged. In this respect, D'Avack's analysis offers a valuable reappraisal of a pivotal chapter in the history of Western political thought.

Parole Chiave: Assolutismo, Inghilterra, Costituzionalismo.

Keywords: Absolutism, England, Constitutionalism.

Qual è la ragione dei Re? Quali sono le giustificazioni della legittimazione del potere sovrano statale? È questo il grande tema che Lorenzo D'Avack decide di ripercorre e di ricostruire nel suo saggio, ormai risalente ma di intensa lettura, sulla dottrina della derivazione divina del potere monarchico. Per farlo opera una riproposizione e un'analisi – finora, punto di riferimento indiscusso e pressoché esclusivo nella letteratura – degli scritti politici di uno dei più eruditi monarchi inglesi, Giacomo VI di Scozia, successivamente Giacomo I d'Inghilterra e primo sovrano della casata Stuart, salito al trono dopo la morte senza eredi della Regina Elisabetta I Tudor.

Il tema riveste una centralità non indifferente, sia per la storia politica inglese, sia per il pensiero politico occidentale *tout court*. Non solo, ma possiede una caratterizzazione generale di rilevante importanza, laddove entra necessariamente in gioco l'antichissima questione della fonte del potere e delle sue modalità, così come la secolare contrapposizione tra Stato e Chiesa, tra potere secolare e potere spirituale, tra legge umana e legge divina; una questione percepita intensamente in Europa, in particolare modo dopo la Riforma, quando le guerre di religione cominciarono ad infiammare il Continente.

Ebbene, l'Autore sceglie una prospettiva originale e significativa, dando voce alle parole che Re Giacomo affidò a diversi scritti cui si dedicò nei suoi anni di regno attivo, raccontando e mettendo continuamente in relazione le idee del monarca Stuart con le molteplici correnti di pensiero che affollavano il dibattito intellettuale, religioso e politico dell'epoca. Si trattava di temi decisivi, particolarmente sentiti dalle *élites* politiche ed intellettuali d'Europa, in un momento della storia occidentale nella quale alcuni dei pilastri sui quali si era via via costruita l'epoca immediatamente successiva all'Impero Romano d'Occidente erano, in parte, caduti. È così che l'Autore sente la necessità di rimettere insieme i pezzi di un fervore di idee articolato, complesso, multiforme, ricordandoci continuamente il differente

* Dottoressa di Ricerca, Università degli Studi di Milano-Bicocca.

contesto nei quali pensatori e governanti si muovevano: un mondo nel quale era la religione a giocare ancora un ruolo sostanziale; un aspetto da non dimenticare anche nello studio della storia del costituzionalismo. La sua operazione è quella, dunque, di calare i tratti caratterizzanti del pensiero politico-monarchico di Giacomo all'interno della continua polemica innanzitutto con i movimenti religiosi: dai cattolici, ai presbiteriani, ai puritani, ai gesuiti. Insieme all'antico scontro con il papato, l'epoca successiva alla Riforma e delle guerre di religione provoca infatti la necessità in molti sovrani di difendersi anche nei confronti delle nuove correnti religiose che predicavano non solo la primazia della propria Chiesa sul potere temporale, ma diffondevano anche le prime elaborazioni concettuali, influenzate dalle riflessioni giusnaturalistiche, della dottrina della sovranità del popolo, titolare del potere attraverso il conferimento ad esso da parte di Dio.

Ecco, il saggio si presenta come una vera e propria avventura, per il lettore, in quelle riflessioni di carattere filosofico, giuridico e politico del tempo, di altissimo livello, che contribuirono a forgiare la mentalità occidentale e il futuro dell'Europa.

Ma qual è, esattamente, il tema centrale, e come viene declinato dall'Autore?

Com'è noto, il tentativo di individuare la forma di governo più funzionale e più durevole possibile è risalente al tempo degli antichi pensatori. Le riflessioni sul come si sarebbe dovuta concepire la distribuzione, o meno, del potere per l'ineludibile governo della società degli uomini si trascinarono sino all'epoca medievale e poi moderna, con momenti più o meno intensi nel dibattito dottrinale europeo, e che toccarono, all'alba del secolo più duro e problematico che gli inglesi dovettero affrontare, anche l'intellighenzia della terra d'Albione.

È proprio in questo contesto che si inserisce *La ragione dei Re*. Il lavoro del giurista romano diventa un vero e proprio viaggio intellettuale, volto a ricostruire e comprendere attraverso gli scritti di Giacomo I un'epoca di dibattiti e di *querelle* storico, politiche e giuridiche fondamentali per poter davvero afferrare tutte le sfumature dell'evoluzione costituzionale inglese: e in particolare, dei retroscena concettuali di quel pezzo evolutivo, croce e delizia della storia costituzionale dell'isola, rappresentato proprio dall'era Stuart e da quel filo-assolutismo alla francese che portò vigorosamente con sé. Dunque, l'obiettivo è quello di guardare alla temperie intellettuale di quel tempo, e alle tendenze assolutistiche che ormai dominavano in Europa, dal punto di vista di un sovrano scozzese salito al trono d'Inghilterra, del tutto estraneo allo spirito che da sempre aveva caratterizzato le istituzioni inglesi. In altri termini, un monarca che pretendeva di essere assoluto in una terra dove neanche la personalità forte di un Re come Enrico VIII era riuscito ad affermarsi in senso *absolutum*. Lorenzo D'Avack ne ricostruisce, in modo dettagliato, i passaggi fondamentali, in una ricostruzione che va ben oltre la mera ricognizione di fatti o idee: è un'analisi oltre la superficie, delineata come una vera e propria ricollocazione del pensiero di Giacomo in relazione a tutti i fattori che lo hanno influenzato: nella comparazione con la precedente tradizione tudoriana, e altresì in relazione a quale ruolo le sue opere hanno giocato nell'affermazione delle teorie assolutistiche in Inghilterra[2].

[2] L'Autore ricorda, infatti, che per quanto le opere di Giacomo non ricoprano certamente un posto di prim'ordine nella storia delle dottrine politiche, non è neanche «*accettabile la tesi contraria e, cioè, che si debba disconoscere, come da troppe parti fino ad oggi è stato fatto, l'influenza che questo medesimo pensiero esercitò in Inghilterra sulle idee e l'azione degli uomini politici della sua epoca*», L. D'Avack, *La ragione dei re. Il pensiero politico di Giacomo I*, Milano, Giuffrè, 1974, p. 199.

Per poterlo fare, l'Autore opera alcuni accorgimenti metodologici. Infatti, è innanzitutto definita e contestualizzata quella che possiamo chiamare la "ragione" della ragione dei re: e cioè, l'origine della teorica del diritto divino. In tal modo, dunque, l'Autore procede ad una ricostruzione precisa e dettagliata del contesto politico e religioso dell'Europa del Cinquecento, facendo emergere le ragioni e il ruolo potentissimo che le dottrine politico-religiose svolsero nello sviluppo della moderna teoria dello Stato sovrano. Dall'altra, per mettere in luce quanto per Giacomo fosse decisivo, come re di Scozia prima e come re d'Inghilterra poi, appoggiarsi e dare nuovo vigore alla dottrina del diritto divino del monarca: sostanzialmente, in ragione della fondata percezione di una minaccia alla propria integrità da parte tanto del calvinismo scozzese quanto del cattolicesimo della Chiesa di Roma. Le sue disquisizioni non furono il frutto di un mero piacere intellettuale, bensì un potente strumento concettuale per la difesa della propria sovranità, della propria indipendenza, del proprio potere secolare e dunque della sua stessa sopravvivenza in un'epoca di grandi trasformazioni, nelle quali tuttavia l'ombra del potere religioso continuava a persistere. Insomma, comprendere la ragione della ragione dei re, e dunque calarla nel contesto storico nella quale si sviluppa e in quello personale nel quale Giacomo si trova ad essere, consente di apprezzarla davvero e a tutto tondo. Ebbene, la temperie storica all'alba della modernità vide innanzitutto il graduale tramonto delle dinamiche e dei meccanismi che avevano dominato l'età di mezzo, e una vera e propria costruzione di apparati di potere su base nazionale; contemporaneamente, fu altresì determinante la scissione del Cristianesimo provocata dalla Riforma di Martin Lutero.

La congiunzione di questi due processi condusse alla necessità, da parte dei sovrani di quel caldissimo XVI secolo, ad armarsi di uno strumento – quello della dottrina del diritto divino – il quale invero in epoca medievale aveva già fatto da spada dell'Impero contro il Papato, e che ora poteva nuovamente essere strumento di difesa nei confronti, certamente ancora della Chiesa cattolica, ma anche e soprattutto di tutte quelle nuove confessioni religiose, come calvinismo o presbiterianesimo, che rivendicavano anch'esse la supremazia dell'autorità e del potere spirituale. Infatti, se lo scisma aveva sì annichilito il potere internazionale del papa, ciò non voleva dire che ogni controllo sull'autorità secolare dei sovrani era stato definitivamente rimosso. Infatti, «[…] *proprio la Riforma aveva fatto rivivere pretese ecclesiastiche, sebbene sotto forme differenti, e aveva messo in moto una serie di forze ostili a queste monarchie assolute che aveva aiutato a far nascere*»[3]. Fu proprio contro una tale recrudescenza di queste pretese ecclesiastiche, per le quali ancora una volta era indiscusso il loro diritto di imporre la propria disciplina sulla Stato, che Giacomo si batté[4]. In un contesto di tal genere, la Riforma aveva determinato un problema ulteriore: molte e diverse erano le nuove confessioni religiose, in un'epoca in cui gli uomini sentivano ancora molto forte il bisogno e il senso di uniformità. È così, dunque, che «[…] *in tutta Europa le minoranze religiose combattevano contro le disparità per sopravvivere e lottavano per salvaguardare le loro dottrine contro i sovrani che professavano una religione differente dalla loro*», e «*questioni concernenti la natura, la fonte, l'estensione del potere sovrano, le basi e i limiti del dovere di obbedienza del suddito nei*

[3] L. D'Avack, *op. cit.*, p. 7.
[4] L. D'Avack, *op. cit.*, pp. 11-12.

confronti del proprio principe erano all'ordine del giorno»[5], perché per ciascuna di esse significava determinare la propria sopravvivenza in un Continente che ancora faceva fatica a misurarsi e ad adattarsi all'evoluzione dei tempi e, dunque, aveva finito per essere lacerato non solo da scontri intellettuali, ma anche da conflitti sanguinosi. Fu proprio quel dibattito politico-religioso, però, a contribuire agli sviluppi della teorica statale. Quell'epoca di trasformazioni e di difficoltà costituirono infatti il preludio ineludibile per il successivo avanzamento della moderna teoria dello Stato. Ripercorrere quell'itinerario attraverso uno dei suoi più colti e vivaci esponenti, tuttavia spesso dimenticato, diventa allora un esercizio intellettuale di immenso valore per poter apprezzare tutte le traiettorie concettuali che hanno forgiato la modernità, non solo inglese. In quest'ottica, Lorenzo D'Avack sceglie di aggiungere un'ulteriore pennellata alla sua opera, e cioè ripercorrere la formazione culturale del giovane Giacomo. Così come è necessario calare le idee di Giacomo nel suo contesto storico, diventa altrettanto imprescindibile immergerle nel loro quadro più strettamente personale. E ciò costituisce un tassello alquanto significativo, se non curioso, alla luce dell'impronta protestante e anti-assolutistica della sua educazione. Infatti, insieme ad un'istruzione rigorosa e completa grazie allo studio delle lingue antiche e moderne, della matematica, della storia naturale e della filosofia, il giovane principe era stato accompagnato nell'apprendimento meticoloso delle sacre scritture, dei precetti della fede protestante e di quelle dottrine politiche, derivate dal diritto naturale, che rifiutavano in modo categorico l'assolutezza del potere monarchico, così come la sua derivazione divina. Insomma, come sottolinea l'Autore «*a Giacomo veniva insegnato che i re esistono per volontà e per il bene del proprio popolo*»[6]. E tuttavia fu questa un'educazione estremamente rigida ed austera, impostagli dal suo tutore sotto la guida della Chiesa scozzese, e finì col produrre l'effetto esattamente opposto, provocando cioè in Giacomo una profonda avversione sia nei confronti del suo stesso maestro, il poeta e storico George Buchanan, sia nei confronti delle idee e degli insegnamenti cui quest'ultimo e i suoi collaboratori lo avevano guidato negli anni dell'infanzia e della giovinezza; e maturò sempre di più la convinzione che la Riforma in Scozia avesse avuto, invece, i contorni di una rivolta contro l'autorità costituita. Così, quando Giacomo assunse il potere, la sua politica si caratterizzò fin da subito per la sua impronta fortemente filo-assolutistica, che egli fece confluire anche nei suoi scritti, dove contro la dottrina del diritto divino della Chiesa scozzese riaffermò quella del diritto divino del Re, e alla sovranità popolare contrappose la propria sovranità assoluta e il dovere di obbedienza dei sudditi. Lorenzo D'Avack dedica proprio il Capitolo I alla figura del monarca come concepita all'interno della *Trew Law* e del *Basilikon Doron*[7], i primissimi scritti di Giacomo. Il primo[8], un trattato sul governo, impostato dal re con l'obiettivo di istruire i propri sudditi sulla natura del loro ruolo e soprattutto dei loro doveri, è dotato di un linguaggio semplice e scorrevole; il secondo[9], un trattato destinato al figlio, dallo stile didascalico e ma-

[5] L. D'Avack, *op. cit.*, pp. 7-8.

[6] L. D'Avack, *op. cit.*, p. 19.

[7] Entrambi significativi perché sono le prime opere inglesi che provano a gettare i pilastri della monarchia assoluta attraverso la teoria del diritto divino.

[8] La prima edizione, pubblicata anonima, fu del 1598 e il titolo, per intero, è *The Trew Law of Free Monarchies: Or the Reciprock and Mutuall Duetie Betwixt a Free King, and his Naturall Subjects*.

[9] Terminato e distribuito in segreto nel 1599, il titolo integrale è *Basilikon Doron. Or his Majestic*

nualistico, riprende una certa tradizione trattatistica rinascimentale e ancor prima medievale, per la quale si era soliti dedicare la stesura di un manuale finalizzato all'istruzione dei giovani principi. In entrambi, l'utilizzo della Bibbia, della letteratura e della filosofia classica è piuttosto ricorrente, e in particolare di Autori come Platone, Aristotele, Plutarco, Cicerone, Seneca, Livio e Tacito. Com'è noto, tutti classici che nella monarchia vedevano l'unica reale possibilità di governo, il male minore, e Giacomo le richiama rielaborando quelle idee in modo originale, personale e soprattutto ben calate nel contesto in cui il Re viveva, agiva, scriveva. Insomma, la *Trew Law* ma soprattutto il *Basilikon Doron* diventano opere erudite non per essere semplicemente una mera ricostruzione o raccolta di pensieri, bensì una vera e propria rielaborazione di quelle idee alla luce di come Giacomo guardava al proprio regno e soprattutto al proprio ruolo. Rispetto ai quali concepiva innanzitutto la necessità dell'unità del governo, un'idea risalente nella tradizione del pensiero politico occidentale e riutilizzata ampiamente nel XIII e XIV secolo dai regalisti, in pieno conflitto tra Impero e Papato, in contrapposizione alle pretese della Chiesa. Così, la monarchia era l'unica a garanzia dell'anima del governo, oltre ad essere la più antica e la più comune forma di governo ad essere stata utilizzata nella storia dell'uomo. Ma a Giacomo non interessava tanto mettere in luce la primazia di quest'ultima, quanto il suo carattere assoluto, e dunque «*d'individuare chiaramente l'origine ideale e storica del potere del principe, origine che ne doveva caratterizzare l'assolutezza*»[10]. Infatti, la monarchia in sé è sempre stata un corollario ineludibile anche nella cultura d'Oltremanica, che però si era da sempre caratterizzata per una gestione del potere improntato alla ricerca del limite. E nel XVI secolo, a seguito delle imponenti trasformazioni e sollecitazioni cui la civiltà inglese ed europea vennero sottoposte, la questione della fonte di legittimazione del potere sovrano statale riemerse prepotentemente: era un dibattito antico, ora tornato in auge e in modo molto acceso. Giacomo aderì naturalmente a quel filone che la giustificava non sulla base di una derivazione popolare del potere del principe, bensì «*per grazia e volontà di Dio stesso*»[11], e dunque in virtù del conferimento divino, definitivo ed irrevocabile. I necessari corollari erano, da una parte, l'illimitatezza nel tempo e nel contenuto di tale potere: la derivazione divina comportava tanto la sua inalienabilità quanto l'incondizionata supremazia del Re, anche e soprattutto rispetto alla legge. Dall'altra, il carattere ereditario di tale potere: sostenere per Giacomo il diritto ereditario era d'altronde una risultanza necessaria, perché se il Re fosse stato elettivo, la sovranità non sarebbe più risieduta in lui, ma in coloro che lo sceglievano, i quali avrebbero potuto sottrargli la sua autorità. Era quello che, per esempio, avevano sostenuto e sostenevano i calvinisti scozzesi.

Dunque, il monarca dipinto da Giacomo si identificava come un vero e proprio *legibus solutus*, in un sistema nuovo e centralizzato nel quale veniva meno anche uno dei capisaldi della precedente tradizione medievale, e dunque il rapporto bilaterale dei doveri reciproci tra *dominus* e *homo*, così come l'equilibrio tra *gubernaculum* ed *iurisdictio*, spezzato in totale favore del sovrano laddove Camere e Corti confluivano del tutto sotto il controllo del Re. Era il dipinto di un sistema di governo d'impronta patriarcale, dove il monarca possiede una funzione in qualche modo

Instructions to his Dearest Sonne, Henry The Prince.

[10] L. D'Avack, *op. cit.*, p. 34.

[11] L. D'Avack, *op. cit.*, p. 35.

paterna, e nel quale le altre istituzioni statali sono a lui serventi e funzionali al mantenimento della sua *potestas*. In questo quadro, non c'è alcuno spazio per un Parlamento concepito quale bacino di rappresentanza, né in modo formale né sostanziale perché, sosteneva Giacomo, esso può operare, semmai, da mera cerniera tra il Re e i suoi sudditi.
Tutti stilemi profondamente e da sempre in avversione alla tradizione e allo spirito inglese, e per questa ragione è possibile percepire l'impostazione di Giacomo I in modo fortemente dissonante rispetto al contesto costituzionale nel quale si trova poi ad operare una volta salito al trono d'Inghilterra.
Infatti, il regno d'Oltremanica si connotava, fin dagli albori dell'età medievale, per un sistema costituzionale molto particolare, e per una precoce, quanto insolita, per l'epoca, configurazione di un Parlamento che si dota, a partire dalla metà del secolo XIII, delle prime forme di rappresentanza politica. Certamente una rappresentanza politica in senso pre-moderno, non ancora del tutto paragonabile a quella propria dei Parlamenti d'età liberale e democratica. Questa caratteristica lo ha tuttavia distinto da quei consessi, variamente chiamati, nati nel corso dell'età di mezzo in Europa continentale: se questi ultimi erano infatti aggregazioni di rappresentanti di categoria, di corporazioni, che dunque difendevano l'interesse del proprio settore economico di appartenenza e la cui forza di contrattazione dipendeva strettamente dalla forza della singola corporazione, il Parlamento inglese si staccò fin da subito dalla rigida logica di ceto per costituire un'Assemblea quanto più possibile formata da veri e propri rappresentanti che discutevano, si confrontavano, contrattavano in funzione degli interessi generali della nazione, ovverosia «*qualcosa di più alto della semplice somma degli interessi economici dei singoli ceti*»[12]. Le prime Assemblee medievali inglesi videro come membri dapprima i grandi proprietari terrieri di origine sassone — nell'Assemblea degli Ottimati — integrati poi dai piccoli feudatari nel *Magnum Concilium* durante il regno della dinastia normanna dei Plantageneti[13]. L'Assemblea degli Ottimati, o *Witanegemote*, deteneva il potere sovrano insieme al Re, il quale era il feudatario maggiore, esercitando una funzione legislativa e giurisdizionale allo stesso tempo, perché il diritto era consuetudinario: era la cd. *lex Angliae*, che racchiudeva i principi essenziali della comunità cui anche il Re era soggetto – e il nucleo di principi che saranno la base del futuro sistema di *common law*. Successivamente il *Magnum Concilium*, la cui nascita si verificò parallelamente al *Concilium Regis* – il futuro Consiglio privato della Corona – godeva di prerogative proprie che riguardavano la necessità del suo consenso per le leggi più importanti, cioè quelle che stabilivano la regolamentazione dei rapporti e di deroga delle norme consuetudinarie, così come per le prestazioni e tassazioni richieste dal Re[14].
Il tredicesimo secolo costituì la prima grande svolta del costituzionalismo, quando si verificarono i primi dissidi tra vecchie e nascenti istituzioni, una sorta di guerra civile costituzionale messa in moto da disaccordi in materia finanziaria, e risolte e su-

[12] C. Martinelli, *Le radici del costituzionalismo. Idee, istituzioni e trasformazioni dal Medioevo alle rivoluzioni del XVIII secolo*, Torino, Giappichelli Editore, 2016, p. 51.

[13] Così chiamata in virtù dello stemma che Goffredo V d'Angiò, sposo di seconde nozze di Matilde, figlia di Enrico I d'Inghilterra e dunque nipote di Guglielmo I il Conquistatore, usava portare sul mantello: un ramo di ginestra, in francese, plant de genêt.

[14] C. Mortati, *Le forme di governo*, Edizioni Cedam, Padova, 1973; K.O Morgan (a cura di), *Storia dell'Inghilterra. Da Cesare ai giorni nostri*, Milano, Bompiani, 1993; N. Matteucci, *Organizzazione del potere e libertà*,Torino, Utet, 1976.

perate grazie al ruolo di mediazione acquisita nel tempo proprio dal Parlamento. La capacità del regno inglese di dotarsi così presto di un tale organo, diventando di fatto il paradigma, per tutte le epoche successive, dell'istituzione parlamentare, deve essere posta sui binari di quel continuo bilanciamento nell'organizzazione dei poteri pubblici, qualificabile come *fil rouge* della storia costituzionale inglese[15] – insieme allo sviluppo e al consolidamento della *common law*, i cui pilastri portanti hanno sempre costituito un limite anche per il potere del Re perché antecedenti al potere politico. Un principio di bilanciamento che trova la sua prassi nel continuo *bargaining* alla base dei provvedimenti che innovano rispetto all'ordine costituito, e cristallizzato nel primo e fondamentale documento pietra miliare del costituzionalismo, la *Magna Charta Libertatum*[16], concessa da Re Giovanni a Runningmede il 15 giugno 1215. Le vicende che portano alla stipulazione di una simile Carta[17] e la sua stessa stesura, le cui «*clausole riflettono la durezza dei tempi e l'animosità dei contraenti*»[18] mostrano come quel documento non nascesse «*in ottemperanza ad alti principi, ma su un terreno empirico, come soluzione concordata di un aspro dissidio*»[19], che riaffermasse la prassi feudale già riconosciuta — a partire da Guglielmo I e rafforzata durante il regno del nipote, Enrico II, primo reale della dinastia dei Plantageneti e promotore delle corti itineranti — ma non sempre seguita. Una caratteristica decisivamente connotante la storia costituzionale inglese, che sarà sempre frutto di duri scontri tra centri di potere derivanti dalla loro messa in discussione in virtù di situazioni pratiche, reali, tangibili. Lo sviluppo delle istituzioni inglesi, pressoché omogeneo in quanto caratterizzato da una progressiva ascesa della supremazia del Parlamento sulla Corona, che certamente ha conosciuto momenti di rallentamento, ma mai di inciampi distruttivi e definitivi, è sempre stato caratterizzato da lotte per l'equilibrio tra forze politiche ed istituzionali, dunque giocate sul terreno della lotta politica, e mai su quello delle teorizzazioni. Semmai queste ultime hanno contribuito a rafforzare e a sbilanciare i processi e gli scontri già in atto: è il caso, a titolo di esempio, della teoria dello Stato elaborata da uno dei giganti del pensiero liberale e della filosofia politica, John Locke, così come lo furono gli scritti di Giacomo I, che riflettevano una linea politica già in atto durante il suo regno.

Qualche decennio dopo gli eventi che condussero alla redazione e alla firma della *Magna Charta*, la prima Assemblea denominata 'Parlamento' si riunì nel 1248: ne facevano parte rappresentanti della nobiltà laica ed ecclesiastica. Nel 1255 si riunì poi un *magnum Parliamentum* composto da abati, conti e baroni che respinse una richiesta di sussidi avanzata da Re Enrico III. Nel 1258 si verificò l'altra grande crisi del secolo: una nuova rivolta dei baroni, che, guidati dal siniscalco Simon de Montfort, riuscirono a strappare al sovrano le *Provisions of Oxford*, con le quali si

[15] C. Martinelli, *op. cit.*, p. 22.

[16] *Habeas corpus, trial by jury, due process of law, no taxation without representation* sono tra i più importanti e decisivi istituti che stavano contribuendo a formare il patrimonio della nazione e che in quel documento scritto vengono cristallizzati.

[17] La goccia che fa traboccare il vaso è costituita dalla sconfitta delle truppe mercenarie di Giovanni a Bouvines, in Francia. Ma le radici vanno rinvenute nella pessima politica del fratello, Riccardo I Cuor di Leone, il quale, con le crociate in Terra Santa, il riscatto dalla prigionia in Germania prima e con la guerra contro la Francia poi aveva svuotato le casse della Corona e salassato il regno. Le reiterazioni di Giovanni culminate con la sconfitta di Bouvines esasperano così il ceto feudale inglese, accompagnato dall'opposizione alla Corona dell'alto clero e dalle gravi disfunzioni e abusi degli apparati amministrativi e giudiziari.

[18] C. Martinelli, *op. cit.*, p. 17.

[19] G. Musca, *La nascita del Parlamento nell'Inghilterra medievale*, Bari, Edizioni Dedalo, 1994.

limitavano ulteriormente i poteri del Re, si stabilizzavano le convocazioni del Parlamento – «*tre volte l'anno per esaminare lo stato del reame e i comuni bisogni del Re e del reame*»[20] –, le sue regole elettorali, se ne estese la rappresentanza alle Gilde di Città e Borghi, e venne creato il *Privy Council*, un organo composto da quindici membri nominati dai baroni con compiti di consiglio e controllo sull'operato del Re. Nel 1265 Simon de Montfort, dopo aver sconfitto le truppe reali a Lewes, fece convocare un'assemblea nazionale, di cui facevano parte due cavalieri per ogni contea e, per la prima volta, due rappresentanti di ogni borgo o città. Era quest'ultimo il primo nucleo della futura House of Commons – cioè dei non nobili, rubricabili come *freeman*, coloro in grado di sostentare autonomamente loro stessi dal punto di vista economico; dunque, il nucleo della futura borghesia. Come scrive Giovanni Musca, «*erano quei baroni ribelli, così gelosi ed accaniti difensori dei loro privilegi contro quelli della Corona, che stavano facendo la storia del Parlamento e favorendo il suo allargarsi ai rappresentanti di ceti sino a quel momento subalterni; proprio durante il regno di Enrico III quei lontani successori dei Normanni vincitori a Hastings, che avevano disprezzato come barbaro tutto ciò che era anglosassone, impararono a dire, con nascente orgoglio nazionale: nolumus leges Angliae mutari*»[21].
Nel 1295 si riunì *the great and model Parliament*, di cui facevano parte baroni, vescovi, arcivescovi e due rappresentanti per ogni contea, città e borgo, convocato da Re Edoardo I – chiamato il 'Giustiniano inglese' – per discutere la materia fiscale. Lo stesso Re Edoardo che nel 1297 provvederà, sotto costrizione da parte del Parlamento, alla celeberrima e definitiva *Confirmatio* della *Magna Charta* redatta qualche decennio addietro. Inoltre, è proprio durante il regno di Edoardo I che la convocazione dei Parlamenti iniziò a tenersi luogo a Westminster, e non più in diverse città del regno, fattore che concorse ad attribuire via via a quel Parlamento ancora più stabilità, così come a favorire l'espansione progressiva dei suoi poteri.
Durante il regno di Edoardo II il Parlamento provvede alla redazione dello Statuto 15, che prevede che «*i problemi riguardanti le proprietà del re e dei suoi eredi, e le condizioni del regno e del popolo, debbono essere trattati, discussi e risolti in Parlamento, dal re e con il consenso dei prelati, conti e baroni, e delle comunità del regno, secondo quanto è entrato nelle consuetudini*». E nel 1327 il Parlamento decise la deposizione del Re e la successione di suo figlio, Edoardo III. Un evento non trascurabile, perché fino a quel momento mai un Re era stato costretto all'abdicazione, e per giunta proprio dal Parlamento, venendo meno per la prima volta «*l'inviolabilità della monarchia consacrata*»[22]. Durante il regno di Edoardo III il Parlamento conobbe ulteriori progressi: lo scoppio della guerra contro la Francia di Filippo VI – sarà la 'guerra dei Cent'anni' – obbligò infatti il Re a convocare il Parlamento ogni anno; e il Re, dopo un primo momento di tensioni dovute sostanzialmente all'aumento delle imposizioni fiscali per sostenere il conflitto, mostrò poi accondiscendenza «*dando presto soddisfazione alle petizioni dei Comuni quando chiedevano la risoluzione delle lagnanze*»[23].
Né si può mancare di menzionare il fatto che il Parlamento inglese già nel 1376 – il *Good Parliament* – si dotava della procedura dell'*impeachment*, applicato in quel caso nei confronti di alcuni ministri del Re. Dunque, quel *model Parliament* del 1295, a

[20] A. Barbera, *I parlamenti*, Laterza, Roma-Bari, 1999, p. 20.
[21] G. Musca, *op.cit.*, p. 30.
[22] K.O. Morgan, *op. cit.*, p. 160. E non sarà l'ultima: in modo simile accadrà nel 1399 a Riccardo II.
[23] G. Musca, *op. cit.*, p. 36.

partire dal secolo XIV, fece da modello per tutte le successive convocazioni; e si sviluppò articolandosi su due Camere, cominciando, i rappresentanti di borghi e città, a riunirsi separatamente nella Camera, appunto, dei Comuni; dapprima nel refettorio, poi nella sala capitolare dell'abbazia di Westminster. Secondo alcuni documenti la prima riunione di due Camere distinte si svolse già nel 1332, anche se dati più certi la fanno risalire al 1377 sotto Riccardo II.
Si strutturava così un bicameralismo "ineguale" a prevalenza della Camera dei Lords, anche se «*prende gradualmente consistenza l'idea che solo i Comuni rappresentano la nazione mentre i Pari non rappresentano che diritti personali*»[24], dando così avvio ad un bicameralismo prevalentemente paritario il cui sviluppo si protrae per i secoli successivi; tanto che già nel secolo XV, sotto il regno di Enrico IV, la Camera dei Comuni acquista il diritto di priorità in ambito legislativo nell'esame dei provvedimenti finanziari[25]. La prima metà del secolo XV, il regno della casata Lancaster, fu caratterizzata da un'altra, rilevante espansione delle attività parlamentari. La guerra dei Cent'anni stava continuando, e dunque l'attività del Parlamento non viene ancora meno, e i Comuni iniziarono a pretendere ed il più delle volte ottenere che «*i più diretti consiglieri del Re siano nominati in Parlamento, pur rimanendo ben lontani dall'affermare il moderno principio di un governo responsabile di fronte alla nazione*»[26]; richieste facilitate per lo più in virtù del fatto che gli stessi Re Lancaster regnarono per investitura parlamentare.
Tutto ciò non poteva che costituire il nocciolo duro delle ragioni che hanno fatto del regno d'Inghilterra l'unico a non essere quasi per nulla toccato dal germe dell'Assolutismo. Se infatti l'epoca successiva, delle dinastie Tudor e Stuart nel corso dei secoli XVI e XVII, certamente determinarono un maggiore accentramento nelle mani dei sovrani, l'Isola non lo sperimenterà mai con le stesse caratteristiche e con la medesima intensità delle altre Nazioni d'Europa: «*più corretto è semmai evidenziare come la dinastia Tudor e poi, più ancora, quella Stuart si relazionino con insofferenza alla funzione limitatrice del loro potere che il Parlamento già svolgeva*»[27]. È proprio questo ruolo di limitazione, di bilanciamento, di equilibrio, di intervento nell'attuazione del potere politico assunto già da secoli dal Parlamento inglese il fattore cruciale: nelle altre Nazioni, dove questo non è ancora avvenuto, le strutture istituzionali dello Stato moderno nacquero e si formarono attraverso e grazie all'accentramento dei tre poteri dello Stato in capo al sovrano. Ecco che allora, fin dalla sua nascita nel contesto inglese, l'istituzione parlamentare venne ad esistenza per svolgere quel ruolo essenziale che non era e non è solo di strumento e mezzo di rappresentanza politica di ceti sociali e territori che costituivano il regno, ma qualcosa di più: proprio in virtù della sua essenza rappresentativa, un soggetto interlocutore e partecipatore del potere politico insieme e accanto al monarca: «[…]*E, per esser brevi, tutto ciò che il popolo di Roma poteva fare nei comizi centuriati o nei comizi tributi, lo stesso può esser fatto dal Parlamento d!Inghilterra, che rappresenta e detiene il potere dell'intero reame, essendone sia il capo che il corpo. Perché si ritiene che ogni inglese sia in esso presente, o di persona o mediante mandato o procura, di qualsiasi eminenza, stato, qualità o dignità egli sia, dal principe alla più modesta persona d'Inghilterra; ed il*

[24] A. Barbera, *op. cit.*, p. 40.
[25] Il progressivo allargamento del suffragio rende evidente la discrasia tra le due Camere; con il *Parliaments Act 1911* si completerà il processo di prevalenza della Camera dei Comuni.
[26] G. Musca, *op. cit.*, p. 33.
[27] C. Martinelli, *op. cit.*, p. 25.

consenso del Parlamento è ritenuto essere il consenso di tutti gli uomini»[28].
Se così il Parlamento inglese aveva trovato la sua prima originaria spinta grazie al ceto baronale, ha poi implementato quella forza che ne ha consentito il suo successivo e pieno sviluppo con la suddivisione bicamerale, che ha garantito la rappresentanza anche di quella parte della popolazione che inizialmente ne era stata esclusa. J. Aylmer scrive, nel secolo XVI: «*il regime politico dell'Inghilterra non è una pura monarchia, come alcuni pensano per poca riflessione, non una pura oligarchia, né una democrazia, ma un sistema misto di tutti questi elementi. [...] La sua immagine – e non l!immagine ma la cosa stessa – è da vedersi nel Parlamento, dove potete trovare questi tre stati: il re o la regina, che rappresenta la monarchia; i nobili che sono l'aristocrazia; e i borghesi e i cavalieri la democrazia*»[29]. Cosicché anche la forma duale del Parlamento si colloca in maniera perfettamente coerente con gli stilemi della tradizione inglese, trovando lì il suo senso più classico e tradizionale, e che contribuì a far sì che quella monarchia fosse qualcosa di più: un «governo misto» di polibiana memoria dove tre forme di governo si impastano tra loro. In questo senso dunque, con la lettura nella chiave della dottrina del governo misto – che trova le sue radici, appunto, in Polibio ma ancora prima in Aristotele, ed anticipata da Tucidide – in quell'epoca si può parlare della Costituzione inglese in senso descrittivo, perché conta il come la struttura della società si presenta; il contrario di quella che è invece la Costituzione-norma, che ha intento prescrittivo. Perciò, si ravvisa piuttosto un'interazione che una separazione; né tanto meno un impedimento, quanto un bilanciamento tra le tre parti della Costituzione[30].
Il lieve indebolimento del Parlamento nei secoli XVI e XVII inizia nella seconda metà del Quattrocento come conseguenza non solo delle vicende storiche del secolo — principalmente, la sconfitta inglese nella guerra dei Cent'anni — ma anche della straordinaria potenza della nuova casata Tudor, ascesa a dinastia reale con il suo capostipite, Enrico, il quale, sconfitto Riccardo III a Bosworth Field e posto fine alla sanguinosa guerra della Due Rose, di fronte all'*impasse* istituzionale relativa alla successione al trono d'Inghilterra, decise di convocare il Parlamento, che lo riconobbe Re e formalizzava la sua ascesa al trono come Enrico VII attraverso l'*Act for the Confirmation of Henry VII 1485*[31]. È allora possibile affermare come già all'epoca venne in essere uno dei principi che «*nel Costituzionalismo inglese ha da sempre una grande fortuna, e almeno formalmente, continua ad essere accettato ancora oggi:* il *King in Parliament*»[32], consistente essenzialmente nella collaborazione e compresenza delle tre istituzioni nelle decisioni di carattere politico: «*l'unità della comunità politica nella congiunzione del Re, dei Lords e dei Comuni riuniti a Parlamento*»[33], dove il Re conservava il potere di sanzione regia sulle leggi del Parlamento.
I sovrani Tudor governarono nell'impronta di un'espansione della potenza economica e politica inglese che guardava alla conquista dei traffici commerciali verso

[28] T. Smith, *De Republica Anglorum (1565)*, cap. 49-9, Cambridge, edizione a cura di Mary Dewar, 1982.
[29] J. Aylmer, *An Harborowe for Faithful and True Subjects against the Late Blown Blast concerning the Government of Women*, Strassburg, 1559, citato in G. R. Elton, *The Tudor Constitution*, Cambridge University Press, 1960, p. 16, e reperibile su www.archive.org.
[30] G. Floridia, *Fortuna e crisi del governo misto nella Costituzione inglese*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, Il Mulino, 2000, n. 2.
[31] G. Floridia, *op. cit.*
[32] C. Martinelli, *op. cit.*, p. 45.
[33] G. Floridia, *op. cit.*

i nuovi mondi e la costruzione di un impero coloniale. Non solo, perché Enrico VIII contribuì a creare un altro indispensabile e importantissimo fattore di identità e di distinzione degli inglesi, la Chiesa anglicana. L'assunzione a ruolo di Capo della Chiesa da parte del Re viene motivata non dallo spicciolo contrasto in materia di divorzio, che ne rimane la ragione di facciata, bensì dall'intolleranza verso il potere di nomina delle cariche dell'alto clero da parte del Papa, che indirettamente determinava la sottoposizione dei sovrani al potere secolare del Pontefice. Enrico VIII andò a spezzare questo filo, in piena linea di continuità con gli stilemi del proprio regno e dell'epoca. E con Elisabetta I, che salì al trono nel novembre 1558, il potere regio era ancora forte ed intatto, e l'Inghilterra acquisì il ruolo di potenza coloniale egemone sostituendosi alla Spagna dopo averne respinto l'espansione in terra inglese nel 1588. Ma le accelerazioni imposte dalla nuova epoca, così come il fatto che la politica estera dei Tudor operò una trasformazione importante della società inglese, fecero sì che la Regina si trovasse a governare una nazione in piena transizione. Cavalieri delle contee e rappresentanti delle città e borghi venivano per lo più scelti dai gentiluomini di campagna che stavano sostituendo i «*rozzi baroni delle shires*». La società feudale stava scomparendo, ed era «*ormai realtà quella classe media che era mancata in epoca feudale, che sarà il principale sostegno delle istituzioni parlamentari perché troverà in esse lo strumento per propugnare e difendere i suoi interessi, contro i privilegi della Corona più che contro quelli della morente classe baronale, che pure all'inizio del secolo XIII aveva promosso il processo storico del quale la borghesia si pone ora come erede*»[34]. Proprio in virtù della sua crescente potenza economica, i Parlamenti dell'epoca, malgrado convocati raramente, dimostrano un «*insospettato spirito di indipendenza*»[35], addivenendo a numerosi conflitti con la Regina; in qualche modo, un preludio agli aspri scontri del secolo XVII.

E l'epoca della dinastia Stuart, succeduta all'indomani della morte di Elisabetta I avvenuta il 24 marzo 1603, vide la rottura di quella interazione tra Lords, Comuni e Corona di cui s'è parlato poc'anzi, perché quest'ultima, desiderosa di imporre anche in terra inglese gli stilemi dell'Assolutismo di Luigi XIV, pretese di governare da sola; e quello schema saltò[36]. Il secolo XVII costituì così un altro, e il più importante, *turning point* della storia costituzionale d'Oltremanica. E il Parlamento, in particolare la Camera dei Comuni, costituiva il principale ostacolo che gli Stuart avrebbero voluto abbattere, così come l'argine alla piena assolutistica nella quale il regno inglese rischiava di annegare. In qualche modo, si facevano sentire gli strascichi della casata Tudor, i quali tuttavia avevano sì determinato un *improvement* importante della figura del monarca, ma mai avevano generato un mutamento così radicale in senso assolutistico, come invece cominciava a preannunciarsi quando Giacomo salì al trono.

Ebbene, alla luce del breve *excursus* poc'anzi operato – l'Autore dedica ad una ricostruzione dettagliata del conflitto costituzionale sotto il regno di Giacomo l'ultimo Capitolo della monografia – è evidente come e in quale misura il pensiero politico

[34] G. Musca, *op. cit.*

[35] G. Musca, *op. cit.*., p. 41.

[36] G. Floridia, *op. cit.* L'autore sottolinea come in quel momento storico quello schema cessi di essere un modello descrittivo di come il sistema istituzionale inglese funzionava, per diventare poi il modello prescrittivo in base al quale il sistema avrebbe dovuto (tornare a) funzionare, diventando così costituzione-norma. E sul come e perché si è arrivati alla *Great Rebellion* del 1656 propone una pungente e bellissima analisi di James Harrington nel suo *The Commnonwealth of Oceana; and a System of Politics* che va dai tempi della *Magna Charta* al XVII secolo.

del primo monarca scozzese fosse in nettissima dissonanza con la secolare tradizione inglese. E permette di comprendere quanto sia significativo riprendere le tappe fondamentali del suo pensiero, in relazione alle tante voci che si sollevavano contro l'idea e la pratica dell'assoluto. Dando voce a Giacomo, Lorenzo D'Avack mostra molto bene quanto, da una parte, fossero profonde le ragioni dell'avversione delle istituzioni di Westminster nei confronti del nuovo Re Stuart, e dall'altra quanto per lui fosse determinante affermare la propria distanza rispetto a stilemi che non gli appartenevano e non gli sarebbero mai davvero appartenuti.
Eppure, proprio queste dinamiche saranno la scintilla che farà gradualmente "infiammare" l'Inghilterra del Seicento. Anzi, le cause che fecero da motore per l'ulteriore e definitiva riaffermazione di quelle secolari conquiste costituzionali. Ancora una volta, però, il cuore liberale è nato in Inghilterra con evoluzioni graduali determinate da scontri pragmatici tra gli attori politici che guidavano le istituzioni, con le loro convinzioni e le loro personalità. Scontri avvenuti anche grazie alla forza dello spirito inglese, che non si fece abbattere neanche di fronte a prassi e teorie perpetrate per decenni dai sovrani Stuart: nessuna vera demolizione, ma semmai dei rallentamenti di un'evoluzione costituzionale che fu sempre progressiva. Ed è in tal modo che l'Inghilterra dell'inizio del Settecento ebbe già a quel tempo l'opportunità di incamminarsi sulla lunga strada della democrazia liberale. E forse, se non ci fossero stati tutti quegli "ostacoli", e quelle personalità come Giacomo, l'anima liberale non si sarebbe mai rafforzata davvero: e allora, per comprendere come siamo arrivati fin qui, occorre rivolgerci al passato, per conoscere da dove arriviamo.

numero 1/2026

ISSN 3035-1839
DOI: 10.69099/RCBI-2026-1-05-Y6P

costituzionalismo britannico e irlandese

Recensioni e segnalazioni bibliografiche

Recensione ad A. Chydenius, La ricchezza della nazione, Liberilibri, 2009

Gennaro Cifinelli
Dottorando in Diritto Pubblico Comparato, Università degli Studi di Bari Aldo Moro

costituzionalismo britannico e irlandese

numero 1/2026

Recensione ad A. Chydenius, La ricchezza della nazione, Liberilibri, 2009

di Gennaro Cifinelli*

Abstract (Ita): Con la recensione dell'opera "La ricchezza della nazione" di Anders Chydenius si vuole portare a più ampia conoscenza il pensiero di un autore in grado di trasmettere il comune sentire del suo tempo, avverso alle idee mercantiliste e vicino alle idee illuministe e liberiste del più noto Adam Smith, con il quale non mancano elementi comuni. Con questo contributo si cerca di far emergere l'attualità del Pamphlet, nel quale, come si vedrà, non mancano rimandi ad una concezione del mondo del lavoro – dunque di una società – più liquida, in cui la legge e lo Stato divengono catene invisibili che, influenzando il mercato, impediscono agli uomini di realizzare pienamente il proprio benessere. Chiare ed evidenti sono le similitudine narrative tra quanto scrive l'autore e il pensiero neoliberista, il quale ha potuto affermarsi e deregolamentare – mercato, lavoro e società – dietro la medesima illusoria promessa che Chydenius fa nella sua opera.

Abstract (Eng): This review of Anders Chydenius's The National Gain aims to broaden the recognition of an author who epitomized the intellectual spirit of his era, opposing mercantilism while aligning with the Enlightenment and liberal principles of Adam Smith. This analysis highlights the pamphlet's contemporary relevance, uncovering a "liquid" conception of labor and society in which the law and the State serves as an invisible chains that, by distorting the market, prevents individuals from achieving full prosperity. Striking narrative parallels emerge between the author's discourse and neoliberalism, a framework that has deregulated markets, labor, and social structures under the same illusory promise found in Chydenius's seminal work.

Parole chiave: Mercantilismo; Liberismo; Deregolamentazione

Keywords: Mercantilism; Liberism; Deregulation

"La ricchezza di una nazione consiste nella molteplicità di prodotti o, meglio, nel valore di quei prodotti; ma la quantità dipende da due cause principali, vale a dire, dal numero di lavoratori e dalla loro laboriosità. La natura li produrrà entrambi se non intralciata"

È a partire da questo estratto che è possibile scorgere alcune delle idee che hanno condotto Chydenius a dare vita al suo pamphlet "*La ricchezza della nazione"* del 1765.

Già un decennio prima della fondazione della scienza economica moderna – quindi del liberismo economico per mano di Adam Smith – in Svezia emersero, con forza, teorie e pensieri che influenzeranno profondamente il dibattito economico-filosofico settecentesco e che continueranno a vivere fino ai giorni nostri.

Ciò, in particolare, si deve ad Anders Chydenius e al pamphlet "*La ricchezza della nazione"* nel quale hanno trovato spazio le idee che lo spinsero ad impegnarsi attivamente in politica e che, sempre nel 1765, lo condussero a rappresentare gli abitanti della sua regione nella Dieta del Regno svedese. Le sue teorie in campo economico e, più in generale, rispetto al modello di società nascono e si sviluppano sulla scorta della sua esperienza di vita, fortemente segnata dall'appartenenza a regioni periferiche del Regno e, pertanto, spesso svantaggiate dalle scelte di politica economica compiute dallo Stato.

È, dunque, dalla sua vita, dalla sua esperienza diretta che nasce la profonda avversità nei confronti dell'interventismo statale in ambito economico, visto come elemento negativo, potenzialmente capace di alterare quello che – secondo Chydenius – dovrebbe essere il naturale sviluppo dell'economia.

* Dottorando in Diritto Pubblico Comparato, Università degli Studi di Bari Aldo Moro

L'autore estrinseca le sue idee in un testo elaborato in forma peculiare. Ciò che si osserva leggendo il pamphlet è l'assenza di una struttura rigida – con sezioni, capitoli e paragrafi – ma una raccolta di pensieri, suddivisi in trentatré "capitoli", non titolati. Ciò che risulta essere ancor più peculiare è la modalità con cui le idee dell'autore prendono forma nei brevi "capitoli" in cui il libro viene suddiviso. Infatti, le tesi dell'autore, pur seguendo un certo ordine narrativo, sono esposte in brevi massime che, anche lette separatamente, assumono rilevanza rispetto ai temi oggetto del testo. Nonostante la struttura atipica osserviamo comunque una certa coerenza narrativa: dapprima il Chydenius estrinseca l'idea di nazione legandola al concetto di ricchezza, la cui crescita è il fine ultimo della nazione stessa. In questo passaggio emerge il valore riconosciuto all'individuo nella creazione della ricchezza nazionale, una ricchezza che, se incrementata, non è benefica solo per la singola persona, ma è un beneficio per tutto lo stato in quanto è la ricchezza di ogni uomo che vive entro i confini nazionali a far crescere il patrimonio complessivo della nazione. Tale stretto legame tra volontà individuale e benessere della comunità emerge, fin da subito, come elemento contrapposto al modello mercantilista ove l'individuo non è considerato come soggetto attivo in grado di determinare l'accrescimento del benessere e della ricchezza della nazione, ma solo come soggetto passivo, il cui ruolo e la cui funzione viene ridotta all'essere uno strumento funzionalmente utile alla produzione e al commercio di beni. Proseguendo nella lettura l'autore si spinge ad analizzare la struttura dell'economia svedese. Un'economia che, come si può evincere dal testo, ha in sé tante potenzialità – per via della ricchezza di materie prime e per gli innumerevoli sbocchi sul mare – ma che risulta "soffocata" dalle dinamiche proprie del mercantilismo e da una certa forma di "dirigismo commerciale" – comunque tipico di quasi tutte le economie europee del tempo. È qui che si palesa la tensione anti-normativa propria del Chydenius, frutto dell'avversione al modello mercantilista. È, dunque, a tal punto che le idee più marcatamente antistatali emergono e, logicamente, preparano il campo all'affermazione di un'idea di mercato privo di regole, in cui gli attori economici devono essere lasciati liberi di agire e di orientarsi, interpretando – autonomamente – le evoluzioni del mercato e i bisogni a cui lo stesso è tenuto a rispondere. Ed è in questa dimensione che torna nuovamente centrale la riflessione sull'individuo, sulla sua volontà, sulle sue capacità e sul suo benessere. Per l'economista svedese le regole e le norme statali che "inquinano" il libero scambio impattano negativamente sull'essere umano che, in tale sistema, si vede limitato nella messa a profitto delle sue capacità e, dunque, limitato anche nelle sue prospettive di accrescimento del benessere. La conclusione cui si addiviene, seguendo il percorso narrativo dell'autore, è che la panacea per le "patologie" caratterizzanti le entità statali del XVIII secolo non possa essere altra se non la delegificazione in ambito economico e commerciale.

Le idee dell'autore non sono frutto del caso ma risultano pienamente coerenti con il tempo in cui lo stesso è inserito, infatti egli nasce e si forma in un periodo storico – ciò vale tanto per la Svezia, quanto per il continente europeo – in cui si affermano le idee illuministe e in cui il sistema mercantilista – che a partire dal '500 ha caratterizzato le economie degli Stati assoluti – inizia a mostrare le prime crepe, in virtù delle storture insite in tale modello di governo dell'economia: trattasi di un modello in cui regnanti e commercianti condividevano gli stessi interessi e gli stessi obiettivi, spesso a scapito dei lavoratori e del mercato interno, un modello in cui attraverso la colonizzazione si cercavano nuove risorse e nuove merci da commerciare con l'estero, senza che vi fosse alcun tipo di reale miglioramento delle condizioni di benessere all'interno degli stati, specie per quelle classi sociali non coinvolte direttamente nel commercio.

Sono dunque le caratteristiche stesse del modello mercantilista che conducono Chydenius a sviluppare una forte avversione nei confronti della legge applicata all'economia, identificando nel diritto e nelle sue diramazioni un fattore funzionale e strumentale alla conservazione di un modello economico parassitario, colpevole, a detta dell'economista svedese, di arrestare la crescita e lo sviluppo del suo paese attraverso sussidi rivolti a settori non redditizi e al rilascio di autorizzazioni per l'esercizio di determinate attività economiche, favorendo così la creazione di monopoli e di privilegi.
La soluzione offerta risulta però, ahinoi, tristemente attuale: delegificare e lasciare che l'economia si sviluppi da sé. Nella visione di Chydenius ciò risulta chiaramente logico in quanto è la legge che permette all'una o all'altra città l'accesso al commercio con l'estero, ed è sempre la legge lo strumento attraverso cui vengono rilasciate autorizzazioni o con cui vengono distribuiti sussidi a determinati commercianti o a determinati settori economici. Già qui possono rinvenirsi evidenti connessioni tra il pensiero di Anders con quello che sarà poi il pensiero liberista teorizzato da Smith il quale, pur non conoscendo l'economista svedese, approfondisce e struttura l'idea per cui il mercato deve essere lasciato libero di muoversi, non costringendolo sotto la scure della legge statale ma lasciando che sia *la mano invisibile* a determinare l'andamento dell'economia.
Il rapporto teorico, rinvenibile tra Chydenius e Smith necessita però di ulteriori approfondimenti. È bene evidenziare, innanzitutto, come, anche per l'economista scozzese, la riflessione sul modello economico prende avvio dal ruolo riconosciuto agli individui nella costruzione del benessere nazionale, in quanto, come già visto con riferimento a Chydenius, è la somma delle ricchezze di ogni uomo che vive entro i confini nazionali a formare la ricchezza della nazione. È proprio questa centralità riconosciuta all'individuo – in una dimensione anti-mercantilista – a porre le basi per l'immaginazione di una società in cui lo Stato sia relegato alla mera funzione di garantire la sicurezza e la giustizia, al fine di meglio garantire i commerci e lo scambio di beni tra paesi. Se, come qui si può evincere, già per Chydenius lo Stato è un attore che impatta negativamente nelle dinamiche commerciali ed economiche, con Smith questa idea compie un balzo in avanti notevole. Infatti è l'economista scozzese ad approfondire talune delle idee già caratterizzanti il pensiero del pensatore svedese. In particolare è Smith a teorizzare l'eliminazione di barriere doganali e l'azzeramento dei costi dello stato per quanto concerne l'accesso a qualsiasi tipo di servizio. Se quindi Chydenius si limita ad affermare che le concessioni regie e i sussidi siano da eliminare e, al pari di queste, le norme che concentrano i lavoratori e l'iniziativa economica in dati settori, Smith teorizza la già citata *mano invisibile* quale strumento idoneo a "regolare" il mercato e la concorrenza, racchiudendo in tale proposizione l'assoluto azzeramento della funzione statale in qualsiasi ambito che possa essere legato all'economia. Il perseguimento di un mercato perfettamente concorrenziale lega il pensiero dei due autori, i quali, con le proprie opere ma in forma differente, contrastano la creazione di monopoli, individuati come la terribile creatura generata dall'intervento statale in economia. Tema su cui, invece, i due autori paiono divergere è il modello con cui deve organizzarsi il lavoro. Smith è il primo a riconoscere che il valore delle merci è dato dalla coesistenza di due fattori, confliggenti e antitetici, quali il lavoro e il capitale (mezzi di produzione) che contribuiscono a generare una società sostanzialmente e rigidamente divisa in due classi. Al contrario, come si vedrà più avanti, Chydenius immagina un'organizzazione del lavoro – quindi un'organizzazione sociale – più liquida in cui manca la profondità analitica dell'economista scozzese ma che, se letta oggi, pare sicuramente più attuale e più calzante con l'attuale modello economico – sociale. Un modello in cui, nella realtà, l'organizzazione

del lavoro segue ancora lo schema conflittuale capitale-lavoro ma in cui esso è ammantato da una retorica che pare essere strettamente connessa alle idee esposte dall'economista svedese.
Ciò detto però non basta per far emergere quanto lo studio e l'analisi di *"La ricchezza della nazione"* siano utili a comprendere la continuità esistente tra il primitivo pensiero economico liberista – potendo far rientrare Chydenius tra gli autori aderenti a tali teorie – e il modello neoliberista che ha plasmato profondamente gli attuali modelli sociali ed economici. Infatti, se da un lato, la delegificazione viene individuata come strada formale da seguire al fine di rendere più prospero lo Stato, dall'altro, egli individua nel lavoro l'elemento che, sostanzialmente, può generare maggior ricchezza, in virtù della libertà cui lo stesso potrà compiersi qualora, appunto, siano eliminate le catene normative che spesso lo ostacolano o lo dirigono in un verso piuttosto che nell'altro.
Tale centralità riconosciuta al lavoro risulta essere di forte attualità, dunque, per due ordini di ragioni: in primis vi è l'idea che il lavoro sia suddiviso – in particolare egli parla della produzione – affinché i beni siano prodotti più velocemente e siano di qualità maggiore, in secondo luogo occorre focalizzarsi su qual è il criterio posto dall'autore alla base di detta divisione. Per Chydenius il lavoro, affinché sia funzionale all'accrescimento della ricchezza della nazione, deve essere diviso considerando le attitudini individuali delle persone, le quali dovrebbero essere lasciate libere di scegliere il proprio lavoro. Ciò che però emerge non è una semplice – pure lodevole – democratizzazione di un primitivo mercato del lavoro – ancora caratterizzato da una certa rigidità legata alle gerarchie sociali – ma l'idea per cui ognuno, se lasciato libero di lavorare ove meglio crede, possa raggiungere il massimo livello di benessere. Ciò che ne emerge è l'idea di una società a suo modo liquida, in cui non esistono chiare divisioni sociali e in cui tutti, quindi, possono modificare le proprie condizioni materiali purché lo vogliano.
È forse questo uno degli elementi che, più di tutti, evidenziano l'attualità del pensiero di Chydenius. Infatti, è bene evidenziare come l'impianto ideologico neoliberista, egemone negli ultimi quarant'anni, abbia fondato il suo successo sull'idea – illusoriamente trasmessa – che ognuno potesse ambire ai massimi vertici della scala sociale se lasciato libero di coltivare i propri "talenti".
Pur avendo ben chiari i differenti gradi di complessità che caratterizzano le società odierne rispetto alle società settecentesche, non può negarsi la presenza di affinità notevoli tra le idee esposte in *"La ricchezza della nazione"* e ciò che oggi, da idea, si è trasformato in realtà. È proprio questo che dovrebbe spingere i lettori ad approfondire le idee di Chydenius, un autore ai più sconosciuto che, in forma primitiva e partendo da assunti diametralmente opposti, ha saputo immaginare le tendenze liquide del capitalismo moderno e il ruolo che ha avuto il lavoro – nonché la sua narrazione – nella liquefazione dei modelli sociali novecenteschi.

numero 1/2026

ISSN 3035-1839
DOI: 10.69099/RCBI-2026-1-05-E7J

costituzionalismo britannico e irlandese

Recensioni e segnalazioni bibliografiche

Recensione a N. Curato et al., Deliberative Mini-Publics: Core Design Features, Bristol University Press, 2021

Nicola Maffei

Dottore di ricerca in Principi giuridici ed istituzioni fra mercati globali e diritti fondamentali, Università degli Studi di Bari Aldo Moro

costituzionalismo britannico e irlandese

numero 1/2026

Recensione a N. Curato et al., Deliberative Mini-Publics: Core Design Features, Bristol University Press, 2021

di Nicola Maffei*

Abstract (Ita): In Deliberative Mini-Publics: Core Design Features i dieci coautori, tra i massimi esperti in materia di democrazia deliberativa, propongono un'analisi dei c.d. deliberative mini-publics, valorizzando gli elementi che distinguono questi ultimi dalle altre pratiche partecipative, ma non mancando altresì di vagliarne il contributo migliorativo per i processi decisionali pubblici e, più in generale, per la democrazia.

Abstract (Eng): In Deliberative Mini-Publics: Core Design Features, the ten co-authors, among the leading experts in the field of deliberative democracy, propose an analysis of the so-called deliberative mini-publics, enhancing the elements that distinguish them from other forms of participatory practices, but also examining their contribution to improving public decision-making processes and, more generally, to democracy.

Parole chiave: Deliberative Mini-Publics; Processi decisionali pubblici; Democrazia

Keywords: Deliberative Mini-Publics; Policy Process; Democracy

«*The purpose of this book is to set out core standards that we, as academics specializing in the field of deliberative democracy, consider to be essential components for an event to be categorized as a 'deliberative mini-public' (DMP)*». Con queste parole i co-autori del volume *Deliberative Mini-Publics: Core Design Features*, che qui si recensisce, chiariscono già in sede di prefazione quello che è il principale obiettivo dell'opera: enucleare gli elementi fondamentali che fanno dei *deliberative mini-publics* (DMPs) uno strumento diverso dagli altri processi di coinvolgimento civico e partecipazione politica.

Risultando quale ulteriore sviluppo di un documento di lavoro pubblicato dal Centre for Deliberative Democracy and Global Governance dell'Università di Canberra nel 2019, a sua volta frutto di una tavola rotonda tenutasi nel maggio dello stesso anno presso la Royal Irish Academy di Dublino, il volume viene descritto, infatti, come uno strumento atto a rispondere a due diverse esigenze, tra loro tuttavia connesse. La prima, di natura teorica, relativa al superamento di un uso troppo generico del termine e di un'equiparazione concettuale tra DMP e la democrazia deliberativa. La seconda, di ordine applicativo, legata all'edificazione di un vocabolario condiviso tra studiosi, professionisti e decisori politici, utile a guidare la corretta progettazione, implementazione e valutazione dei DMP.

Il merito del volume è quello, peraltro, di non limitarsi a perseguire questo obiettivo di carattere definitorio.

La ricostruzione degli elementi distintivi dei DMP costituisce, infatti, la premessa per una collocazione analitica di questi ultimi all'interno del più ampio quadro relativo al funzionamento dei sistemi democratici.

Se sono queste, dunque, le due *anime* del volume, procedendo con ordine, occorre innanzitutto richiamare la definizione minima di DMP individuata dagli autori. Pur non tacendo l'estrema eterogeneità del quadro empirico in termini di composizione, formato, temi trattati e modalità di produzione degli output finali, al concetto di DMP essi collegano tutti quei forum accuratamente progettati, all'interno dei quali un sottoinsieme rappresentativo della più ampia popolazione si riunisce per discussioni aperte, inclusive, informate e cons-

* Dottore di ricerca in Principi giuridici ed istituzioni fra mercati globali e diritti fondamentali, Università degli Studi di Bari Aldo Moro

equenziali su una o più questioni[1].
È proprio a partire da questa definizione che infatti il volume, nei suoi capitoli centrali, procede a un'analisi delle componenti costitutive dei DMP, individuandole nei caratteri della rappresentatività, della deliberazione, della discussione informata e della consequenzialità.
In tema di rappresentatività, gli autori riflettono sull'importanza che, nella selezione dei partecipanti ai DMP, la rappresentatività demografica assume in termini di legittimità dei DMP stessi e, conseguentemente, di un sistema politico in cui i DMP siano una componente istituzionale integrata dei processi decisionali.
Il campionamento casuale viene individuato come il metodo di selezione più funzionale in questa ottica. Esso, infatti, garantisce che ciascun membro della popolazione abbia le medesime probabilità di essere selezionato; assicura una diversità di opinioni e di partecipanti, restituendo un sottoinsieme rappresentativo della popolazione; si fonda su un principio — quello dell'estrazione — semplice e comprensibile, risultando così agevolmente accettabile agli occhi del demos. Soffermandosi sul sorteggio, gli autori mostrano altresì come quest'ultimo, nella pratica dei DMP, debba utilmente fondarsi su una preventiva stratificazione del campione: individuare preliminarmente le categorie rilevanti, sorteggiando all'interno di ciascuna di esse quote proporzionali, garantisce infatti che anche un campione di esigue dimensioni sia in grado di rispecchiare la composizione del demos. Non mancano, tuttavia, i riferimenti a forme di reclutamento mirato. Particolare rilievo viene dato in questo senso al sovra-campionamento dei gruppi tradizionalmente sottorappresentati: una tecnica che gli autori giustificano facendo riferimento alla *ratio* stessa dei DMP, volti a rimediare alle distorsioni presenti nella sfera pubblica.
All'approfondimento sui membri selezionati per i DMP fa seguito la riflessione circa la collocazione dei primi all'interno del processo deliberativo. Più nello specifico, vengono proposti tre principi cardine attorno ai quali costruire l'esperienza deliberativa dei DMP.
Il primo è quello dell'inclusività. A tal proposito, se sul piano *esterno* essa pare soddisfatta mediante il ricorso al sorteggio per l'individuazione dei partecipanti, su quello *interno* gli autori non mancano di segnalare l'occorrere di dinamiche di diseguaglianza per ragioni socio-economiche, di genere o di razza tra i partecipanti stessi.
Il secondo principio è individuato, invece, nella c.d. eguale considerazione delle ragioni. In questo senso, il processo vede ciascun membro avere uguale accesso alla parola, senza per ciò assumersi tuttavia l'equivalenza delle diverse opinioni proposte, risultando lo scambio di ragioni utile invece a verificare la qualità delle stesse.
Il terzo principio è quello relativo all'integrità del processo deliberativo.
Dinanzi infatti al carattere politico della decisione di convocare un DMP, meccanismi atti ad assicurare 1) la trasparenza nell'amministrazione dello stesso, 2) l'indipendenza del processo deliberativo rispetto al soggetto organizzatore e 3) un certo grado di *accountability* di quest'ultimo nei confronti dei partecipanti e più in generale della collettività – primo fra tutti, l'impegno a dar seguito alle raccomandazioni elaborate – vengono dagli autori individuati come utili rimedi contro i possibili rischi di manipolazione del DMP da parte del soggetto da cui la decisione di istituzione dello stesso promana.
E tuttavia, chiariti questi tre principi, l'inquadramento dei DMP come processi dinamici, come tali edificati in maniera flessibile attorno allo scopo, alle dimensioni e al mandato di

[1] *«the DMPs are defined as carefully designed forums where a representative subset of the wider population come together to engage in open, inclusive, informed and consequential discussions on one or more issues».* N. Curato et al., *Deliberative Mini-Publics: Core Design Features*, Bristol, Bristol University Press, cit., p. 3.

ciascun forum, porta gli autori a rifuggire dalla prescrizione di un qualsivoglia modello idealtipico degli stessi.
Passando all'analisi del terzo degli elementi costitutivi della definizione di DMP sopra riportata, secondo cui questi ultimi si distinguono per una discussione *informata* al loro interno, gli autori muovono poi da una lettura dei DMP come strumenti che, per loro stessa natura, colmano quel divario di conoscenza tra cittadini e decisori politici. In questo senso, particolare attenzione viene dedicata al contributo informativo assicurato dagli organizzatori dei DMP, mediante la messa a disposizione a favore dei partecipanti di tutta una serie di elementi conoscitivi (*evidence*), per ciò intendendosi tanto materiali informativi scritti quanto testimonianze orali provenienti da soggetti invitati. Posta la lettura degli elementi conoscitivi come strumenti utili ad assicurare una discussione informata e nella quale – coerentemente con il principio di uguaglianza – i divari di conoscenza legati al diverso livello di istruzione o di familiarità con temi politici tra i partecipanti vengano quanto più possibile ridotti, particolare attenzione viene dedicata al tema delle testimonianze. Gli autori si concentrano, in particolare, su tre figure, tutte detentrici di un certo potere circa il condizionamento del processo deliberativo: 1) gli esperti, titolari di un sapere specialistico; 2) gli stakeholder, che portano all'attenzione il loro vissuto in relazione al tema della deliberazione senza tuttavia farsi portatori di una specifica posizione su di esso; 3) gli *advocates*, portatori invece di un interesse precostituito.
Per quanto riguarda la figura dell'esperto, gli autori propendono per un modello che veda quest'ultimo agire da facilitatore dei processi di apprendimento ed *empowerment* dei partecipanti, sottoponendo in particolare al loro esame tanto le sue conoscenze tecniche quanto le premesse valoriali che orientano il suo giudizio, stante – a tale ultimo proposito – l'insostenibilità dell'attribuzione a esso del carattere dell'assoluta neutralità.
In relazione agli stakeholder e agli *advocates*, invece, il loro apporto viene collegato dagli autori alla presentazione di opinioni tra loro divergenti, alla confutazione di assunti dati per assodati nonché alla messa in rilievo di prospettive marginalizzate. A questo proposito, non viene però taciuto il rischio che tali contributi informativi, soprattutto ove carichi di emotività, finiscano per azionare bias di conferma e di gruppo, dando così luogo al mero rafforzamento delle opinioni già possedute dai partecipanti.
Su queste basi, gli autori non mancano anche in questo caso di adottare un approccio propositivo: individuano, in particolare, tre principi cui la selezione e la presentazione degli elementi conoscitivi nei DMP dovrebbero ispirarsi per garantire integrità e legittimità al processo deliberativo.
Il primo di questi è costituito dalla diversità degli elementi informativi, utile ad assicurare che tutti i punti di vista abbiano voce, rendendo altresì trasparenti agli occhi dei partecipanti i criteri di selezione degli stessi[2].
Il secondo riguarda, invece, la supervisione della selezione degli elementi informativi stessi. La predisposizione di panel di supervisione indipendenti o il coinvolgimento dei partecipanti ai DMP nella scelta dei temi e delle testimonianze vengono, in questo senso, proposti come strumenti utili a rendere *accountable* gli organizzatori nell'esercizio del proprio potere di filtro rispetto al materiale informativo che accede effettivamente al forum deliberativo.

[2] La diversità riguarda altresì le modalità di presentazione dei contributi informativi, a seconda delle differenti modalità di apprendimento dei partecipanti, della complessità del tema o della presenza di limiti in termini di risorse o di tempo.

Da ultimo, si promuove il superamento della lettura dei partecipanti come meri destinatari dei contributi informativi, per abbracciare invece una collocazione degli stessi in rapporto dialogico non deferente nei confronti dei portatori degli elementi conoscitivi all'interno del forum.
L'ultimo elemento che gli autori traggono dalla definizione dei DMP è, infine, quello relativo al carattere consequenziale degli stessi.
Caratteristica precipua dei DMP è infatti la generazione di un output finale, anche se prevalentemente non vincolante per il decisore politico.
Approfondire l'output finale dei DMP significa analizzare non solo le conclusioni ma altresì come esse vengono presentate.
A questo proposito, chiarito come le conclusioni si compongano concretamente di due elementi, quali 1) le risposte o le raccomandazioni relative alla questione affrontata e 2) il percorso argomentativo che a tali risposte o raccomandazioni ha condotto, gli autori si soffermano sulle modalità di presentazione delle stesse, individuando nel *report* il principale canale in questo senso, e non mancando peraltro di segnalare l'estrema eterogeneità risultante dal dato empirico con riguardo al livello di persuasività presente nelle conclusioni dello strumento citato.
Segue poi l'approfondimento relativo alla provenienza degli output: da un lato, come vengano assunte le conclusioni e, dall'altro, come venga determinata la presentazione di queste ultime e, in particolare, chi effettivamente scriva il report finale.
Anche sulla base delle risultanze empiriche, gli autori sottolineano, a questo proposito, innanzitutto che i DMP raramente ambiscono al raggiungimento di un consenso strettamente inteso e che ricorrono, invece, a meccanismi atti a misurare i livelli di sostegno alle diverse posizioni, fotografando dunque un output riflessivo di un giudizio ponderato, dal quale risultano le convergenze e le fratture all'interno del forum. In merito, poi, alla presentazione delle conclusioni, e in particolare a chi scriva il report, il dato empirico riportato dagli autori restituisce un quadro eterogeneo che va dal massimo coinvolgimento dei partecipanti nella redazione dello stesso – mediante ad esempio la sua stesura in prima persona ovvero la discussione delle sue bozze – sino al modello dei *deliberative polls*, dove i partecipanti non rivestono alcun ruolo e l'interpretazione (e successiva redazione) dei risultati spetta interamente agli analisti.
Da ultimo, gli autori si soffermano sul significato e sul valore da attribuire agli output dei DMP. In particolare, essi affrontano i tre dubbi che attorno a essi vengono sollevati, circa il carattere, nell'ordine, 1) confuso, 2) eterodiretto e 3) casuale delle loro conclusioni.
In base alle evidenze empiriche, essi concludono che dinanzi a DMP ben progettati e adeguatamente condotti, le conclusioni di questi ultimi possano considerarsi come 1) ragionate e dotate di coerenza interna, 2) riconducibili in maniera genuina ai partecipanti al forum e 3) affidabili. Ecco che, allora, tali conclusioni divengono per gli autori meritevoli di essere prese sul serio dai decisori a valle dei processi di *policy-making*.
Il merito di tale ultimo approdo argomentativo è quello, peraltro, di traghettare efficacemente il lettore verso la seconda delle due *anime* di cui il volume si compone: quella relativa alla collocazione dei DMP nel più ampio quadro del funzionamento dei sistemi democratici.
Di qui l'attenzione dedicata, innanzitutto, alla legittimità dei DMP, richiamata nella sua dimensione sia "interna" che "esterna".
In merito alla dimensione "interna" della legittimità, gli autori subordinano ogni pretesa

dei DMP di incidere nei processi decisionali al rispetto di adeguati standard di qualità e integrità del processo svoltosi all'interno dei DMP stessi.
Con riferimento alla legittimità "esterna", invece, gli autori sciolgono alcuni nodi relativi a *come* i soggetti non partecipanti si pongano rispetto ai DMP. Sulla scorta della crescente letteratura empirica in materia, il risultato segnalato è un diffuso favor nei confronti di queste pratiche deliberative.
E tuttavia, la questione più delicata affrontata in tema di legittimità dei DMP riguarda quale ruolo (appunto) legittimo affidar loro nei processi decisionali. A questo proposito, richiamato il dibattito tra chi ne sostiene un inquadramento quali forum in grado di generare decisioni di carattere vincolante e chi vi associa, invece, un ruolo contributivo e di stimolo rispetto alla deliberazione pubblica e ai processi decisionali, gli autori propendono per la seconda lettura, richiamando il ruolo degli stessi quali *strumenti* utili a rendere maggiormente deliberativi i sistemi democratici.
In questo medesimo senso può leggersi l'ulteriore – e definitivo – passo svolto dal volume, che àncora il valore dei DMP alla loro capacità di inserirsi nei sistemi democratici, ponendosi, in particolare, in un rapporto dialogico con gli organi espressione della democrazia rappresentativa, con le procedure di decisione popolare e, più in generale, con la sfera pubblica.
È infatti in questa tela di legami che i DMP realizzano secondo gli autori la loro precipua funzione, riconducibile, in definitiva, al rafforzamento dei sistemi democratici, mediante la predisposizione di discussioni inclusive, valutazioni ponderate e genuine in grado in tal modo di stimolare questi ultimi verso processi più ricchi e coinvolgenti nonché verso esiti maggiormente coerenti con i valori e gli interessi di lungo periodo dell'intera comunità.

numero 1/2026

ISSN 3035-1839
DOI: 10.69099/RCBI-2026-1-05-U2G

costituzionalismo britannico e irlandese

Recensioni e segnalazioni bibliografiche

Recensione a J. S. Mill, Saggio sulla libertà, Milano, Il Saggiatore, 1997, p. 133

Michele Loforese
Dottorando di ricerca in Diritti, istituzioni e garanzie nelle società in transizione, Università degli Studi di Bari Aldo Moro

costituzionalismo britannico e irlandese

numero 1/2026

Recensione a J. S. Mill, Saggio sulla libertà, Milano, Il Saggiatore, 1997, p. 133

di Michele Loforese*

Abstract (Ita): Il presente contributo si propone di offrire una recensione di On Liberty, nella sua traduzione in lingua italiana. A partire dalla definizione di libertà, che orienta l'intera lettura, l'Autore fornisce, tanto ai suoi contemporanei quanto ai posteri, la possibilità di analizzare lo scritto attraverso lenti multidisciplinari. Lo scopo che si vuole perseguire, pertanto, è quello di facilitare la comprensione dei risvolti costituzionali dell'opera, spesso celati dalla maggiore attenzione filosofico-politica alla stessa riservata.

Abstract (Eng): This article aims to provide a review of On Liberty, in its Italian translation. Starting with the definition of liberty, which guides the entire reading, the author offers both his contemporaries and future generations the opportunity to analyse the work through a multidisciplinary lens. The aim, therefore, is to guide the reader in understanding the constitutional implications of the work, which are often obscured by the greater philosophical and political attention it has received.

Parole chiave: Libertà individuale; Libertà di pensiero; Opinione pubblica

Keywords: Individual freedom; Freedom of thought; Public opinion

Lungo il sentiero che conduce alle analisi sulla *Constitution* del Regno Unito lo studioso italiano, soprattutto se giovane e fortemente influenzato dalla cultura giuridica nella quale si è formato, dovrà incamminarsi con un «bagaglio […] necessariamente molto leggero»[1], una bisaccia (quasi) vuota, pronta per essere riempita con le opere che, attraversando il percorso, illumineranno la sua conoscenza orientandone correttamente le riflessioni. Se, dunque, non potrà prescindere dalla lettura, intensa e certosina, dei classici del costituzionalismo britannico, condensati negli scritti di Bagehot[2] e Dicey[3], potrebbe essere lecito domandarsi quale spazio dovrebbe riservare ad un saggio, firmato da John Stuart Mill, vocato a stimolare, nella comune vulgata, la riflessione filosofico-politica[4] piuttosto che quella giuridico-costituzionale, come *On Liberty*[5]. Per sciogliere questo nodo sembra opportuno ritornare sulle parole proferite, poco più di due decenni fa, da un autorevole studioso del diritto costituzionale, il quale riconosceva proprio alla filosofia politica — oltre che alla storia, alla sociologia e alla scienza politica *tout court* — un ruolo contestuale e indi funzionale all'elaborazione dei ragionamenti giuridici più complessi sugli ordinamenti costituzionali[6].

Assunto, quello appena richiamato, che sembra trovare proprio nelle peculiarità dell'esperienza giuridica d'Oltremanica inequivocabile conferma[7]. Basti pensare all'attenzione che,

---

* Dottorando di ricerca in Diritti, istituzioni e garanzie nelle società in transizione, Università degli Studi di Bari Aldo Moro

[1] A. Torre, *Interpretare la costituzione britannica. Itinerari a confronto*, Giappichelli, Torino, 1997, p. 15.

[2] W. Bagehot, *The English Constitution*, Cambridge University Press, Cambridge, 2001.

[3] A. V. Dicey, *Introduzione allo studio del diritto costituzionale: le basi del costituzionalismo inglese*, trad. it. a cura di A. Torre, il Mulino, Bologna, 2003.

[4] F. Restaino, *J. S. Mill e la cultura filosofica britannica*, La Nuova Italia, Firenze, 1968, pp. 291-298.

[5] J. S. Mill, *On Liberty*, Cambridge University Press, Cambridge, 2011. In questa sede si propone la recensione della traduzione italiana rinvenibile in Id, *Saggio sulla libertà*, trad. it. a cura di S. Magistretti, il Saggiatore, Milano, 1997.

[6] G. U. Rescigno, *Il giurista come scienziato*, in *Diritto Pubblico*, n. 3, 2003, pp. 861-862.

[7] Si pensi ai molteplici punti di accesso con cui è possibile analizzare la *Constitution* britannica. Si veda A. Torre, *Interpretare la costituzione britannica*, cit. pp. 737-746.

al *Saggio sulla libertà,* riserva proprio Albert Venn Dicey in *Law and Public Opinion*[8], opera il cui impianto storiografico è indispensabile nello studio del diritto britannico. Se le considerazioni del più celebre tra i *constitutional lawyers* sono incentrate sulla rilevanza che *On Liberty*, unitamente alle altre opere di Mill, ha assunto lungo l'arco temporale che separa il XVIII dal XX Secolo, non possono essere certamente trascurate le autorevoli valutazioni che, in un tempo più recente, sensibile dottrina ha riservato a questo *Saggio*, destinato ad esercitare «un'influenza indelebile sul pensiero costituzionalistico, oltre che sulle teorie della giustizia»[9]. Recensire *On Liberty*, dunque, risponde ad una duplice esigenza: tanto quella di riscoprire un classico ascrivibile ad una delle «forme storiche del liberalismo»[10] politico, quanto quella di provare a comprendere la radice costituzionale di un'opera che ancora oggi, in taluni ordinamenti, rappresenta il sostrato filosofico per la garanzia di alcuni di quei diritti atti ad informare il dinamico rapporto tra l'autorità e le libertà[11].

Data alle stampe per la prima volta nel 1859, in questa sede si propone la lettura della traduzione in lingua italiana elaborata da Stefano Magistretti, per la collana "Est" de "il Saggiatore", accompagnata da una prefazione scritta a quattro mani da Giulio Giorello e Marco Mondadori[12], alla quale segue una peculiare dedica che attrae l'attenzione del lettore meno avvezzo a farsi sfuggire i particolari: quella riservata, dallo stesso Mill, «all'amata e compianta memoria»[13] di Harriet Taylor, donna che, dopo un'intensa amicizia suggellata da un'intesa intellettuale a dir poco florida, tale da influire profondamente sulle opere del pensatore britannico, ne diverrà la moglie. Per stessa ammissione del filosofo radicale, il successo del *Saggio sulla libertà* deve essere rinvenuto nella riflessione congiunta che questi condusse con la Taylor, in un intervallo temporale di quattro anni, dal 1854 sino alla dipartita della donna, avvenuta prima della revisione definitiva cui sarebbe seguita la pubblicazione[14]. *Ergo* a firmare *On Liberty* è stato John Stuart Mill ma non può essere misconosciuta l'influenza che Harriet Taylor ha esercitato nella sua redazione, al punto da attribuire, alla stessa, la maternità dell'opera.

Due sono le bussole che orientano il lettore nella comprensione dello "spirito" del libro: la sua natura dottrinale nonché l'affermazione di un individualismo che deve essere posto al riparo dalle interferenze della collettività, le quali possono materializzarsi «sia con la forza dell'opinione sia con quella della legislazione»[15]. Direttrici, quelle testé richiamate, che emergono in maniera inequivocabile già nel primo capitolo ove il *telos* del *Saggio* viene circoscritto nella affermazione di un «principio»: riconoscere una legittima limitazione alla

[8] A. V. Dicey, *Diritto e opinione pubblica nell'Inghilterra dell'Ottocento*, trad. it. a cura di M. Barberis, il Mulino, Bologna, 1997.
[9] G. F. Ferrari, *Il diritto comparato nella giuspubblicistica britannica dall'inizio dell'Ottocento alla prima guerra mondiale*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, n. 1, 2015, p. 45.
[10] Il richiamo è alla formula coniata in G. De Ruggiero, *Storia del liberalismo politico*, Società Aperta, Milano, 2021, p. 89.
[11] Si legga I. Villaverde, *Historia de una paradoja: los orígenes de la libertad de expresión*, in *Giornale di Storia Costituzionale*, n. 6, 2003, p. 181.
[12] G. Giorello, M. Mondadori, *Prefazione. Democrazia di conflitto*, in J. S. Mill, *Saggio sulla libertà*, cit., pp. VII-XXII.
[13] J. S. Mill, *ult. op. cit.*, p. 1.
[14] J. S. Mill, *Autobiografia*, Laterza, Bari-Roma, 1976, p. 189. Riconoscendo l'influenza che Harriet Taylor ha avuto nella stesura di *On Liberty*, Mill affermava: «Non vi è infatti alcuna frase che non sia stata riletta diverse volte da noi due insieme, riformulata in molte maniere e attentamente purgata di ogni difetto che scoprivamo sia nelle idee che nella espressione. […] Per quel che concerne le idee è difficile individuare una parte specifica o un elemento che appartenga di più a lei rispetto a tutto il resto del saggio. Tutto il processo mentale di cui il libro è espressione era propriamente il suo. Anche io però ne ero imbevuto così pienamente che gli stessi pensieri si presentavano naturalmente a tutti e due, tuttavia devo soprattutto a lei il fatto che fossi così compenetrato da quelle idee», si veda Id, *op. cit. ult.*, p. 196.
[15] J. S. Mill, *Saggio sulla libertà*, cit., p. 17.

sfera delle libertà dell'individuo nel solo caso in cui sia necessario evitare il verificarsi di un danno nei confronti di altri[16]. Queste due diramazioni, però, non sembrano bastare per una comprensione piena dell'opera. C'è, nell'*Introduzione,* un ulteriore «criterio» atto a condizionare l'intera riflessione, un presupposto che rischia di rimanere sullo sfondo se non si presta l'attenzione dovuta ad un classico che guarda agli «interessi permanenti dell'uomo in quanto essere progressivo», il criterio dell'«utilità»[17]. Non è certamente casuale il richiamo al principio elaborato da Jeremy Bentham: basti ricordare che lo stesso Mill era cresciuto in un contesto particolarmente incline al benthamismo, essendo suo padre, James, un allievo del pensatore utilitarista[18]. Il principio dell'utilità, infatti, rappresenterà l'oggetto di ulteriori riflessioni che confluiranno nella pubblicazione di un'opera successiva[19] ad *On Liberty*.

Purtuttavia, proprio in quest'ultima, il richiamo riservato all'utilità è funzionale ad individuare nella lesione degli interessi altrui, figlia non solo di una interferenza nei diritti ma anche dell'inosservanza degli obblighi, una responsabilità giuridica fatta valere tanto da chi ha subito il danno, quanto dalla società[20]. Se, dunque, è in questa circostanza che viene ammessa una compressione della sfera d'azione dell'individuo, ciò non può accadere in situazioni diverse, vale a dire in quei momenti in cui la collettività si fa portatrice di quell'interesse che Mill qualifica come «indiretto» nella misura in cui collide con il nucleo duro delle libertà[21].

Emerge dalle primissime battute dell'opera, nei termini appena descritti, unitamente ad una ricostruzione sincronica, che muove dall'antichità dipanandosi sino alla modernità, l'affermazione di un nuovo elemento che sembra incunearsi nel dualismo *libertà-autorità*: un *tertium genus*, quale la società, che, insinuandosi in questa dicotomia, la modella al punto da costruire un inedito rapporto di tipo triangolare, definibile attraverso la serie *libertà-società-autorità*. Mediante questo grimaldello, il filosofo radicale prova a schiudere la tocquevilliana «tirannia della maggioranza», rileggendola a partire da una rinnovata esigenza: porre al riparo la sfera delle libertà da una duplice forma di oppressione, esercitata, appunto, tanto dall'autorità quanto dalla società. Afferma, inequivocabilmente, l'Autore: «Vi è un limite alla legittima interferenza dell'opinione collettiva sull'indipendenza individuale: e trovarlo, e difenderlo contro ogni abuso, è altrettanto indispensabile alla buona conduzione delle cose umane quanto la protezione dal dispotismo politico»[22].

Al capitolo introduttivo ne segue un secondo, intitolato *Della libertà di pensiero e discussione*. Nelle pagine raccolte sotto tale denominazione emergono una serie di suggestioni per lo studioso del diritto costituzionale: provando a perseguire il suo scopo, Mill sembra porre in evidenza il profondo nesso che lega la libertà di parola a quella di coscienza. Nel tempo in cui questi scriveva, infatti, non di rado si manifestavano delle «persecuzioni legali» che compromettevano il pieno godimento delle libertà poc'anzi menzionate. Solo nel 1857,

[16] J. S. Mill, *ult. op. cit.*, pp. 12-13.
[17] J. S. Mill, *ult. op. cit.*, p. 14.
[18] James Mill è stato considerato come: «L'unico e vero scolaro di Bentham», cfr. G. De Ruggiero, *op. cit.*, p. 101. Per una comprensione dell'influenza assunta dal benthamismo sulla formazione e sulla produzione pubblicistica di John Stuart Mill, si rimanda alla lettura di J. S. Mill, *Autobiografia*, cit., passim.
[19] Si allude ad *Utilitarianism*, opera pubblicata, per la prima volta, nel 1863. Si consiglia la lettura della traduzione italiana rinvenibile in J. S. Mill, *Utilitarismo*, trad. it. a cura di E. Debenedetti, Favale e Comp., Torino, 1866.
[20] J. S. Mill, *Saggio sulla libertà*, cit., pp. 14-15.
[21] J. S. Mill, *ult. op. cit.*, pp. 15-16.
[22] J. S. Mill, *ult. op. cit.*, p. 7. È d'uopo, altresì, rammentare le riflessioni elaborate dall'A. dopo la prima lettura dell'opera di Tocqueville, si veda in proposito Id, *Sulla "Democrazia in America" di Tocqueville*, Guida Editori, Napoli, 1971.

anno precedente alla pubblicazione del *Saggio sulla libertà*, le Corti del Regno Unito furono investite da una serie di questioni che attenevano da un lato all'applicazione delle pene per l'espressione di opinioni offensive verso il sentimento religioso, dall'altro all'integrazione di una «dottrina legale» volta ad estromettere la testimonianza, dinnanzi ai Fori, di quanti non professavano Fede alcuna[23].

Con riferimento alla prima delle due circostanze, non può essere trascurata la considerazione, di marca strettamente liberale, proferita dall'Autore nelle prime pagine del capitolo: ad essere qualificata come un «crimine», *a contrario* rispetto a quanto era accaduto a Thomas Pooley, era proprio l'ingerenza nella libertà di espressione degli individui, poiché irradiava degli effetti disfunzionali all'emersione, e indi alla diffusione, delle opinioni[24]. Interferenza che, l'autorità, non doveva esercitare neanche in quelle ipotesi in cui il dibattito pubblico assumeva dei toni che travalicavano il *limen* della moderazione[25]. Invero, per Mill, la libera espressione del proprio pensiero non doveva essere posta a garanzia della sola attività pubblicistica, alla quale erano avvezzi gli studiosi e i dottrinari a lui coevi, ma interessava tutti gli individui affinché raggiungessero «il grado di sviluppo intellettuale di cui sono capaci»[26]. A completare il nucleo della libertà di pensiero, così come articolata nella riflessione del filosofo radicale, emergeva un'ulteriore matrice teleologica, quella volta ad evidenziare l'irrilevanza dei dogmi nella formazione dell'opinione. In quanto antitesi del razionalismo e dell'empirismo, anche il dogmatismo assumeva crismi disfunzionali rispetto al godimento di un'effettiva libertà nella misura in cui diveniva un «ostacolo allo sviluppo di qualsiasi opinione, reale e veramente sentita»[27].

Il terzo capitolo — intitolato *Dell'individualità come elemento del bene comune* — si apre con una considerazione che, in superficie, potrebbe apparire ridondante. L'Autore, proseguendo il discorso, torna a focalizzarsi sul limite posto alla libertà degli individui, riconoscendo che al di fuori delle situazioni in cui si manifestano dei «fastidi», atti ad invadere la sfera altrui, libera non dovrà essere solo l'espressione ma anche l'azione, vale a dire la possibilità di praticare il contenuto delle proprie opinioni[28]. In questo punto della trattazione, Mill prova a scolpire la chiave di volta che regge l'intero impianto filosofico della dottrina: a ledere la libertà individuale sono le consuetudini e i costumi, le usanze e le convenzioni, imperanti nella società britannica della metà dell'Ottocento. È il controllo sociale, nel Regno Unito del tempo, che frustra la «varietà di situazioni»[29] di cui parlava Wilhelm von Humboldt in un'opera scritta nell'ultima decade del Settecento e pubblicata solo un sessantennio dopo, giusto in tempo per stimolare le riflessioni di Mill e Taylor[30].

Il saggio del pensatore liberale di origine tedesca, infatti, influenzerà profondamente gli architravi che sorreggono la struttura di *On Liberty* mediante le comuni fondamenta che attecchiscono nell'individualismo[31]. Queste assumono, nel terzo capitolo, forme architettoniche atte a preservare le differenze, rigettando il livellamento sociale nonché il conformismo che consolida l'«opinione pubblica» al punto da influire sullo Stato[32], financo sulle

[23] J. S. Mill, *Saggio sulla libertà,* cit., pp. 34-36.
[24] J. S. Mill, *ult. op. cit.*, p. 21.
[25] J. S. Mill, *ult. op. cit.*, p. 62.
[26] J. S. Mill, *ult. op. cit.*, p. 39.
[27] J. S. Mill, *ult. op. cit.*, p. 60.
[28] J. S. Mill, *ult. op. cit.*, p. 65.
[29] J. S. Mill, *ult. op. cit.*, pp. 66 e 84.
[30] Si allude a G. Humboldt, *Saggio sui limiti dell'attività dello Stato*, Giuffrè, Milano, 1965.
[31] Possono essere rammentate, infatti, le considerazioni espresse dal De Ruggiero in riferimento all'opera di von Humboldt, definita come: «Il capolavoro dell'individualismo politico dell'età romantica». Si rimanda alla lettura di G. De Ruggiero, *op. cit*. p. 214.
[32] J. S. Mill, *ult. op. cit.*, p. 85.

decisioni delle Corti del Regno[33]. Se tale considerazione non lascia indifferente il lettore dotato di una particolare sensibilità giuridica, allo studioso del diritto costituzionale non potrà sfuggire un'affermazione che conduce al cuore della trattazione, donde Mill osserva: «oggi la società ha senza dubbio prevalso sull'individualità»[34]. Constatazione, quest'ultima, con cui l'Autore esplica l'accoglimento, nel perimetro della riflessione, di un'altra dicotomia, quella che informa l'essenza delle aggregazioni umane: si tratta del rapporto tra l'individualismo e l'organicismo, alla luce del quale potrebbe essere ulteriormente analizzato il *Saggio sulla libertà.* Certo, non va trascurato l'obiettivo del filosofo radicale, quello di riaffermare, cioè, la preminenza del primo dei due termini in relazione, dopo aver appurato lo sbilanciamento verso il secondo. Purtuttavia non bisogna dimenticare come, ancora oggi, proprio nelle more antitetiche di questa dicotomia — nonché nella complessità sottesa ai due termini del rapporto — vanno ravvisate quelle radici costituzionali chiamate in causa per ricomporre conflitti non facilmente risolvibili[35].

Segue il quarto capitolo, onde Mill prova a rinvigorire le tesi precedentemente espresse giungendo a qualificare la «libertà umana» come un bene sovraordinato agli interessi della società. Un «bene» dotato di «maggiore» rilievo al punto da dover essere preservato nel caso in cui si verificasse un ossimorico «danno […] costruttivo»[36]. Queste pagine, che precedono la conclusione, sono connotate da un'aspra critica manifestata avverso le minacce paventate alla sfera della libertà d'azione. Mosso dall'esigenza di trattare «dei limiti all'autorità della società sull'individuo»[37], il filosofo radicale non perdeva occasione per manifestare la sua avversione tanto nei confronti della proposta di vietare, per legge, il consumo di bevande alcoliche, quanto verso la *statute law* che sanciva l'astensione dal lavoro domenicale[38]. In particolare, la prima delle due critiche era focalizzata sul pregiudizio, subito dal consumatore, di non poter compiere — si badi bene — un «atto individuale» come l'acquisto ed il consumo delle bevande in questione. Era da questa prospettiva che Mill ravvisava il rischio di una invasione nella libertà al punto da marginalizzare il riflesso sull'interesse del venditore, fondato, invece, sull'«atto sociale» del commercio[39]. Infatti, nell'*incipit* dell'ultimo capitolo, quello dedicato alle applicazioni della sua dottrina, l'Autore pur riconoscendo la coerenza della stessa con i principi del libero scambio, non perdeva occasione per rimarcarne le differenze, ponendo l'accento sulla difforme natura tra gli atti sociali e quelli individuali. Solo questi ultimi informano la libertà trattata nel *Saggio*.

In seguito, rivolgendosi nei confronti dello Stato, afferma la sussistenza di un dovere, quale quello di controllo, in tutte le ipotesi in cui viene esercitato un potere da taluni individui nei confronti di altri. Quindi, estendendo la sua analisi alle situazioni in cui si verifica una concessione della libertà, in luogo di un più opportuno diniego, giunge a soffermarsi sui rapporti familiari. Nella specie, pur non trascurando le relazioni coniugali, connotate dall'atteggiamento «dispotico dei mariti sulle mogli», pone la sua attenzione nei confronti dei rapporti di filiazione, riconoscendo come è «nel caso dei bambini che delle malintese nozioni di libertà ostacolano realmente lo Stato nell'adempimento dei suoi doveri»[40]. È

[33] J. S. Mill, *ult. op. cit.*, p. 79. Nella specie si rimanda alla lettura della nota n. 3.
[34] J. S. Mill, *ult. op. cit.*, p. 70.
[35] Sul punto si legga G. Zagrebelsky, *Tempi difficili per la Costituzione. Gli smarrimenti dei costituzionalisti*, Laterza, Bari-Roma, 2023, pp. 84-90.
[36] J. S. Mill, *ult. op. cit.*, p. 94.
[37] J. S. Mill, *ult. op. cit.*, p. 86. La citazione riportata nel testo è il titolo del quarto capitolo.
[38] J. S. Mill, *ult. op. cit.*, pp. 101-105.
[39] J. S. Mill, *ult. op. cit.*, p. 102.
[40] J. S. Mill, *ult. op. cit.*, p. 121.

itori secondo un obbligo di natura morale non di rado disatteso. Ragione per cui, il filosofo radicale, attribuiva proprio all'entità sovrana, allo Stato, «il dovere di attuare un'istruzione universale» di modo da restringere il campo delle scelte genitoriali, sino ad allora libere al punto da precludere l'educazione dei figli[41].

Considerazioni non trascurabili, agli occhi dello studioso del diritto costituzionale, si rinvengono nell'*explicit* dell'opera, proprio nelle ultime pagine, lì dove Mill prova a ragionare sulle ingerenze del governo nella sfera dell'individuo. Queste possono assumere, secondo l'Autore, un carattere positivo più che negativo nella misura in cui non ledono lo scudo della libertà ma ne incentivano *a contrario* il godimento. Se la prima tra le «interferenze», per il suo timbro marcatamente liberista, sarà accennata ma non approfondita, un'attenzione differente verrà riservata, invece, all'esercizio di un complesso di funzioni che favoriscono l'«individualità dello sviluppo e la varietà dei modi di agire»: si tratta delle funzioni afferenti al *self-government* e, indi, al più generale coinvolgimento delle comunità territoriali nella cura dei propri affari. Scriveva il filosofo radicale: «una libera costituzione non potrà essere attuata né conservata, come mostra fin troppo spesso la natura transitoria della libertà politica nei paesi in cui essa non si fonda su una base sufficiente di libertà locali»[42].

Questa considerazione, seppur trattata in modo autonomo, agli occhi di chi scrive sembra profondamente connessa con la terza ingerenza dell'autorità: quella che può materializzarsi mediante un incremento centripeto e funzionale del potere statuale al punto da compromettere l'effettivo godimento delle libertà a vantaggio di un Esecutivo, in special modo di una burocrazia, che rischia di evolversi in una «pedantocrazia». È quest'ultima che teme realmente, Mill. Non a caso tornerà a soffermarsi sui crismi di tale degenerazione in un'opera postuma, successiva ad *On Liberty*, ma certamente indispensabile nello studio delle teorie costituzionali[43]. Scongiurare l'affermazione della «pedantocrazia» implica l'assolvimento di quell'impegno che deve essere assunto dal governo: favorire lo sviluppo dell'individualità. Per questa ragione, l'Autore, auspicava «la massima disseminazione di potere che non vada a scapito dell'efficienza», manifestando, in egual misura, la necessità di incardinare, nei poteri locali, una "funzione informativa", quale diretta — ma fortemente limitata — emanazione del Governo centrale[44].

Dalla lettura del *Saggio sulla libertà*, dunque, non si può prescindere: Mill scrive quest'opera, con un intento chiaro, preciso, e, mentre lo fa, riconosce, guardando al futuro, il longevo successo della stessa[45]. È probabile, però, che l'Autore sottovalutasse la vera ragione della vitalità trionfale delle sue riflessioni, vale a dire la molteplicità di prospettive scientifiche con cui i posteri continuano a leggerle. In questa sede si è provato a porre l'attenzione su una di queste: quella che afferisce alle declinazioni giuridiche del costituzionalismo. Non sembra fuorviante, dunque, ritenere che *On Liberty* possa essere interpretata alla luce delle categorie del diritto costituzionale sia perché, come si è già accennato, contribuisce a rinvigorire tutt'oggi, in alcuni ordinamenti, le dottrine giuridiche che ispirano la libertà di espressione[46], sia — a maggior ragione per gli intenti che interessano questa sede — per

[41] J. S. Mill, *ult. op. cit.*, pp. 120-123.
[42] J. S. Mill, *ult. op. cit.*, pp. 126-127.
[43] Si allude alle *Considerations on Representative Government*, opera pubblicata nel 1861. Si rimanda alla lettura della traduzione italiana J. S. Mill, *Considerazioni sul governo rappresentativo*, Editori Riuniti, Roma, 2019. In relazione al rilievo assunto, dallo scritto, sulle teorie costituzionali si consiglia la lettura di F. Sicuro, *«Intelligenza» e «volontà» nella produzione legislativa. Noterelle a margine delle «Riflessioni sul governo rappresentativo» di John Stuart Mill*, in *Rivista CBI*, n. 2, 2024, pp. 319-335.
[44] J. S. Mill, *Saggio sulla libertà*, cit., pp. 131-132.
[45] J. S. Mill, *Autobiografia*, cit. p. 197.
[46] Si legga I. Spigno, *Discorsi d'odio. Modelli costituzionali a confronto*, Giuffrè, Milano, 2018, pp. 32-33.

la rilevanza contestuale, e indi storico-istituzionale, in cui tali riflessioni sono germogliate: l'epoca vittoriana, *ergo* la forma di stato liberale che ha connotato il Regno Unito dell'Ottocento.

numero 1/2026

costituzionalismo britannico e irlandese

ISSN 3035-1839
DOI: 10.69099/RCBI-2026-1-05-C9A

Recensioni e segnalazioni bibliografiche

Intelligenza artificiale, diritto pubblico e dilemmi regolatori nel Regno Unito. Recensione a Brendan McGurk KG, J. Tomlinson (eds.), Artificial intelligence and public law, Oxford-New York, hart, 2025

Simone Pitto
Ricercatore in tenure-track di Diritto pubblico comparato, Università degli Studi di Parma

costituzionalismo britannico e irlandese

numero 1/2026

Intelligenza artificiale, diritto pubblico e dilemmi regolatori nel Regno Unito. Recensione a Brendan McGurk KG, J. Tomlinson (eds.), Artificial intelligence and public law, Oxford-New York, hart, 2025

di Simone Pitto*

Abstract (Ita): Lo scritto recensisce il volume Artificial Intelligence and Public Law (Hart, 2025), curato da Brendan McGurk KC e Joe Tomlinson, dedicato precipuamente al rapporto tra intelligenza artificiale e diritto pubblico. Il commento si sofferma in particolare sul capitolo concernente l'AI nel Regno Unito, che evidenzia un modello regolatorio fondato su principi, linee guida e sull'estensione della legislazione settoriale, in assenza di una disciplina organica equivalente all'AI Act dell'Unione europea. Viene così analizzata la possibile estensione della regolazione attuale in diversi ambiti del diritto – dalla protezione dei dati alla concorrenza, dai servizi finanziari al diritto delle comunicazioni – mettendo in luce i limiti dell'attuale approccio britannico rispetto all'impiego dell'AI da parte delle autorità pubbliche.

Abstract (Eng): This review examines Artificial Intelligence and Public Law (Hart, 2025), edited by Brendan McGurk KC and Joe Tomlinson, which explores the relationship between artificial intelligence and public law. The commentary devotes particular attention to the chapter dedicated to AI in the United Kingdom, highlighting a principles-based regulatory model relying on sector-specific legislation and soft law rather than a comprehensive framework comparable to the EU AI Act. The book critically assesses the interaction between AI and several areas of law, including data protection, competition law, financial services regulation, and communications law, emphasizing certain shortcomings of the current UK approach to the use of AI by public authorities.

Parole chiave: Intelligenza Artificiale; decisione algoritmica; Regno Unito

Keywords: Artificial intelligence; algorithmic decision; United Kingdom

Sommario: Introduzione e struttura dell'opera recensita; L'assenza di una normativa organica in tema di AI nel Regno Unito; Tra vuoti normativi e profili poco studiati: alla ricerca di una disciplina per l'uso dell'AI da parte delle autorità pubbliche

Introduzione e struttura dell'opera recensita

Di fronte all'ondata dirompente dell'intelligenza artificiale e alla moltitudine di studi ed opere ad essa dedicate, la sensazione di spaesamento è quasi inevitabile. Il volume *Artificial Intelligence and Public Law*, in tale prospettiva, adotta una lucida chiave ricostruttiva per muoversi in questo *mare magnum*, affrontando uno dei temi oggi più rilevanti del diritto pubblico contemporaneo: l'impatto dell'intelligenza artificiale sull'esercizio del potere pubblico.

Gli autori muovono dal caleidoscopio di possibili letture dell'intelligenza artificiale (di seguito, per brevità, «AI») con un apprezzabile sforzo definitorio, operato nel primo capitolo, per circoscrivere i fenomeni oggetto di maggiore attenzione: l'automazione dei processi, l'analisi avanzata dei dati e dell'auto apprendimento.

Il secondo capitolo si addentra poi nel contesto del *public law*, mettendo a fuoco come e in quali specifici settori pubblici l'AI possa essere utilizzata dalle autorità pubbliche, vera *research question* centrale nell'impianto del volume. Gli autori si concentrano su aree di grande attualità come le prestazioni legate a benefici sociali riconducibili al *welfare state*, l'univ-

* Ricercatore in tenure-track di Diritto pubblico comparato, Università degli Studi di Parma

erso della raccolta e analisi dei dati personali con tutte le problematiche concernenti il riconoscimento facciale e la sorveglianza informatica[1] ma anche le prospettive di utilizzo in settori pubblici politicamente sensibili e di interesse attuale come l'immigrazione, la giustizia penale e la materia fiscale.

In linea generale, il volume risulta animato da due principali direttrici. Da una parte, si concentra su una delle prospettive più attuali, quella dei rischi o, *rectius*, della comprensione dei modi in cui «*AI and automated systems used in public authority decision making might go wrong in ways that give rise to claims of unlawfulness*[2]»; dall'altra parte, la principale *research question* del libro riguarda la comprensione di come l'AI e l'automazione impatteranno, più in generale, sui processi di *decision-making* delle autorità pubbliche[3], tema sul quale si interroga da tempo la dottrina pubblicistica a diverse latitudini[4].

Da questo punto di vista, mentre vari capitoli analizzano specifiche tipologie di processi decisionali in settori quali il *public procurement* (Capitolo 6), la *judicial review* (cui sono dedicati due ampi capitoli, il 6 e il 7), i diritti umani e l'*equality law*[5], i capitoli 3 e 4 ricostruiscono per sommi capi alcuni approcci e modelli regolatori, attingendo dalle esperienze dell'UE, della Cina e degli Stati Uniti[6]. L'approfondimento di questi ultimi modelli, nell'impianto complessivo del libro, risulta però secondario – e pertanto trattato in modo più illustrativo che problematizzato – atteso che l'interesse prioritario degli autori risulta rivolto, piuttosto che a una comparazione vera e propria, ad un'analisi puntuale delle sfide dell'intelligenza artificiale nel contesto del diritto pubblico britannico.

Per quel che più concerne questa sede, è proprio il capitolo sulla regolazione dell'intelligenza artificiale nel Regno Unito a destare il maggior interesse, non solo per la dettagliata ricostruzione degli sviluppi recenti, ma anche per l'attenzione prestata rispetto agli interrogativi relativi al rischio di vuoti normativi che l'approccio regolatorio prescelto dal Regno Unito potrebbe lasciare aperti.

In questo contesto, i due paragrafi che seguono sono dedicati all'approfondimento operato dagli autori con riguardo al Regno Unito. Più nel dettaglio, il par. 2 muove dal rilievo dell'assenza di una disciplina organica in tema di AI (e dalle relative conseguenze giuridiche), mentre il paragrafo 3 e i relativi sottoparagrafi seguono il percorso argomentativo del Volume con riguardo alla verifica della possibilità di estendere l'applicazione di *corpus* normativi settoriali – segnatamente, la disciplina in materia di protezione dei dati, concorren-

[1] Su questi temi, v., tra gli altri, G. Formici, *Transatlantic Debate on AI-Powered Facial Recognition Technologies: EU and US Regulatory Models*, in *Comparative Law Review*, 17.1, 2026, 60-78.

[2] Cfr. p. 89 del volume qui recensito (di seguito, per brevità, anche «Volume»). Il tema è trattato diffusamente nel quinto capitolo con riguardo alle misure di mitigazione, alla valutazione di impatto, ai processi di consultazione e alla garanzia della trasparenza dei procedimenti pubblici.

[3] P. 1 del Volume.

[4] Per alcune coordinate riassuntive di questo dibattito, specie nella dottrina italiana, si veda A. Papa, *Intelligenza artificiale e decisioni pubbliche tra tecnica, politica e tutela dei diritti*, in Federalismi.it, 22, 2022, pp. 101 ss.

[5] Si tratta dei capitoli 9 e 10, mentre il capitolo 11 è dedicato in generale alla prospettiva rimediale.

[6] Segnatamente, nel terzo capitolo gli autori affrontano la regolamentazione dell'intelligenza artificiale nel settore pubblico nel contesto del diritto dell'Unione europea, ponendola in relazione con altri due modelli: quello statunitense e quello cinese, questi ultimi ricostruiti solo rapidamente. Con specifico riferimento alla normativa unionale rispetto ai profili evocati dal volume, si vedano anche M. Finck, *The EU Artificial Intelligence Act: A Commentary*, Oxford, 2026 e, sugli altri sviluppi normativi in materia di AI nel contesto eurounitario, C. Frattone, *Anatomy of a Fall, On the Anticipated Withdrawal of the AI Liability Directive Proposal*, in *Verfassungsblog*, 6 maggio 2025.

iderazione l'intelligenza artificiale. Il par. 4, infine, fornisce i "*key takeaways*" del volume e, in particolare, sulle criticità evidenziate dagli autori rispetto ai limiti dell'approccio generale per principi seguito dal Regno Unito, sullo sfondo del dibattito generale in tema di diritto e nuove tecnologie.

L'assenza di una normativa organica in tema di AI nel Regno Unito

Gli autori muovono la propria analisi osservando che difetta nel Regno Unito una disciplina giuridica organica sulla regolazione dell'AI. Manca inoltre secondo il Volume un *corpus* normativo applicabile, nella generalità dei casi, all'uso dell'AI da parte delle autorità pubbliche[7].

In un siffatto contesto normativo, il sistema britannico continua così a puntare massicciamente sulle *voluntary guidelines* e sull'adattamento delle normative già esistenti, affidando il controllo dei rischi connessi all'IA ad autorità di regolazione settoriali e agli strumenti normativi già operativi[8]. Tale scelta – sottolinea il Volume – pare frutto di una precisa valutazione in merito all'adeguatezza di un approccio "*principles-based*" e "*outcome-focussed*" riscontrabile anche all'interno di documenti normativi come il White Paper del Department for Science, Innovation and Technology (DSIT), *A Pro-Innovation Approach to AI Regulation* del 2023[9].

Quest'ultimo documento normativo mostra del resto le tracce di una concezione incentrata sulla necessità di privilegiare l'innovazione e la competitività economica nell'uso dell'intelligenza artificiale piuttosto che la volontà di introdurre vincoli normativi preventivi e generali[10]. Una tendenza che colloca il Regno Unito pienamente all'interno dello scacchiere globale della competizione sull'AI – con analogie con il modello statunitense – e dinanzi al grande dilemma regolatorio tra disciplina dell'uso e dell'impatto dell'intelligenza artificiale e promozione degli investimenti economici in un settore attualmente ultrastrategico[11].

L'analisi dettagliata dei documenti normativi portata avanti dal Volume nel primo paragrafo del quarto Capitolo, tuttavia, mostra anche una linea evolutiva che denota una crescente considerazione per l'impiego dell'AI anche nella pubblica amministrazione, malgrado un'attenzione maggiore riservata inizialmente al settore privato[12].

Anche il cambio di governo del luglio 2024 non ha portato, secondo gli autori, ad una chiara strategia da parte dei laburisti, pur a fronte della dichiarata intenzione di adottare una «*appropriate legislation*» per disciplinare i modelli più avanzati di intelligenza artificiale[13].

---

[7] Ciò non esclude peraltro un'applicazione "*cross-sectoral*" di *corpus* normativi come lo UK General Data Protection Regulation. Sul punto si veda *infra* il par. 3.1.

[8] A. Charlesworth, *AI Regulation in the* UK, in V.L. Raposo (ed.), The *European Artificial Intelligence Act: Promises and Perils?*, Springer Nature Switzerland, Cham, 2025, pp. 365-392.

[9] Cfr. pp. 54-55 del Volume.

[10] Una finalità a propria volta orientata ad attrarre investimenti e favorire lo sviluppo dell'ecosistema nazionale dell'intelligenza artificiale, secondo una tendenza riscontrabile anche in altri contesti. Cfr. sul punto G. Finocchiaro, *Regolare l'intelligenza artificiale*, in *Rivista di politica economica*, n. 2, 2024, pp. 73-86.

[11] Per un approfondimento della questione: K. Payne, *The geopolitics of AI*, in *The RUSI Journal*, n. 5, 2024, 54-55.

[12] Cfr. pp. 57-58 del Volume.

[13] Cfr. Prime Minister's Office, «The King's Speech 2024», pronunciato il 17 luglio 2024.

Si colloca in questa linea anche l'interesse degli autori per la proposta di legge introdotta da Lord Holmes di un Artificial Intelligence (Regulation) Bill, finalizzato tra l'altro a stabilire una AI Authority come organo centralizzato di supervisione ed alcuni principi generali in materia[14].

Altre novità guardate con interesse nel Bill – attualmente ancora fermo all'esame della House of Lords – riguardano la previsione di una valutazione d'impatto obbligatoria e obblighi generali e standardizzati di compliance. Innovazioni che, se approvate, condurrebbero il Regno Unito ad un maggiore allineamento con l'approccio di gestione del rischio proprio dell'AI Act europeo[15].

Da questo punto di vista, gli autori sottolineano alcune difficoltà di natura politica legate alla proposta. Se, infatti, da una parte essa evidenzia il timore che l'approccio normativo attuale limitato a linee guida ed estensione della legislazione settoriale possa non risultare sufficiente ad affrontare i rischi più perniciosi dell'AI, dall'altro lato risultano palpabili le pressioni politiche, specie da parte dell'amministrazione Trump, per scongiurare una stretta normativa sull'AI nel Regno Unito che possa esporre le compagnie americane a oneri simili a quelli previsti dall'AI Act unionale[16].

3. **Il ricorso alla legislazione settoriale per la regolazione dell'AI**

Di fronte all'assenza di un *corpus* normativo organico e alla discussione ancora pendente in merito all'AI (Regulation) Bill, con le sue incerte prospettive di approvazione, il Volume si concentra su quattro ambiti settoriali significativi e passibili di estensione all'intelligenza artificiale, intesa quale materia trasversale: la protezione dei dati, il diritto della concorrenza (*competition law*), la regolamentazione dei servizi finanziari (*Financial Services Law*), il Diritto delle comunicazioni (*Communication Law*) e, infine, la disciplina in tema di uguaglianza e diritti umani.

1. **Protezione dei dati**

Riguardo al primo aspetto, sono noti i numerosi piani di intersezione tra intelligenza artificiale e protezione dei dati personali[17].

Il profilo di maggior interesse nella prospettazione del Volume riguarda il fatto che l'AI è in grado di esacerbare i rischi esistenti per la protezione dei dati ma anche di generarne nuovi, rendendo più difficile il *risk assessment* e il *risk management*. La disciplina di riferimento per ogni tipo di *data processing*, inclusi i processi che impiegano forme di intelligenza artificiale, va ricercata nel contesto del Regno Unito nel UK General Data Protection Regulat-

[14] HL Bill 76, Artificial Intelligence (Regulation) Bill. Private Members' Bill. House of Lords, Session 2024-26. Un Bill analogo, peraltro, era stato già introdotto nel tardo 2023.
[15] Cfr. p. 79 del Volume.
[16] Sul punto v. N. Critch, D. Luke, *The UK in the AI regulation debate: In hoc with Trump's America or going their own way?*, in Mile End Institute, Queen Mary University of London. https://www.qmul.ac.uk/mei/news-and-opinion/items/the-uk-in-the-ai-regulation-debate-in-hoc-with-trumps-america-or-going-their-own-way.-html. Ultima consultazione 25 giugno 2026. Cfr., più in generale, ancora K. Payne, *op. cit.*, *passim*.
[17] Sul punto, si vedano, tra gli altri, G. Finocchiaro, *Intelligenza Artificiale e protezione dei dati personali*, in *Giurisprudenza italiana*, 7, 2019, pp. 1676 ss., P. Falletta, A. Marsano, *Intelligenza artificiale e protezione dei dati personali: il rapporto tra Regolamento europeo sull'intelligenza artificiale e GDPR*, in *Rivista italiana di informatica e diritto*, 6.1, 2024, 119-137 e, per gli sviluppi più recenti, V. Ricciuto, *Intelligenza artificiale e protezione dei dati*, in *European Journal of Privacy Law & Technologies*, sp. 1, 2026, spec. pp. 2 ss.

ion ("UK GDPR") e nel Data Protection Act 2018[18]. A tali atti normativi si aggiunge poi la Privacy and Electronic Communication (EC Directive) Regulation 2003 (PECR 2003), la quale regola ad esempio la trasmissione di messaggi e telefonate con finalità commerciali[19].

Un tema centrale sottolineato dagli autori riguarda l'estensione dell'approccio basato sul rischio che caratterizza l'articolato dello UK GDPR all'intelligenza artificiale. L'utilizzo dell'AI richiede infatti una valutazione preventiva delle conseguenze che il trattamento dei dati personali può produrre ed i titolari del trattamento sono così chiamati a individuare, tra i rischi della propria attività, anche quelli specifici derivanti dall'impiego di determinati sistemi di AI. In particolare, l'art. 35(3)(a) dello UK GDPR richiede di svolgere una valutazione dell'impatto (Data Protection Impact assessment-DPIA) in caso di utilizzo di processi automatizzati per l'attività, proprio in ragione dell'alto rischio rispetto all'impatto sui diritti individuali.

Gli autori esaminano poi i principi generali sul *data processing* di cui all'art. 5 GDPR e la loro applicazione all'intelligenza artificiale. Il principio di liceità, correttezza e trasparenza viene interpretato alla luce delle indicazioni dell'ICO e dell'Alan Turing Institute, secondo cui una decisione algoritmica non può considerarsi trasparente se gli interessati non sono informati delle ragioni e delle modalità attraverso cui è stata adottata. Viene sottolineato al riguardo come decisioni fondate su modelli statisticamente inaffidabili o discriminatori possano rivelarsi incompatibili con il principio generale di correttezza (*fairness*) previsto dallo UK GDPR. Il Volume esamina ancora l'art. 6 UK GDPR, secondo cui l'attività di trattamento dei dati personali, anche al fine di allenare nuovi sistemi di AI da sviluppare o utilizzarne altri esistenti, è soggetta al rispetto dei principi del consenso dell'interessato (*data subject*) o della necessità riscontrabile in particolari circostanze.

Riguardo al consenso, viene evidenziato come tale requisito risulti particolarmente utile nei casi in cui esiste un rapporto diretto tra il soggetto che tratta i dati e l'interessato. Esso deve essere espresso in modo libero, specifico, informato e inequivocabile, salva la revoca possibile in qualsiasi momento. Come condivisibilmente osservato dagli autori, tali requisiti possono risultare difficili da soddisfare nella pratica, specie in relazione a contesti di apprendimento automatico tipici degli applicativi di AI e, soprattutto, quando non è possibile definire con sufficiente precisione le modalità attraverso cui il sistema utilizzerà i dati personali nel corso del proprio funzionamento[20]. Il rischio, inoltre, può riguardare la creazione di "zone grigie" al limite della casistica pensata dal legislatore[21].

Al di là del consenso, la «*lawful basis*» per il processing che coinvolge sistemi di intelligenza artificiale può ritenersi sussistente, nel sistema dello UK GDPR, là dove il trattamento sia

[18] https://www.gov.uk/data-protection. Sul punto si veda D. Erdos, *UK Data Protection Post-Brexit: The Evolving Landscape*, *University of Cambridge Faculty of Law Research Paper No* 3, 2026, (1 aprile 2026), spec. pp. 2 ss. https://ssrn.com/abstract=6504981, ultima consultazione 26 giugno 2026.

[19] Cfr. p. 60 del Volume.

[20] Cfr. pp. 68 ss.

[21] Un esempio di cui si discute in dottrina rispetto al settore privato riguarda la galassia delle applicazioni personali di fitness, diete e similari che utilizzano diffusamente l'intelligenza artificiale e trattano dati particolarmente sensibili in quanto indicativi di situazioni sanitarie, abitudini e preferenze attinenti alla sfera personalissima dell'individuo. Per un inquadramento della questione, con particolare riferimento ai dati sanitari, si vedano A.M. Taka, *A deep dive into dynamic data flows, wearable devices, and the concept of health data*, in *International Data Privacy Law*, n. 2, 2023, pp. 124-140 e T. Mulder, *Health Apps, their Privacy Policies and the GDPR*, in *European Journal of Law and Technology*, n. 1, 2019.

necessario all'esecuzione di un contratto o all'adozione di misure precontrattuali richieste dall'interessato[22].

Gli autori si soffermano poi sui diritti attribuiti dallo UK GDPR ai titolari dei dati. Tra questi, particolare interesse assumono il diritto alla trasparenza (art. 12(1), 13 e 14), in base ai quali

il titolare del trattamento deve adottare misure appropriate per fornire all'interessato le informazioni previste in forma concisa, trasparente, intelligibile e facilmente accessibile, oltre che con un linguaggio chiaro e semplice[23].

Altro diritto significativo è quello di accesso (art. 15). La disposizione consente all'interessato di ottenere dal titolare conferma dell'esistenza di un trattamento di dati personali che lo riguardano e, in caso positivo, l'accesso ai dati ed ulteriori informazioni quali le finalità del trattamento, le categorie di dati personali trattati, i destinatari attuali o futuri dei dati e l'esistenza di processi decisionali automatizzati e la profilazione[24].

Viene poi menzionato il diritto di rettifica (art. 16). Il Volume lo collega alle informazioni ottenute mediante una richiesta di accesso, evidenziando che l'interessato può ottenere dal titolare la rettifica dei dati personali inesatti che lo riguardano. Altri diritti oggetto di attenzione riguardano la cancellazione dei dati (art. 17), la limitazione del trattamento in caso di inaccuratezza dei dati personali, violazione di legge e trattamento non necessario per la finalità del controller (art. 18) e, infine, il diritto all'opposizione all'attività di *processing* (art. 21)[25].

Con riguardo all'impiego dell'intelligenza artificiale, gli autori si soffermano sulle decisioni automatizzate e la profilazione. Il testo richiama al riguardo il *recital* 71 UK GDPR, che fornisce indicazioni interpretative generali poi riflesse nella più puntuale disciplina dell'art. 22[26]. L'art. 22(1) dello UK GDPR riconosce in questi casi all'interessato un diritto a non essere sottoposto a una decisione fondata esclusivamente su un trattamento automatizzato che produca effetti giuridici nei suoi confronti o che incida in modo similmente significativo sulla sua persona[27]. Gli autori richiamano sul punto le osservazioni dell'ICO, secondo cui tale disposizione deve essere letta come un divieto di adottare decisioni basate esclusivamente su trattamenti automatizzati, sebbene non siano da considerarsi tali i trattamenti nei quali è prevista la presenza di un intervento umano effettivo, anche se limitato alla revisione della decisione. In altre parole, la presenza di una "riserva di umanità", anc-

[22] La necessità deve peraltro essere oggettiva. Gli autori evidenziano opportunamente che il ricorso all'intelligenza artificiale non può giustificarsi qualora il medesimo risultato possa essere conseguito con modalità alternative meno invasive. La necessità assume poi ulteriore rilievo qualora il trattamento risulti necessario per adempiere ad obblighi legali o, ancora, qualora vi sia necessità del trattamento per un'attività di interesse pubblico o nell'esercizio di poteri autoritativi.

[23] In tale quadro rientra anche l'informazione sull'esistenza di processi decisionali automatizzati, tra i quali possono rientrare gli applicativi che utilizzano forme di intelligenza artificiale.

[24] Cfr. p. 70 del Volume.

[25] Quest'ultimo, in particolare, consente all'interessato di opporsi al trattamento in determinate circostanze ai sensi delle lettere (e) ed (f) dell'art. 6(1) UK GDPR.

[26] La profilazione è qui descritta come una forma di trattamento automatizzato di dati personali diretta a valutare aspetti personali relativi a una persona fisica al fine di analizzare o prevedere elementi quali rendimento lavorativo, situazione economica, salute, preferenze o interessi personali, affidabilità, comportamento o spostamenti della persona.

[27] Sui trattamenti automatizzati da parte delle pubbliche amministrazioni si vedano, tra gli altri, S. Civitarese Matteucci, *Umano troppo umano. Decisioni amministrative automatizzate e principio di legalità*, in *Diritto pubblico*, 1, 2019, pp. 5-42 e K. Levy, K. Chasalow, S. Riley, *Algorithms and Decision-Making in the Public Sector*, in *Annual Review of Law and Social Science*, 17, 2021.

he solo con funzioni di revisione potenziale della decisione, esclude che questa possa intendersi fondata "*solely*" sul trattamento automatizzato ai sensi dello UK GDPR.

2. ***Competition law***

Dopo aver analizzato i profili di intersezione tra AI e protezione dei dati, gli autori ricostruiscono il perimetro essenziale del diritto della concorrenza nel Regno Unito, individuando nelle sezioni 2 e 18 del *Competition Act 1998* le due principali fattispecie di illecito concorrenziale (Chapter I) e abuso di posizione dominante (Chapter II) suscettibili di estensione alla regolazione dell'intelligenza artificiale. Gli autori si chiedono in particolare, in ottemperanza al *fil rouge* generale del Volume, in quali casi queste fattispecie normative possano trovare applicazione in relazione all'intelligenza artificiale.
Entrambe le previsioni sono caratterizzate dalla *ratio* di favorire una competizione economica tra operatori "*on the merits*", evitando distorsioni e intese anticoncorrenziali con effetti pregiudizievoli sul mercato.
Dal punto di vista soggettivo, gli autori evidenziano che i due illeciti presuppongono l'applicabilità delle regole concorrenziali a soggetti qualificabili come "*undertakings*", nozione frutto dell'interpretazione attribuita, tra l'altro, dalla giurisprudenza della Corte di giustizia, come riferita a ogni entità che svolga un'attività economica, indipendentemente dalla forma giuridica e dalle modalità di finanziamento, ma ad esclusione delle attività connesse all'esercizio di pubblici poteri[28].
Ne deriva che le autorità pubbliche, quando erogano servizi in adempimento di funzioni di diritto pubblico e non operano su un mercato – anche utilizzando servizi di AI – in regime di concorrenza con altri prestatori, restano normalmente fuori dall'ambito applicativo del diritto della concorrenza e dal campo di operatività degli illeciti citati; diverso è il caso in cui esse offrano beni o servizi remunerati in un contesto concorrenziale, restando in tali ipotesi soggette alle regole a tutela del mercato. Gli autori osservano in particolare che il fatto che tali servizi pubblici si basino o siano supportati dall'utilizzo dell'AI non incide, di fatto, sull'ambito di applicazione materiale della disciplina in tema di concorrenza, che mantiene varie zone grigie rispetto alle possibilità di applicazione all'uso dell'AI nell'ambito di processi pubblici.
Il Volume aggiunge al riguardo che, anche qualora un'autorità pubblica sia qualificata come *undertaking*, possono venire in rilievo ulteriori esclusioni previste dalla sezione 3 del *Competition Act 1998*. In particolare, il par. 4 relativo ai servizi di interesse economico generale (*SGEIs*) e, in casi eccezionali, il par. 7, che consente al Secretary of State di escludere l'applicazione dei divieti dei *Chapters* I e II per ragioni imperative di ordine pubblico. Tale potere è stato utilizzato temporaneamente durante la pandemia da COVID-19, ma gli autori osservano che esso non è stato sinora impiegato con riferimento all'uso anticoncorrenziale dell'intelligenza artificiale da parte di soggetti pubblici o privati.

3. ***Financial Services Law***

[28] Cfr. Corte di Giustizia dell'Unione europea, sentenza del 23 aprile 1991, *Höfner and Elser v Macrotron GmbH* (C-41/90) e sentenza 19 febbraio 2002, *Wouters v Algemene Raad van de Nederlandse Orde van Advocaten* (C-309/99).

Un ulteriore contesto normativo, centrale nell'attività di impresa, affrontato dagli autori è quello dei servizi finanziari[29]. Gli autori richiamano al riguardo la disciplina del Financial Services and Markets Act 2000 (FSMA)[30], che ha istituito un sistema di regolazione congiunta affidato alla Financial Conduct Authority (FCA) e alla Prudential Regulation Authority (PRA). Mentre la PRA è competente per la regolazione dei servizi finanziari di enti quali banche, assicurazioni, società di credito edilizio, e imprese del settore degli investimenti, la FCA esercita funzioni regolatorie e di vigilanza, anche sul piano della condotta, nei confronti degli altri operatori dei servizi finanziari non sottoposti alla vigilanza della PRA. Ai sensi del FSMA 2000, la FCA dispone inoltre di poteri normativi, investigativi ed esecutivi ed è chiamata ad amministrare il regime dei soggetti autorizzati allo svolgimento di attività regolamentate per promuovere la tutela dei consumatori e la concorrenza in questo particolare settore.
La Section 19 del FSMA 2000, al riguardo, vieta lo svolgimento nel Regno Unito di questi servizi da parte di soggetti non autorizzati o non esenti, con sanzioni anche penali in caso di violazione. Ciò potrebbe rilevare rispetto all'ingresso di operatori di servizi finanziari che impiegano infrastrutture e servizi di AI come elementi fondanti la propria attività.
Gli autori del Volume in commento sottolineano che il modello che emerge dal combinato disposto di queste previsioni si fonda sul pilastro dell'autorizzazione preventiva e sulla selezione in ingresso dei soggetti abilitati, a propria volta sottoposti all'attività di vigilanza.
Vale la pena richiamare anche le considerazioni espresse dalla FCA nel proprio rapporto *AI Update*[31], in merito alla strategia governativa di cui al citato White Paper sull'intelligenza artificiale. Secondo l'FCA, l'approccio normativo seguito nel Regno Unito in materia di servizi finanziari non prescrive, normalmente, divieti relativi a specifiche tecnologie; piuttosto, ha come finalità l'individuazione e la mitigazione dei rischi derivanti dall'impiego di tali tecnologie rispetto agli obiettivi istituzionali. Rientrano peraltro tra questi rischi anche gli eventuali pregiudizi a danno di consumatori, investitori e utenti dei mercati finanziari. In questa prospettiva, l'uso dell'AI o di sistemi decisionali automatizzati da parte delle autorità pubblicistiche per finalità di amministrazione pubblica, erogazione di servizi o adozione di decisioni, normalmente, non integra un'attività regolamentata ai sensi del *FSMA 2000* e non richiede l'autorizzazione o la vigilanza della FCA.
Di fronte a una tale "*deregulation*", gli autori concludono che la legislazione in materia di servizi finanziari risulta prevalentemente irrilevante ai fini della disciplina dell'uso dell'AI da parte delle autorità pubbliche[32].

4. **Diritto delle comunicazioni**

L'ultimo settore nel quale gli autori si cimentano nello sforzo di misurare l'idoneità della normativa esistente a disciplinare il fenomeno dell'intelligenza artificiale ed il suo uso da

[29] Per un inquadramento, si vedano in dottrina E. Mostacci, *L'intelligenza artificiale in ambito economico e finanziario: rischi e prospettive*, in *DPCE Online,* 1, 2022, pp. 361-382; U. Nizza, *La matrioska della finanza. Un approccio multilivello per la "governance" dell'intelligenza artificiale nei mercati finanziari*, in *Mercato Concorrenza Regole*, 1, 2026, 201-237.
[30] Financial Services and Markets Act 2000 (FSMA 2000).
[31] Financial Conduct Authority, *AI Update*, (22 aprile 2024). https://www.fca.org.uk/firms/innovation/ai-approach. Ultima consultazione 26 giugno 2026.
[32] P. 85 del Volume.

parte di soggetti pubblici è quello del *Communications Law*[33].
Il Volume in commento si sofferma qui sul ruolo di Ofcom quale autorità britannica di regolazione del settore, competente in materia di telecomunicazioni fisse e mobili, servizi postali, spettro radio, radiotelevisione, servizi on demand, piattaforme di condivisione video e, ai sensi dell'*Online Safety Act 2023* (*OSA*)[34], anche di sicurezza online.
A questo riguardo, l'intelligenza artificiale assume rilievo secondo gli autori soprattutto per i rischi connessi alla diffusione rapida di contenuti illegali o dannosi, quali deepfake, frodi, truffe e sistemi sofisticati di *phishing*. La disciplina dell'OSA – osserva il Volume – pone una significativa attenzione alla protezione dei minori nell'ambiente digitale, trovando applicazione con riguardo ai servizi di ricerca in rete e alle piattaforme che consentono agli utenti di pubblicare contenuti o interagire online. Include inoltre misure a carico dei gestori delle piattaforme, imponendo loro obblighi di valutazione e mitigazione dei rischi, anche là dove derivanti dall'utilizzo di AI, come per i sistemi di raccomandazione.
Al di fuori dell'ambito di applicazione dell'*OSA*, vengono ancora in rilievo altri *corpus* normativi nel settore delle comunicazioni. Segnatamente, il *Communications Act 2003*, che consente a Ofcom di imporre condizioni generali ai fornitori di comunicazioni elettroniche anche per mitigare i rischi dell'AI e contrastare truffe da essa facilitate. Ancora, il *Telecommunications (Security) Act 2021* (*TSA*) include una disciplina specifica per i fornitori di servizi di telecomunicazione, specificamente dedicata alla gestione del rischio. Rispetto ai poteri di regolazione del mercato, va anche osservato che Ofcom dispone di poteri in materia di concorrenza e tutela dei consumatori, potenzialmente rilevanti rispetto agli effetti dell'impiego di sistemi di AI nei mercati delle comunicazioni, ad esempio con riguardo ai servizi di *pricing* personalizzato.
Anche in riferimento al settore delle comunicazioni – nel quale gli autori riscontrano una particolare capacità di diffusione dell'intelligenza artificiale e, di conseguenza, l'insorgere di nuove forme di vulnerabilità – la legislazione attualmente vigente risulta orientata soprattutto all'applicazione nel settore privato, mentre poco o nessuno spazio residua rispetto all'estensione all'uso di sistemi di AI da parte di soggetti pubblici in materia di comunicazione e dei processi di assunzione delle decisioni incidenti su tale settore.

Tra vuoti normativi e profili poco studiati: alla ricerca di una disciplina per l'uso dell'AI da parte delle autorità pubbliche

Il Volume in commento ha il merito di dimostrare come l'AI metta alla prova le categorie classiche del diritto pubblico, soprattutto quando entra (o può entrare) nei processi decisionali delle pubbliche amministrazioni[35].

[33] Sulle molteplici intersezioni tra AI e settore delle comunicazioni (anche non strettamente giuridiche) si veda A. Baroni, *Artificial Intelligence in and through the Media. A Critical Review of the European Approach to AI and the Potential Implications for Journalistic Agency, Media Transparency and Accountability*, in *Comunicazione politica*, n. 1, 2023, pp. 29-50.
[34] *Online Safety Act 2023* (*OSA*), sul quale si rinvia per un'introduzione a H. Schmidt, *The Online Safety Act 2023*, in *Journal of Media Law*, n. 2, 2024, pp. 202-210.
[35] Sul punto cfr. A.B. Saar, M. Busuioc, *Public administration meets artificial intelligence: Towards a meaningful behavioral research agenda on algorithmic decision-making in government*, in *Journal of Behavioral Public Administration*, 7, 2024, p. 1, i quali osservano che «*Artificial intelligence (AI) algorithms are becoming a pervasive feature of administrative governance, in the process transforming public bureaucracies in non-negligeable ways. These developments are constitutive not only of administrative structures and routines but also shape the very nature of bureaucratic discretion, public accountability and fundamentally, citizen-state interactions*».

Più che cimentarsi in uno sforzo di comparazione tra approcci differenti, come si è detto sopra, gli autori offrono uno spaccato critico approfondito sul contesto normativo del Regno Unito e sulle sfide poste dall'approccio regolatorio da esso prescelto per disciplinare l'AI. Il modello britannico è così ricostruito con una senz'altro originale e innovativa chiave di lettura nel panorama degli studi recenti, che da una parte lo colloca sullo scacchiere globale della corsa economica allo sviluppo dell'intelligenza artificiale e, dall'altra, lo pone in un interessante raffronto con altri differenti approcci normativi. Il libro fornisce così un chiaro affresco rispetto ad un'impostazione normativa peculiare e *principles-based* come quella britannica, la quale valorizza, soprattutto, l'innovazione e la competitività.
Ma il vero interesse e valore aggiunto dell'indagine degli autori, risiede nell'analisi delle interferenze tra AI e differenti settori normativi "tradizionali". È in questo contesto che il ragionamento del Volume si riconnette a più tradizionali e ampie riflessioni sul diritto delle nuove tecnologie e, in particolare, alla capacità di *policymakers*, giuristi e interpreti di elaborare soluzioni normative nuove e adeguate ovvero, in mancanza, di agire in via ermeneutica utilizzando gli strumenti regolatori esistenti[36]. Gli autori evidenziano così, con toni (non sempre velatamente) critici, i limiti dell'approccio britannico rispetto alla mole delle questioni giuridiche e delle minacce che si accompagnano allo sviluppo dell'AI, richiamando opportunamente le complesse e ulteriori prospettive geopolitiche relative alla corsa all'innovazione nel settore. Nella ricostruzione degli autori, il Regno Unito sembra così impegnato nella ricerca di un "funambolico equilibrio" tra la necessità di attrarre gli investimenti (strizzando l'occhio alle grandi imprese statunitensi interessate al mercato del continente europeo ma non ai vincoli normativi dell'AI Act dell'UE) e quella di adeguare lo strumentario giuridico alla nuova dimensione tecnologica contemporanea.
L'impressione che residua al riguardo dall'esame dei *corpus* normativi analizzati nel Volume è quella di una tecnologia in grado di travalicare in modo pervasivo i diversi settori del diritto. Quella flessibilità e adattabilità che la regolazione "per principi" dovrebbe garantire rispetto a fenomeni in rapida evoluzione come l'innovazione tecnologica dell'AI, alla prova dei fatti, si scontra invece con i limiti di un'estensione spesso incerta, a volte forzata e prevalentemente orientata al settore privato piuttosto che all'uso da parte delle autorità pubbliche nell'ambito dei servizi e dei processi decisionali. Ciò è particolarmente evidente nei contesti della concorrenza, dei servizi finanziari e delle comunicazioni, nei quali la normativa è in grado di intercettare solo parzialmente i rischi tangibili dell'AI e, in modo ancora più marginale, il suo impiego da parte delle autorità pubbliche.
Il quadro che emerge dalla riflessione degli autori lascia del resto molti interrogativi ancora aperti sull'idoneità di un approccio basato sulla flessibilità e la collaborazione con privati e stakeholders – tipico di quella "*anticipatory legislation*" descritta dalla dottrina[37] – a far fronte alle importanti sfide dell'AI per i diritti individuali, i processi di *governance* e l'assunzione delle decisioni pubbliche.
Uno dei maggiori contributi del Volume al dibattito dottrinale attuale si apprezza in effetti nella sua capacità di descrivere questa tensione di fondo tra regolazione settoriale e

[36] Rispetto a tale dibattito, si vedano, senza pretesa di esaustività, le considerazioni di S. Penasa, *Diritto e tecnologia nella recente riflessione giuridica comparata: "etichette" concettuali, sistemi di produzione normativa e metodi della comparazione*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, Sp. n. 1, 2024, p. 971, il quale osserva, tra l'altro, come «All'evoluzione delle tecnologie è possibile ricondurre una espansione delle tecniche sperimentali concretamente adottate a livello normativo e una più elevata sofisticazione delle riflessioni teoriche in materia».
[37] S. Penasa, *op. cit.*, p. 972.

ità di una cornice generale capace di governare l'uso pubblico dell'AI in modo coerente. È in questo senso che va letto anche l'interesse degli autori rispetto alle prospettive di approvazione dell'Artificial Intelligence (Regulation) Bill; uno scenario che, tuttavia, di fronte all'attuale situazione politica britannica appare quantomai incerto.

costituzionalismo britannico e irlandese

ISSN 3035-1839

I contributi editi dalla rivista sono soggetti alla **licenza Creative Commons BY-NC-ND**, che consente la distribuzione libera dell'opera per soli scopi non commerciali, purché si mantenga la citazione dell'autore e che vieta qualsiasi adattamento e modifica del lavoro senza l'autorizzazione dell'autore.

redazione@rivistacbi.it

Devolution club