numero 1/2024

ISSN 3035-1839
DOI: 10.69099/RCBI-2024-1-01-ea2

costituzionalismo britannico e irlandese

Recensioni e segnalazioni bibliografiche

What's in a name? That which we call Royal Prerogative…". Tempi e (ri)forme della prerogativa regia nel Regno Unito (a proposito di R. Hazell-T. Foot, Executive Power. The Prerogative, Past, Present and Future, Oxford, Hart Publishing, 2022)

Daniele Camoni
Ricercatore di Diritto Pubblico Comparato, Università degli Studi di Milano

costituzionalismo britannico e irlandese

numero 1/2024

What's in a name? That which we call Royal Prerogative…". Tempi e (ri)forme della prerogativa regia nel Regno Unito (a proposito di R. Hazell-T. Foot, Executive Power. The Prerogative, Past, Present and Future, Oxford, Hart Publishing, 2022)**

di Daniele Camoni*

Abstract (Ita): Il presente articolo affronta – alla luce delle suggestioni provenienti dall'ultimo volume di Robert Hazell e Timothy Foot – il tema della Royal Prerogative nell'ordinamento costituzionale del Regno Unito. A partire da una breve definizione introduttiva dei suoi caratteri formali, l'attenzione sarà concentrata sulle declinazioni concrete che essa ha sperimentato nel corso della storia, guardando in particolare ad alcuni profili istituzionali che ne hanno rappresentato lo svolgimento (la nomina del Primo Ministro, lo scioglimento parlamentare anticipato, la promulgazione delle leggi, la ratifica dei trattati internazionali, la prorogation della Camera dei Comuni). Infine, si guarderà alla possibilità di sistematizzarne (o addirittura riformarne) alcuni aspetti strutturali, senza modificarne i contenuti.

Abstract (Eng): The essay aims – looking at the suggestions coming from the latest book by Robert Hazell and Timothy Foot – at analysing the topic of the Royal Prerogative in the United Kingdom. Starting from a brief definition of its formal characteristics, attention will be paid to the concrete developments it has experienced throughout history, looking in particular at the way this power has been applied in some fundamental areas of constitutional law (the appointment of the Prime Minister, the early parliamentary dissolution, the royal assent of laws, the ratification of international treaties, the prorogation of the House of Commons). Finally, some remarks will be made on the possibility of "codifying" (or even reforming) some structural aspects of the Royal Prerogative, without changing its contents.

Parole chiave: Prerogativa regia; Costituzione britannica; riforme

Keywords: Royal Prerogative; British Constitution; reforms

Sommario: Premessa: dalla sostanza alla forma; Cfr. C. Martinelli, Le radici del costituzionalismo, Torino, Giappichelli, 2016, pp. 75-76. In questo senso, l'approccio è "conservatore" nel senso più letterale del termine, quale «difesa e salvaguardia della lunga tradizione su cui si fondano la British constitution e tutti i capisaldi dell'identità nazionale […] rimandando all'autorevolezza delle istituzioni e allo spirito attorno a cui era stata costruita la nazione» (C. Martinelli, I fondamenti costituzionali del conservatorismo inglese e statunitense: la praticabilità di una comparazione eloquente, in Osservatorio costituzionale, n. 1, 2016, p. 9).; 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. 122-135 e O. Chessa, Il Dissolution and Calling of Parliament Act 2022 e l'illusione dei viaggi nel tempo, in Diritto Pubblico Comparato ed Europeo, n. 2, 2022, pp. 177-190; Per M. Detmold, The Proper Denial of Royal Assent, in U.K. Const. L. Blog, 5 September 2019, «if you take away the Prime Ministerial power of advice, you take away the power of the Queen to act as a constitutional monarch: she has no interest or view of her own, and therefore can only act on advice»; cfr. anche R. Craig, Could the Government Advise the Queen to Refuse Royal Assent to a Backbench Bill?, in U.K. Const. L. Blog, 22 January 2019; A.V. Dicey, op. cit., pp. 3-4. Per M. Elliott, Can the Government veto legislation by advising the Queen to withhold royal assent?, in www.publiclawforeveryone.com, 21 January 2019, «consistently with the historical context in which it first emerged, the royal assent convention ensures that Parliament enjoys constitutional primacy in matters of law-making, and that the monarch's legal power to interfere in such matters by withholding royal assent is effectively neutralised by a convention that requires the granting of such assent»; Cfr. J. King, Can Royal Assent to a Bill Be Withheld If So Advised by Ministers?, in U.K. Const. L. Blog, 5 April 2019; 3. Cambiare tutto per non cambiare niente? Le (non) riforme della Royal Prerogative

** Contributo sottoposto a double blind peer review.
* Ricercatore di Diritto Pubblico Comparato, Università degli Studi di Milano

Premessa: dalla sostanza alla forma

Il volume di Robert Hazell[1] e Timothy Foot, *Executive Power. The Prerogative, Past, Present and Future* (Oxford, Hart Publishing, 2022), ricostruisce in modo magistrale i complessi profili sottesi all'istituto della *Royal Prerogative* nell'ordinamento britannico[2]

Per una comparazione delle istituzioni monarchiche e dei loro poteri, cfr. R. Hazell, B. Morris (eds.), The Role of Monarchy in Modern Democracy. European Monarchies Compared, Oxford, Hart Publishing, 2020. Con riferimento ai Paesi del Commonwealth, vedi anche A. Twomey, The Veiled Sceptre: Reserve Powers of Heads of State in Westminster Systems, Cambridge, Cambridge University Press, 2018.

, sia in una dimensione "statica" – la "forma" della prerogativa, l'inquadramento di sistema e le incertezze sulla titolarità – sia nella successione dinamica di eventi, momenti di crisi ed evoluzione che ne caratterizzano l'essenza più profonda.

È noto che il primo profilo di complessità risiede nelle incertezze di una definizione in grado di riassumere la struttura di tale potere (da solo e nel rapporto con gli altri poteri dello Stato), il suo detentore effettivo e gli obiettivi che esso persegue[3]: come evidenziato dal Ministero della Giustizia in un *Report* del 2009 – in un periodo storico che, per coincidenza, sarebbe stato prodromico di importanti cambiamenti – «*the existence and extent of the power is a matter of common law, making the courts the final arbiter of whether or not a particular type of prerogative power exists*»[4].

In via di approssimazione, è possibile inquadrare la *Royal Prerogative* come insieme di competenze (di origine convenzionale)[5] detenute ed esercitate formalmente dal Sovrano e poco a poco transitate – in parallelo ai mutamenti della forma di Stato e governo[6] – nella sfera di controllo "sostanziale" del Governo e, soprattutto, del Primo Ministro[7]. Nell'odierno *Westminster model*, l'intreccio tra forma della prerogativa e sostanza dell'esercizio –

[1] *Professor of Government and the Constitution* presso il *Department of Political Science* dello *University College* di Londra e fondatore del *Constitution Unit* (1995), *think tank* indipendente specializzato nello studio ed elaborazione di proposte di riforma della *British Constitution*.

[2]

[3] Cfr. S. Payne, *The Royal Prerogative*, in S. Payne, M. Sunkin (eds.), *The Nature of the Crown: a legal and political analysis*, Oxford, Oxford University Press, 1999, pp. 77-110.

[4] Ministry of Justice, *Review of the Executive Royal Prerogative Powers: Final Report* (15 October 2009), §27.

[5] Per comodità argomentativa, si utilizzerà l'espressione "convenzione" guardando all'accezione britannica in senso ampio (*convention*, comprensiva di convenzioni e consuetudini costituzionali), nella prospettiva secondo cui, in relazione alle «*non-legal rules of the British constitution […] it was assumed that those rules were all of one type, invariably termed constitutional conventions*» (R. Brazier, *The Non-Legal Constitution: Thoughts on Convention, Practice and Principle*, in *Northern Ireland Legal Quarterly*, n. 43(3), 1992, p. 264); negli stessi termini, già A.V. Dicey, *An Introduction to the study of the Law of the Constitution*, London, Macmillan, 1915, p. 277, distingueva tra «*the 'law of the constitution' […] and the 'conventions of the constitution', which consisting […] of customs, practices, maxims, or precepts which are not enforced or recognised by the Courts, make up a body not of laws, but of constitutional or political ethics*». Nella dottrina italiana, F. Rosa, *Convenzioni costituzionali, prassi, corti e novazioni legislative. Un percorso di diritto comparato fra Regno Unito e Italia*, in *DPCE online*, n. speciale, 2021, p. 326, propende per «abbandonare la difficile strada della classificazione in un tema così 'vischioso' e […] considerare unitariamente le regole non giuridiche rilevanti ai fini dello studio della costituzione».

[6] Cfr. U. Bruschi, D. Rossi, *What is the English Constitution? The Answer of John James Park in the Crucial Year 1832*, in *Percorsi costituzionali*, n. 3, 2012, pp. 293-328.

[7] Sull'evoluzione della figura del Primo Ministro, vedi A. Seldon, *The Impossible Office? The History of the British Prime Minister*, Cambridge, Cambridge University Press, 2021.

subordinato all'*advice*[8] del Primo Ministro che ne assume la responsabilità, giacché il Capo dello Stato «*can do no wrong*»[9] – apre scenari stimolanti sul piano della riflessione costituzionale e delle vicissitudini politiche che ne sono causa ed effetto.

Il carattere formale delle diverse formule, a partire da quelle enunciate da Blackstone e Dicey, impone di leggerne i contenuti alla luce dell'evoluzione istituzionale e giurisprudenziale sulla quale si regge(va) un ordinamento tanto stabile in termini strutturali quanto mutevole nelle sue evoluzioni storiche. Così, il primo allude a poteri stringenti che «*the King enjoys alone, in contradistinction to others, and not to those he enjoys in common with any of his subjects*»[10]; il secondo, identifica in termini più ampi la prerogativa regia come «*the remaining portion of the Crown's original authority, and it is therefore […] the name for the residue of discretionary power left at any moment in the hands of the Crown, whether such power be in fact exercised by the King himself or by his Ministers*»[11].

Sul punto, le descritte ricostruzioni si inseriscono nel solco – tutt'altro che di sterile esegesi linguistica – relativo a quale sia effettivamente «*the concept of the Crown*»[12], vale a dire il potere monarchico come persona-istituzione nel suo agire pubblico (e, in misura minore, privato) ovvero quello esecutivo nella più solenne dimensione formale, comprensiva del Capo dello Stato, dei componenti del Governo e della Pubblica Amministrazione. Accanto alle definizioni di Blackstone e Dicey – strutturate secondo l'esclusività originaria o discrezionale del potere regio, da un lato e del suo carattere residuale, quale "ritaglio di competenze" a partire dall'esercizio della sovranità parlamentare, dall'altro – è stata identificata una "terza via", secondo cui «*the prerogative […] includes not only […] 'the prerogative in the narrow sense', that is those ancient prerogative rights which the courts have recognised as unique to the Crown, but also the freedom which the government has to do anything that is not prohibited by law*»[13].

Ci si trova quindi davanti ad una sorta di incertezza strutturale, quasi auto-rassicurante: con parole di Maitland, «*the Crown is a convenient cover for ignorance: it saves us from asking difficult questions, questions which can only be answered by study of the statute book*»[14]. Allo stesso tempo, tuttavia, non è possibile accontentarsi di questa indefinizione, come ammonisce Maitland quando afferma che «*if you are told that the Crown has this power or that power, do not be content until you know who legally has the power – is it the king, is it one of his secretaries: is this power a prerogative power or is it the outcome of statute?*»[15].

I tentativi classificatori dimostrano che le difficoltà di inquadramento di tale ventaglio di poteri risiedono nella volatilità delle sue accezioni, nella assenza di unanimità dottrinale

[8] Ricostruisce tale funzione A. Torre, *"Serial Miller". Revival della prerogativa, sovranità parlamentare, Corte Suprema (ed esigenze di codificazione costituzionale?) nel Regno Unito della Brexit: riflessioni sparse*, in *DPCE online*, n. 4, 2019, p. 3108, discorrendo di «residuo dell'antica funzione feudale, riservata ai baroni nel quadro di un rapporto di officium-beneficium, di assistere il monarca con il proprio consiglio nell'esercizio dei suoi poteri, e oggi concentrata nel Primo Ministro che da Walpole in poi è diventato, nella maggior parte dei casi e oggi in una forma pressoché codificata dalla convenzione, l'unico, il costituzionale e, si spererebbe, il migliore assistente del monarca nella valutazione degli affari di Stato della cui materiale conduzione ha la massima responsabilità».

[9] Cfr. J.L. Malcolm, *Doing No Wrong: Law, Liberty, and the Constraint of Kings*, in *Journal of British Studies*, n. 38, 1999, pp. 161-186.

[10] W. Blackstone, *Commentaries on the Laws of England*, Chicago-London, University of Chicago Press, 1979, p. 111.

[11] A.V. Dicey, *op. cit.*, pp. 282-283.

[12] C. Saunders, *The Concept of the Crown*, in *Melbourne University Law Review*, n. 38, 2015, pp. 873-896 e J. Howell, *What the Crown may do*, in *Judicial Review*, n. 15(1), 2010, pp. 40 ss.

[13] B.V. Harris, *The 'Third Source' of Authority for Government Action*, in *Law Quarterly Review*, n. 108, 1992, 626.

[14] F.W. Maitland, *The Constitutional History of England*, Cambridge, Cambridge University Press, 1908, p. 418.

[15] *Ibid*.

per una definizione unitaria e nella carenza di una elencazione "definitiva" delle declinazioni in cui si estrinseca la prerogativa regia[16]. Riprendendo Lord Reid nel caso *Burmah Oil Co (Burma Trading) Ltd v Lord Advocate*, occorre muoversi in una prospettiva differente che, partendo dalla storia costituzionale quale specchio dei mutamenti nel tempo, permetta di comprendere «*how [the prerogative] was […] used in former times and how has it been used in modern times*»[17].

In questa prospettiva, Hazell e Foot dedicano volutamente poco spazio alla speculazione sulle configurazioni teoriche e definizioni astratte della prerogativa[18], riservando amplissimo rilievo alle sue origini e ricadute pratiche, in una realtà costituzionale caratterizzata da «un'estrema configurazione di concretezza»[19]. La dimensione istituzionale della *Royal Prerogative* è fin da subito esplicitata attraverso il riferimento alla centralità del potere esecutivo, con particolare attenzione alla preminenza del Primo Ministro, essendo «*executive autonomy the thread which runs through every chapter in this book*»[20], sebbene la sua applicazione si intrecci di continuo sia con l'esercizio discrezionale del potere legislativo, sia con quello giudiziario (più vincolato, in termini di *self-restraint*, rispetto alle decisioni dei poteri politici).

In particolare, il rapporto tra i tradizionali poteri dello Stato – *rectius*, tra Governo e Parlamento, da un lato e tra Governo e Magistratura, dall'altro – rivela una relazione biunivoca, da potere a potere. Per un verso, la *Royal Prerogative* si è posta sin dalle origini come colonna portante della *British Constitution* e della sua forma di Stato e di governo, intorno alla quale sono state modellate sia le funzioni delle Camere del Parlamento di Westminster (secondo la formula della *sovereignty of Parliament*), sia quelle del potere giudiziario e del suo possibile sindacato sugli atti di provenienza governativa. Per l'altro, tale influenza ha prodotto significativi effetti "di ritorno", avendo la progressiva espansione di questi poteri determinato un continuo riassestamento della prerogativa – a seconda delle circostanze politico-giuridiche – e l'esigenza di ricalibrarne il punto di equilibrio rispetto ai nuovi e più penetranti ruoli di Parlamento e potere giudiziario.

In questi termini, nell'ambito dell'evoluzione delle relazioni tra potere esecutivo e parlamentare emerge l'esistenza di una suggestiva contrapposizione tra *Whitehall* (a prevalenza del Governo) e *Westminster model* (a prevalenza del Parlamento, in particolare della Camera dei Comuni)[21], con riferimento a «*from where that power derives its legitimacy, and to whom it is accountable*»[22]. Il rapporto tra la *Royal Prerogative* in senso sostanziale e gli altri poteri segue così il tipico andamento di un fluido che oscilla tra più vasi comunicanti: a maggiore dilatazione della prima corrisponde un proporzionale restringimento degli altri e viceversa, con altrettante ricadute sull'intera architettura costituzionale e l'equilibrio tra poteri. In questo senso, la fluidità della prerogativa si riflette ed è influenzata dalla duttilità del ruolo del Primo Ministro e dal modo in cui esso è interpretato dal suo titolare, poiché «*the office of*

[16] Cfr. F.F. Pagano, *Evoluzione del modello Westminster ed equilibrio dei rapporti tra Governo e Parlamento nell'ordinamento britannico attraverso la lente della "royal prerogative"*, in *Rivista di Diritti comparati*, n. 2, 2019, pp. 78-144. Per un tentativo definitorio, Public Administration Select Committee, *Taming the Prerogative: Strengthening Ministerial Accountability to Parliament*, Fourth Report of Session 2003-04, HC 422, 16 March 2004, §§5-8.
[17] [1965] AC 75, p. 101.
[18] R. Hazell, T. Foot, *op. cit.*, pp. 18-19.
[19] A. Torre, *Interpretare la Costituzione britannica*, Torino, Giappichelli, 1997, p. 225.
[20] R. Hazell, T. Foot, *op. cit.*, p. 8.
[21] Cfr. D. Howarth, *Westminster versus Whitehall: What the Brexit Debate revealed about an Unresolved Conflict at the Heart of the British Constitution*, in O. Doyle, A. McHarg, J. Murkens (eds.), *The Brexit Challenge for Ireland and the United Kingdom. Constitutions Under Pressure*, Cambridge, Cambridge University Press, 2021, pp. 217-238.
[22] R. Hazell, T. Foot, *op. cit.*, p. 7.

prime minister is what its holder chooses and is able to make of it»[23].
Infine, la dimensione storico-temporale dell'istituto è evidenziata dalla concatenazione tra le fasi cronologiche che ne hanno scandito il passato, ne segnano il presente e ne possono influenzare il futuro, il che rivela la piena vitalità e le costanti trasformazioni che la *Royal Prerogative* sperimenta in modo quotidiano, soprattutto nella più stretta contemporaneità. Nonostante la minuziosità tecnica della narrazione, il volume è solo in apparenza un'analisi particolareggiata ed "isolata" di un singolo strumento (pluriforme nelle diverse epoche storiche, forme ed applicazioni), riflettendo piuttosto una lettura estesa e trasversale – nonché in divenire – della *British Constitution*.
L'opera muove da un istituto specifico per ragionare sulla vastità e profondità del modello costituzionale britannico, obbligando il giurista "continentale" a cambiare la sua *forma mentis* (dalla disposizione scritta alla sua applicazione, passando attraverso la prassi) e a ragionare "fin da subito" su prassi sviluppatesi nel corso dei secoli, secondo un flusso ininterrotto, in assenza di norme positive, rispetto alle quali si impone *a posteriori* una "razionalizzazione" che parte dall'esperienza concreta per giungere alla costruzione sistematica conseguente. A partire da tali suggestioni, l'obiettivo del presente articolo è ragionare a proposito di alcune articolazioni della *Royal Prerogative*, al fine di dimostrare che i profili formali della sua (apparente) indefinizione – perfettibili, in alcuni aspetti – si tengono con quelli concreti della sua applicazione ed evoluzione, grazie al collante delle *conventions* che da sempre sostengono il costituzionalismo britannico.

2. **Le mille declinazioni della *Royal Prerogative***

Non è casuale che, seguendo l'impostazione sopra descritta, il libro in commento si apra con la richiesta al Sovrano di *prorogation* della Camera dei Comuni da parte del Primo Ministro Boris Johnson (28 agosto 2019)[24] – nel mezzo dello stallo parlamentare per l'approvazione degli *EU Withdrawal Bills*, a seguito del referendum *Brexit* (23 giugno 2016) – e alle sentenze susseguitesi sul punto e culminate nella pronuncia *Miller II* (o *Miller/Cherry*)[25] della Corte Suprema[26].
Le tortuose vicende della *Brexit* percorrono l'intera trama del volume e le declinazioni della *Royal Prerogative* – nell'intreccio tra Esecutivo (potere di attuazione), Legislativo (organo di indirizzo politico) e Giudiziario (potere di controllo della costituzionalità e legalità) – spaziando dalla nomina del Primo Ministro alla *dissolution* di Westminster, dal *Royal Assent* sulle leggi al sindacato parlamentare sui trattati internazionali, dalla *prorogation* della Camera dei Comuni al ruolo delle Corti, sempre in bilico tra *self-restraint* e attivismo giudiziario. Le vicende giuridico-costituzionali che hanno circondato la fuoriuscita del Regno Unito dall'Unione europea hanno così avuto il merito di gettare «*a terrible spotlight on this dark and dusty corner*»[27], aprendo il dibattito – prima riservato alla sola speculazione accademica – al confronto politico-parlamentare e finanche sociale.

[23] H.H. Asquith, *Fifty Years of Parliament*, vol. II, London, 1926, p. 185.
[24] G. Cowie, A. Cygan, *The Prorogation Dispute of 2019: one year on*, House of Commons Library, Briefing Paper Number 9006, 24 September 2020 e G. Cowie, *Prorogation of Parliament*, House of Commons Library, Briefing Paper Number 8589, 11 June 2019.
[25] Cfr. *R (Miller) v The Prime Minister* e *Cherry v Advocate General for Scotland*, [2019] UKSC 41.
[26] Vedi G. Caravale, *Il* Miller 2/Cherry case: *la Corte suprema britannica si afferma come custode dei* constitutional principles, in *Federalismi.it*, n. 18, 2019.
[27] R. Hazell, T. Foot, *op. cit.*, p. 4.

In termini generali, il discorso si inserisce nel quadro dell'attivazione del meccanismo di recesso dall'UE (art. 50 TUE)[28], il quale rivela la cornice del conflitto tra i poteri dello Stato e funge da lente privilegiata per l'osservazione della *Royal Prerogative* in momenti di "stress" istituzionale. Da una parte, lo scontro politico è rappresentato dalla contrapposizione tra i citati modelli Westminster – «*the classic model of responsible government*»[29], nel quale il Governo è responsabile nei confronti del Parlamento e dal quale deriva la sua responsabilità – e Whitehall, qui simboleggiato dal rifiuto del Governo guidato da Theresa May di sottoporre l'implementazione del risultato referendario (frutto della volontà popolare) alla ratifica di una Camera dei Comuni considerata "ostile".
Dall'altra, il dibattito si è intrecciato con i confini dell'intervento del potere giudiziario, il quale ha sciolto il nodo gordiano della questione – con la celebre sentenza *Miller I* della Corte Suprema – dichiarando che l'abbandono britannico dell'UE implica «*a unilateral action by the relevant constitutional bodies which effects a fundamental change in the constitutional arrangements of the United Kingdom*»[30], come tale bisognoso di un ineludibile intervento parlamentare.
Il volume si snoda secondo due direttrici che, pur incrociandosi in più momenti, mantengono una propria autonomia. La prima è rappresentata, ancora una volta, dall'esercizio delle convenzioni costituzionali: in questa prospettiva, Hazell e Foot coniugano l'origine pratica delle diverse sfaccettature della *Royal Prerogative* con le evoluzioni che esse hanno sperimentato nell'applicazione da parte delle istituzioni interessate.
In parallelo, la seconda si riferisce alle riforme che potrebbero essere adottate in futuro. In questa sede, il concetto di "riforma" deve essere interpretato nella migliore tradizione del costituzionalismo d'Oltremanica, non necessariamente quale rottura radicale "di contenuto" rispetto al passato e stravolgimento dello *status quo*, bensì come *regulation* volta a sistematizzare, codificare in forma scritta (anche legislativa) e, se necessario, "ritoccare" in modo selettivo condotte già affermatesi nella pratica e destinate a sopravvivere a lungo[31]

Cfr. C. Martinelli, *Le radici del costituzionalismo*, Torino, Giappichelli, 2016, pp. 75-76. In questo senso, l'approccio è "conservatore" nel senso più letterale del termine, quale «difesa e salvaguardia della lunga tradizione su cui si fondano la *British constitution* e tutti i capisaldi dell'identità nazionale [...] rimandando all'autorevolezza delle istituzioni e allo spirito attorno a cui era stata costruita la nazione» (C. Martinelli, *I fondamenti costituzionali del conservatorismo inglese e statunitense: la praticabilità di una comparazione eloquente*, in *Osservatorio costituzionale*, n. 1, 2016, p. 9).

. Gli autori, infatti, non mettono mai in discussione l'*an* della *Royal Prerogative*, quanto piuttosto il suo carattere in alcuni aspetti troppo indefinito («*fuzziness*»)[32] e l'assenza di una minima definizione scritta – legislativa o di positivizzazione della prassi – che, preservandone la flessibilità che deriva dal suo essere *unwritten*, ne consolidi i caratteri strutturali e ne definisca indici di prevedibile applicabilità.

[28] C. Martinelli, *La Brexit e la Costituzione britannica. Come e perché il Regno Unito è uscito dall'Unione Europea*, Torino, Giappichelli, 2023.
[29] R. Hazell, T. Foot, *op. cit.*, p. 7.
[30] *R (Miller) v Secretary of State for Exiting the European Union* [2017] UKSC 5, §78.
[31]
[32] R. Hazell, T. Foot, *op. cit.*, pp. 291 e 301.

Entrando nel merito di alcune sue articolazioni, la loro successione rivela un approccio pragmatico. A fronte della distinzione storica tra prerogative personali del Sovrano (*Monarch's personal prerogatives* o *reserve powers*: nomina e revoca del Primo Ministro e dei Ministri; scioglimento e *prorogation* parlamentare; promulgazione e veto delle leggi) e prerogative dei Ministri del Governo (*prerogative powers of the Executive*: potere di dichiarare guerra; sottoscrizione dei trattati; regolamentazione del *Civil Service*; nomina di cariche pubbliche; disciplina dei passaporti ed esercizio del potere di grazia), l'analisi complessiva è calata in una realtà temporale – dalla seconda metà del Novecento ai giorni nostri – nella quale non è mai in contestazione il loro esercizio da parte del Governo.

La mancata ricostruzione della transizione dalla monarchia costituzionale sorta sulle basi della *Glorious Revolution* a quella parlamentare – rivendicata con l'affermazione secondo cui «*where we have written about the past, it has mostly been about the last 30-40 years*»[33] – non è d'ostacolo per comprendere «*how much autonomy the executive should have to wield that power; with what degree of supervision (if any) from Parliament or the courts; or (more rarely) from the monarch*»[34].

Con riferimento alle declinazioni della prerogativa e al loro interfacciarsi con gli altri poteri, è doveroso ragionare quantomeno su quattro di queste: la nomina del Primo Ministro e, in via uguale e contraria, lo scioglimento della Camera dei Comuni (in relazione ai poteri del Sovrano); la sottoscrizione e sindacato dei trattati internazionali (con riferimento al ruolo del Parlamento); la *prorogation* della Camera dei Comuni, quale recentissimo emblema della *justiciability* di atti sostanzialmente governativi e del ruolo delle Corti (attivista o di *self-restraint*) rispetto a questi ultimi.

Le esigenze (moderate) di riforma e/o regolazione "selettiva" della *Royal Prerogative* sono altresì analizzate attraverso un suggestivo ricorso alla comparazione rispetto alla sua evoluzione nei modelli di *Common Law* – nonché parti del *Commonwealth*, sul piano istituzionale – di Australia, Canada e Nuova Zelanda. Rileva, sul punto, un'omogeneità costituzionale riferibile al substrato giuridico-culturale di «elementi identificanti comuni»[35] (seppur non del tutto identici a quelli del Regno Unito), all'analogia della forma di governo parlamentare ed all'identità (formale e, in parte, sostanziale) delle articolazioni della prerogativa, necessaria per una sistematizzazione utile a livello britannico.

L'uso del metodo comparato si rivela interessante anche in relazione all'interpretazione di alcuni *reserve powers* in ordinamenti a Costituzione rigida e scritta (Danimarca, Francia, Germania, Giappone, Norvegia e Stati Uniti). In termini generali, l'analisi di competenze quali lo scioglimento dell'Assemblea legislativa, la promulgazione e veto delle leggi, la dichiarazione di guerra e l'impiego delle Forze Armate e, infine, la sottoscrizione dei trattati (tutte "filtrate" attraverso il ruolo del Parlamento, tra diritto positivo e prassi) è funzionale alla dimostrazione che – nonostante le profonde differenze – «*all constitutions have gaps and silences*»[36] e che la presenza di norme di legge scritte e in apparenza precise non risolve in modo definitivo la persistenza di ambiguità, criticità e incertezze applicative.

Anche in questo caso, la ricostruzione di tali competenze funzionali è sviluppata – a partire dalle disposizioni costituzionali e di legge – con particolare attenzione al ruolo giocato dal Legislatore rispetto all'esercizio della prerogativa da parte del potere esecutivo, alle

[33] R. Hazell, T. Foot, *op. cit.*, p. 290.
[34] R. Hazell, T. Foot, *op. cit.*, p. 7.
[35] G. de Vergottini, *Diritto costituzionale comparato*, Padova, CEDAM, 2022, p. 46.
[36] R. Hazell, T. Foot, *op. cit.*, p. 245.

convenzioni sviluppatesi nella pratica e ad alcune fattispecie che rivelano come questi poteri sono stati interpretati.

2.1. Il Sovrano e la nomina del Primo Ministro in contesti di *Hung Parliament*

Con riferimento alle indicate declinazioni britanniche della prerogativa, assume innanzitutto rilievo la nomina del *Prime Minister* in contesti – del tutto eccezionali – di *Hung Parliament*, laddove, cioè, nessun partito riesca ad ottenere la maggioranza assoluta[37]. Non essendo in questo caso applicabile la regola secondo cui il Sovrano nomina Primo Ministro il *leader* del partito che abbia ottenuto la *overall majority*, in prossimità delle elezioni del 2010 il *Cabinet Office* elaborò una bozza sull'argomento che sarebbe confluita nel *Cabinet Manual* (2011).

In tal modo, per la prima volta sono stati codificati – attingendo al precedente *Cabinet Manual* della Nuova Zelanda – i tre grandi principi convenzionali sui quali si fonda la risoluzione di tali situazioni "inattese": I) il *continuity principle*, secondo cui il Primo Ministro in carica rimane tale fino a quando, all'indomani delle elezioni, non emerga una personalità in grado di ottenere la fiducia della Camera dei Comuni; II) il *caretaker principle*, in forza del quale il Governo "dimissionario" deve limitarsi alla gestione degli affari correnti (senza adottare decisioni che possano compromettere o "vincolare" *pro futuro* l'azione del nuovo Esecutivo); III) il *confidence principle*, sulla cui base il Primo Ministro che non goda più della fiducia parlamentare deve dimettersi o chiedere lo scioglimento anticipato della Camera dei Comuni[38].

Ancora una volta, convenzioni e precedenti si intrecciano, anche se è possibile identificare un filo conduttore. Sul punto, il *Cabinet Manual* suggerisce che il Governo uscente debba rimanere in carica con l'obiettivo di vagliare – alla luce dei risultati elettorali – la possibilità di conformare una maggioranza parlamentare; viceversa, dovrà dimettersi «*if it becomes clear that it is unlikely to be able to command that confidence and there is a clear alternative*»[39].

In questo senso, ad esso è attribuita una sorta di "diritto alla prima mossa" che, in parallelo, sottrarrebbe il Sovrano dall'imbarazzo di compiere una scelta in ogni caso portatrice di ricadute politiche, subordinando invece la sua decisione alla esclusiva volontà del corpo elettorale[40]. Si tenga presente che, in assenza di un Governo dotato di *overall majority*, la continuità istituzionale è comunque rappresentata da un *minority government* la cui legittimazione politica è confermata dal voto parlamentare all'indomani del *King's Speech*, il quale fa le veci (ad ogni *State Opening of Parliament*) della tradizionale mozione di fiducia delle forme

[37] Dalla fine della Seconda Guerra Mondiale, tale situazione si è verificata in tre occasioni (febbraio 1974, 2010 e 2017). Cfr. M. Altomare, *Gli* hung Parliaments *nell'esperienza del Regno Unito e in alcuni ordinamenti del Commonwealth*, in *Nomos*, n. 3, 2016; R. Hazell, A. Paun (eds.), *Making Minority Government Work. Hung Parliaments and the Challenges for Westminster and Whitehall*, London, The Constitution Unit-The Institute for Government, 2009 e D. Butler, *Governing without a majority. Dilemmas for hung Parliaments in Britain*, London, Collins, 1983.

[38] R. Hazell, T. Foot, *op. cit.*, p. 28.

[39] *The Cabinet Manual*, October 2011, 14, §2.12. In termini più stringenti, per R. Hazell (in House of Commons Political and Constitutional Reform Committee, *Lessons from the process of Government formation after the 2010 General Election*, Fourth Report of Session 2010–11 Vol. I, HC 528, 28 January 2011, Q133), «*it is the duty of the incumbent Prime Minister to remain in office until it is clear who can command confidence in the new Parliament*».

[40] Si discute sulla possibilità che un Primo Ministro dimissionario possa "suggerire" al Sovrano il suo successore: A. Twomey, *op. cit.*, pp. 121-122, ricorda che, quando Churchill si dimise (1955), ritenne opportuno non indicare alcun candidato. Viceversa, nel 1957 Eden suggerì alla Regina di nominare Rab Butler come suo successore (sarà preferito Macmillan, più gradito ai vertici del partito Conservatore) e lo stesso fece Macmillan nel 1963, proponendo con successo Douglas-Home.

di governo parlamentari. È infatti prassi consolidata che un voto negativo – ovvero al momento dell'adozione del *Finance Bill* annuale – comporti un obbligo (politico) di dimissioni[41].

Laddove, invece, il partito del Primo Ministro uscente non abbia ottenuto neppure la maggioranza relativa in sede elettorale, deve ritenersi che l'azione del Sovrano sia ancor più subordinata agli equilibri e accordi dei partiti: attribuire l'incarico di formare Governo ad una formazione non vittoriosa alle elezioni (per quanto espressione dell'Esecutivo in carica) potrebbe infatti incidere in modo improprio sulle dinamiche politiche, influenzandone gli svolgimenti successivi. Si consideri quanto accaduto all'indomani delle elezioni generali del 28 febbraio 1974, quando i Laburisti ottennero 301 seggi ed i Conservatori (guidati dal Primo Ministro in carica Heath) 297; in terza posizione arrivò il Partito Liberale con 14 seggi[42]. Elisabetta II conferì l'incarico al *leader* laburista Wilson solo dopo le dimissioni di Heath, determinate dal suo infruttuoso tentativo di formare un governo di coalizione con i Liberali ed un appoggio "esterno" (*confidence and supply*) dell'*Ulster Unionist Party* nord-irlandese. Deve quindi ritenersi che la decisione del Sovrano sia stata dettata da una combinazione tra la decisione di riservare al Primo Ministro uscente l'onore e onere della "prima scelta" e, soprattutto, la presentazione, da parte di Heath, di un progetto di coalizione che avrebbe potuto avere ragionevole successo[43].

Ciononostante, all'indomani delle elezioni del 2010 – vinte dai Conservatori con 306 seggi, rispetto ai 258 dei Laburisti – la regola descritta sembra essere stata in parte modificata, affermandosi la prassi secondo cui il diritto ad iniziare le consultazioni spetta al partito che ha ottenuto la maggioranza relativa, anche qualora esso non sia espressione del *Premier* in carica. In questo modo, il Primo Ministro uscente Brown (laburista) «si è dimesso senza attendere la riunione del nuovo Parlamento per cercare di ottenerne la fiducia, dopo che il leader dei Liberal-democratici aveva ritenuto che solo il partito di maggioranza relativa avesse il diritto di formare il nuovo Esecutivo, cioè il Partito Conservatore di David Cameron»[44].

In ordine al "destino" del Primo Ministro in situazioni di *Hung Parliament*, si è così oscillato dal suo mantenimento in carica fino all'intervento di un voto di sfiducia (sostanziale)[45], alle dimissioni immediate[46] o "rinviate" al mancato conseguimento di una maggioranza parlamentare post-elettorale[47], per arrivare a sporadiche soluzioni di *confidence and supply*[48] e all'inedito accordo di coalizione tra Conservatori e Liberaldemocratici nel 2010. Fatta salva quest'ultima eccezione e quelle dei governi di emergenza nazionale nel corso delle due Guerre mondiali[49], l'esito è sempre stato quello della formazione di Governi "monocolore" e privi di maggioranze "strutturali"[50], in omaggio alla massima di Benjamin Disraeli

[41] L'ultimo riferimento corre alla rinuncia del Primo Ministro *Tory* Baldwin all'indomani della mancata approvazione del *King's Speech* il 21 gennaio 1924.
[42] Cfr. D. Butler, D. Kavanagh, *The British General Election* of *February 1974*, London, Palgrave Macmillan, 1975.
[43] Cfr. R. Brazier, *Government Formation from a Hung Parliament*, in *Public Law*, 1986, pp. 387-406.
[44] M. Altomare, *op. cit.*, p. 8.
[45] Baldwin nel 1924 (cfr. *supra*, nota 42).
[46] Baldwin nel 1929.
[47] Heath nel 1974 e Brown nel 2010.
[48] Asquith nel 1910 (a seguito delle elezioni di gennaio e dicembre) e May nel 2017.
[49] Guidati da Asquith (1915-1916), Lloyd George (1916-1922), Chamberlain (1939-1940) e Churchill (1940-1945).
[50] Cfr. R. Hazell, A. Paun, *Hung Parliaments and the Challenges for Westminster and Whitehall: How to Make Minority and Multiparty Governance Work*, in *The Political Quarterly*, n. 81(2), 2010, 213-227.

(Primo Ministro nel 1868 e 1874-1880) secondo cui «*England does not love coalitions*»[51].

2.2. Lo scioglimento anticipato della Camera dei Comuni: *back and forth (and back again)*

Sul fronte opposto della *dissolution* (anticipata) della Camera dei Comuni, l'ultimo quindicennio del Ventunesimo secolo è stato scenario di importanti cambiamenti normativi. Sino al 2011, la convenzione consolidata – a partire dall'introduzione di una durata fissa della legislatura con il *Septennial Act 1715* (poi integrato dal *Parliament Act 1911*) – era rappresentata dalla presenza di un potere di scioglimento sostanziale nelle mani del Primo Ministro, formalizzato attraverso l'*advice* al Sovrano e privo di limiti materiali[52]. Sul piano storico-politico, merita attenzione anche il riferimento ai *Lascelles Principles* del 1950, in ordine alle ipotesi – teoriche – nelle quali il Sovrano avrebbe potuto (nell'interpretazione del Segretario privato di Re Giorgio VI, Alan Lascelles) rifiutarne la dissoluzione[53].

Con la riforma costituzionale del *Fixed-Term Parliaments Act* del 2011 (FTPA), si è assistito ad un trasferimento di tale prerogativa dal *Premier* alla Camera dei Comuni, ammettendosi la *dissolution* solo a maggioranza dei due terzi della Camera dei Comuni o in caso di *motion of no confidence* nei confronti del Primo Ministro e mancata investitura di un nuovo *Premier* nei quattordici giorni successivi.

Infine, si è ritornati ad una reviviscenza della prerogativa regia – ora rafforzata attraverso la sua traduzione in legge – a fronte dell'adozione del *Dissolution and Calling of Parliament Act 2022* (voluto dal Governo Johnson), il quale ha previsto una riproposizione del modello anteriore all'adozione del FTPA e ha altresì formalmente stabilito la non-giustiziabilità di tale potere da parte delle Corti[54]

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. 122-135 e O. Chessa, *Il* Dissolution and Calling of Parliament Act 2022 *e l'illusione dei viaggi nel tempo*, in *Diritto Pubblico Comparato ed Europeo*, n. 2, 2022, pp. 177-190

.

Con riferimento allo scioglimento derivante da una mancata investitura successiva a una *motion of no confidence*, peraltro, non si può escludere che un Primo Ministro in carica – supportato da una *parliamentary majority* coesa – possa chiedere alla propria maggioranza di proporre una mozione di sfiducia e non votare a suo favore, al fine di ottenere in modo

[51] Commons Hansard, HC Deb 16 December 1852, vol. 123, col. 1666.
[52] Cfr. C. Martinelli, *Formazione del Governo e scioglimento del Parlamento nel processo evolutivo del modello Westminster: regole convenzionali, norme scritte e prassi politica*, in *Il Filangieri – Quaderno 2018*, 2019, pp. 7-47 e *Le* constitutional conventions *per la* dissolution *della* House of Commons *nell'evoluzione della forma di governo britannica*, in *Giornale di Storia costituzionale*, n. 18, 2009, pp. 255-291.
[53] Cfr. A. Lascelles, *Dissolution of Parliament: Factors in Crown's Choice*, in *The Times* (London, 2 May 1950): «*It can be properly assumed that no wise Sovereign – that is, one who has at heart the true interest of the country, the constitution, and the Monarchy – would deny a dissolution to his Prime Minister unless he were satisfied that: (1) the existing Parliament was still vital, viable, and capable of doing its job; (2) a General Election would be detrimental to the national economy; (3) he could rely on finding another Prime Minister who could carry on his Government, for a reasonable period, with a working majority in the House of Commons*».
[54]

strategico la convocazione di elezioni anticipate[55]. Così facendo, si determinerebbe il ritorno ad un potere (governativo) di scioglimento dell'Assemblea "a freddo" – come accadeva prima del FTPA – seppur in forma indiretta: fuoriuscito dai portoni di Westminster, infatti, il potere sostanziale di scioglimento rientrerebbe dalla finestra, attraverso un utilizzo anomalo della prerogativa[56].

Sul piano comparato, il riferimento corre agli stratagemmi impiegati dai Cancellieri tedeschi Kohl (1982) e Schröder (2005), quando entrambi si fecero negare la fiducia dalla propria maggioranza con l'obiettivo di ottenere dal Presidente federale lo scioglimento (di fatto obbligato) del *Bundestag* e la celebrazione di elezioni[57]. In entrambe le fattispecie, il *Bundesverfassungsgericht* confermò la costituzionalità dell'utilizzo spurio della questione di fiducia, giustificato dalle contingenti circostanze politiche (rispettivamente, la volontà dei gruppi parlamentari affinché fossero indette nuove elezioni, a seguito della sfiducia del Cancelliere in carica e l'esistenza di una situazione di instabilità all'interno del Governo).

Nel caso del Regno Unito, quali soluzioni sarebbero disponibili a fronte di un *advice* al Sovrano di questo tipo? Potrebbe questo essere "impugnato" in sede giurisdizionale, in ragione di una possibile *unlawfulness*?[58]. La questione (in realtà non più attuale, a seguito della riforma del 2022) rivela comunque le difficoltà interpretative che il diritto costituzionale britannico può essere chiamato a fronteggiare – come rivelato dai dibattiti nelle Commissioni parlamentari presso la Camera dei Comuni[59] e quella dei Lord[60] – in relazione ad atti "politicamente connotati".

Deve ritenersi che la Corte Suprema non avrebbe potuto in alcun modo censurarne l'applicazione, per quanto esso riveli uno sviamento rispetto alla *ratio* originaria della riforma di sottrarre la prerogativa al Primo Ministro e situarla nelle mani della Camera bassa. Infatti, l'esercizio dell'*advice* si fonda su un atto parlamentare, coperto dalla guarentigia dell'art. 9 del *Bill of Rights*, secondo cui «*proceedings in Parliament ought not to be impeached or questioned in any court or place out of Parliament*»[61]: esiste, pertanto, una previsione normativa che sottrae tale atto a qualsiasi sindacato giurisdizionale.

Sul punto, non sembra quindi che avrebbe potuto trovare applicazione la giurisprudenza enunciata nel caso *Miller II*, laddove la giustiziabilità della *prorogation* è stata ancorata al

[55] Tale possibilità – evocata dal Public Administration and Constitutional Affairs Committee, *The Role of Parliament in the UK Constitution Interim Report. The Status and Effect of confidence motions and the Fixed-Term Parliaments Act 2011*, 11 December 2018, HC 1813, 2017-2019, pp. 11-12 – è stata suggerita anche da P. Norton, *From flexible to semi-fixed: the Fixed-term Parliaments Act*, in *Journal of International and Comparative Law*, n. 1, 2014, p. 217.

[56] *Contra*, O. Chessa, *La fine del modello Westminster. Il nuovo parlamentarismo razionalizzato del Regno Unito*, in *Diritto Pubblico*, n. 3, 2015, p. 845, secondo cui «lo scioglimento non può più essere la sanzione eventualmente comminata alla *House of Commons* da un Primo Ministro ormai privo di *appeal* politico o comunque ormai sprovvisto del seguito maggioritario cui aspirava».

[57] Tale utilizzo della questione di fiducia è stato giudicato legittimo dal Giudice delle Leggi con sentenze del 16 febbraio 1983 e 25 agosto 2005.

[58] Sul sistema delle fonti che consacra il potere (formale) del Sovrano di scioglimento, cfr. P. Costanzo, *Lo scioglimento delle assemblee parlamentari. Teoria e pratica dello scioglimento dalle origini al parlamentarismo razionalizzato*, Milano, Giuffrè, 1984, p. 199, nota 73.

[59] House of Commons Political and Constitutional Reform Committee, *Fixed-term Parliaments Bill*, Second Report of Session 2010–11, 10 September 2010, HC 436, pp. 9 ss.

[60] House of Lords Select Committee on the Constitution, 8th Report of Session 2010–11, *Fixed-term Parliaments Bill*, 16 December 2010, HL Paper 69, pp. 36 ss.

[61] Cfr. T. Erskine May, *Parliamentary Practice*, London, LexisNexis, 2019, §13.12: «*The primary meaning of proceedings, as a technical parliamentary term, which it had at least as early as the 17th century, is some formal action, usually a decision, taken by the House in its collective capacity […] Business which involves actions and decisions of the House are clearly proceedings*».

o di non trovarsi in presenza di un «*proceeding in Parliament*»: non vi era, in quel caso, una decisione della Camera sulla quale i suoi membri fossero stati chiamati a votare in quanto sviluppo dell'attività di un'Assemblea rappresentativa.

2.3. Il *Royal Assent* e l'impossibilità costituzionale del potere di veto

In ordine al potere di promulgazione (*Royal Assent*), è noto che l'ultimo rifiuto risale al 1708, quando la Regina Anna non promulgò lo *Scottish Militia Bill*, temendo che – a fronte di una possibile alleanza tra invasori francesi e ribelli giacobiti – la popolazione scozzese potesse divenire parte della rivolta e sovvertire l'unità politico-territoriale del Regno[62]. Il dubbio è duplice: potrebbe il Primo Ministro fornire un *advice* negativo al Sovrano, obbligandolo a rifiutare l'assenso ad una legge approvata dal Parlamento? Al contrario, potrebbe il Sovrano non ottemperare a tale "consiglio", procedendo comunque alla promulgazione?

Per un verso, la dottrina più "conservatrice" ritiene che il *Royal Assent* – quale declinazione della *Royal Prerogative* – debba sempre sottostare all'indicazione dell'*advice* e "conformarsi" ad essa, imponendosi il rispetto della convenzione costituzionale che sottrae al Sovrano qualsiasi potere che, in forma decisoria, possa incidere sull'indirizzo politico: ritenere altrimenti significherebbe retrocedere al modello monarchico pre-parlamentare, subordinando il Parlamento al potere regio[63]

Per M. Detmold, *The Proper Denial of Royal Assent*, in U.*K. Const. L. Blog*, 5 September 2019, «*if you take away the Prime Ministerial power of advice, you take away the power of the Queen to act as a constitutional monarch: she has no interest or view of her own, and therefore can only act on advice*»; cfr. anche R. Craig, *Could the Government Advise the Queen to Refuse Royal Assent to a Backbench Bill?*, in *U.K. Const. L. Blog*, 22 January 2019

.

Per l'altro, si è evidenziata una possibile contraddizione rispetto al principio della sovranità parlamentare, compendiato nella sintesi diceyana del «*right to make or unmake any law whatever; and, further, that no person or body is recognised by the law of England as having a right to override or set aside the legislation of Parliament*»[64]

A.V. Dicey, *op. cit.*, pp. 3-4. Per M. Elliott, *Can the Government veto legislation by advising the Queen to withhold royal assent?*, in *www.publiclawforeveryone.com*, 21 January 2019, «*consistently with the historical context in which it first emerged, the royal assent convention ensures that Parliament enjoys constitutional primacy in matters of law-making, and that the monarch's legal power to interfere in such matters by withholding royal assent is effectively neutralised by a convention that requires the granting of such assent*»

. Infatti, ove il Governo dovesse così "consigliare" il Sovrano, lo stesso si arrogherebbe un potere di veto rispetto all'esercizio dell'attività legislativa che minerebbe i fondamenti della

[62] Una sintesi dell'evoluzione storica di tale prerogativa in A. Buratti, *Veti presidenziali. Presidenti e maggioranze nell'esperienza costituzionale statunitense*, Roma, Carocci, 2012, pp. 31-34.

[63]

[64]

Costituzione. Ciò è tanto più vero laddove si consideri che il *Royal Assent* si configura come «*an essential underpinning of the principle of parliamentary sovereignty*»[65], con il conseguente obbligo di sanzione delle leggi adottate dal Parlamento.
L'apparente contrapposizione tra questi due principî è stata risolta da altra dottrina attraverso un'abile operazione di *distinguishing* sul piano letterale e sistematico. In primo luogo, si è sostenuto che la convenzione in tema di *advice* non trova applicazione, poiché la formula rituale della promulgazione non la richiede[66] ed il Sovrano agisce come ultima appendice del meccanismo istituzionale della *Crown-in-Parliament* (come tale sottratto al circuito del "consiglio" governativo)[67]

Cfr. J. King, *Can Royal Assent to a Bill Be Withheld If So Advised by Ministers?*, in *U.K. Const. L. Blog*, 5 April 2019

.
Ne deriva che le due convenzioni operano su piani distinti e, pur essendo entrambe espressione del principio democratico, riflettono i poteri di un Monarca per mezzo delle decisioni di un organo eletto in forma indiretta, da un lato e la volontà legislativa di un'istituzione rappresentativa direttamente scelta dal corpo elettorale, dall'altro[68]. In questo senso, «*the duty of the Monarch is to give assent – irrespective of the advice of her Ministers. There is no room for discretion. On its best interpretation, this is what the convention requires: if the Monarch were to accept the advice of her Prime Minister on this issue, she would be acting unconstitutionally*»[69].
A mo' di chiosa conclusiva, si riscontra una differenza non secondaria rispetto all'implementazione del potere di *prorogation*: in quest'ultimo caso, si discute delle ragioni sottese all'*advice* governativo (sempre doveroso per procedere alla chiusura formale della sessione parlamentare), mentre nella promulgazione si tratta di comprendere innanzitutto se l'*advice* in quanto tale abbia diritto di cittadinanza costituzionale.

2.4. Cenni sul ruolo del Parlamento nella ratifica dei trattati internazionali

In relazione alla conduzione della politica estera, sottoscrizione e ratifica dei trattati internazionali, lo sviluppo della prerogativa regia è stato declinato in relazione ai momenti temporali in cui il Parlamento può intervenire – prima del negoziato o dopo quest'ultimo ma prima della ratifica – ed all'evoluzione del suo potere sostanziale di controllo sulla politica governativa in materia[70].
Una prima modalità di supervisione parlamentare è riconducibile alla *Ponsonby Rule* del 1924 (dal nome del *Parliamentary Under-Secretary of State for Foreign Affairs*, Arthur Ponsonby), in forza della quale il primo Governo MacDonald si impegnava a sottoporre alle Camere

[65] A.V. Dicey, *op. cit.*
[66] «*Be it enacted by the King's most Excellent Majesty, by and with the advice and consent of the Lords Spiritual and Temporal, and Commons, in this present Parliament assembled, and by the authority of the same, as follows…*».
[67]
[68] Cfr. M. Elliott, *Can the Government veto legislation*, cit. e T. Poole, *The Executive Power Project*, in *www.lrb.co.uk*, 2 April 2019.
[69] N. Barber, *Can Royal Assent Be Refused on the Advice of the Prime Minister?, in U.K. Const. L. Blog*, 25 September 2013.
[70] A. Lang, *Parliament's Role in Ratifying Treaties,* House of Commons Library Briefing Paper 5855, 17 February 2017.

a sessione parlamentare[71]. Tale convenzione rimase in vigore – in via di prassi – dal 1929 al 2009, salvo alcune "correzioni" intervenute per escludere dal controllo determinate fonti (le leggi contro la doppia imposizione fiscale nel 1981 e gli *Explanatory Memoranda* allegati ai trattati nel 1997).

Con l'adozione del *Constitutional Reform and Governance Act* (CRAG) del 2010 – patrocinato dal Governo Brown, in una più ampia prospettiva di "parlamentarizzazione" della prerogativa[72] – la *Ponsonby Rule* fu "tradotta" in un vero e proprio *statutory scheme* legislativo. Ciononostante, per un verso il CRAG si è limitato a confermare il già limitato potere del Parlamento (in particolare, della Camera dei Comuni) «*to* delay *ratification, not to veto it*»[73]; per l'altro, il quadro dei trattati soggetti a tale regolazione è divenuto ancor più ristretto a quello disegnato in origine dalla *Ponsonby Rule*. In tale prospettiva, «*parliamentary powers over ratification were enhanced, albeit no right was afforded to parliament to amend treaties or be involved in treaty negotiation*»[74].

Ancora una volta, sono state le circostanze fattuali della *Brexit* a determinare un incremento contingente delle prerogative parlamentari. Lo dimostrano il ruolo attivo giocato in proposito dagli *European Union Committee* e *International Agreements Committee* (quest'ultimo, nato come *sub-committee* del primo e divenuto poi autonomo) della *House of Lords*[75]; l'adozione dei *Grieve Amendments* presentati allo *European Union (Withdrawal) Bill* del 2018, con la conseguente necessità di una ratifica della Camera dei Comuni sugli Accordi di recesso e la "cattura" del controllo dell'agenda parlamentare, sempre da parte della *House of Commons*, ai fini dell'approvazione di una legge sui rapporti tra Regno Unito e UE all'indomani della *Brexit*.

Per Hazell e Foot, tuttavia, permane l'esigenza di apportare riforme in tre grandi aree di intervento, sulla scia dell'insegnamento di Bagehot, secondo cui «*treaties are quite as important as most law, and to require the elaborate assent of representative assemblies to every word of the law, and not to consult them even as to the essence of the treaty, is prima facie ludicrous*»[76].

In primo luogo, è necessario che il potere legislativo incida «*in scrutiny during the negotiation of treaties*»[77], attraverso un maggior coinvolgimento delle Commissioni parlamentari, nonché una loro maggior specializzazione in materia e di collaborazione a livello bicamerale[78].

In seconda battuta, si impone un intervento «*in scrutiny after negotiations but before ratification*»[79], prolungando il periodo di scrutinio (ventuno giorni), sostituendo il *negative resolution model* (secondo cui la mancata disapprovazione equivale a ratifica) con un *affirmative resolu-*

[71] La convenzione si applicava solo ai trattati bisognosi di ratifica formale, come confermato nel 1957 dal *Foreign Secretary* Selwyn-Lloyd: «*the Ponsonby Rule applies only to instruments which require ratification. Mr. Ponsonby made it clear that it did not apply to conventions of a purely technical character which are not subject to ratification*» (Hansard, HC Deb 4 December 1957, vol 579, col. 370).
[72] Cfr. Ministry of Justice, *The Governance of Britain*, July 2007, CM 7170.
[73] R. Hazell, T. Foot, *op. cit.*, p. 105.
[74] L. Cladi, *Damned If You Do and Damned If You Don't: The Use of Prime Ministerial Discretion and the Royal Prerogative*, in *Parliamentary Affairs*, 75, 2022, p. 180.
[75] Cfr. Eleventh Report from the House of Lords European Union Committee, *Treaty scrutiny: working practices*, HL 97 (2019-21), §§19-32.
[76] W. Bagehot, *The English Constitution,* 2nd ed., London, 1872, p. xxxix.
[77] R. Hazell, T. Foot, *op. cit.*, p. 111.
[78] Cfr. House of Commons Liaison Committee, *Fourth Report: The Effectiveness and Influence of the Select Committee System*, HC 1860 (2017-19), §84 e Joint Committee on the Draft Constitutional Renewal Bill, *First Report*, HL 166 HC 551 (2007-08), §238.
[79] R. Hazell, T. Foot, *op. cit.*, pp. 113 ss.

o" a *power of veto* "effettivo". Un'indicazione analoga era stata prospettata nel 2019 dal *Constitution Committee* della *House of Lords*, per il quale «*the current mechanisms available to Parliament to scrutinise treaties through CRAG are limited and flawed. Reform is required to enable Parliament to conduct effective scrutiny of the Government's treaty actions*»[80].

Infine, l'incisività dell'intervento parlamentare si intreccia con le complessità irrisolte della questione territoriale, sollecitando un nuovo quadro di rapporti «*in the relationship between central and devolved governments and Parliaments*»[81], in particolare attraverso un maggior coinvolgimento delle *Devolved Administrations* delle quattro Nazioni del Regno.

2.5. La *prorogation* della Camera dei Comuni: una controversia inedita ma ben risolta

Con riferimento alla *prorogation* della Camera dei Comuni – vale a dire, la breve sospensione dell'attività parlamentare tra la chiusura di una sessione e l'apertura di quella successiva – tale istituto non aveva mai costituito oggetto di alcuna controversia nel Regno Unito (a differenza di quanto accaduto in più occasioni in Canada)[82], almeno fino al 28 agosto 2019. In tale data, infatti, il Primo Ministro Johnson chiese (formalmente) al Sovrano – nel mezzo delle turbolenze parlamentari per l'approvazione dell'Accordo di recesso dall'UE – una sospensione di cinque settimane, molto più lunga rispetto al termine abituale. Le ragioni della controversia sono presto dette: a fronte di un termine per l'approvazione di tale Accordo fissato al 31 ottobre 2019, la mossa di Johnson fu interpretata come un tentativo di imbavagliare un Parlamento "riottoso", poiché non in sintonia con la linea sulla *Brexit* del suo Governo, forzando le prassi parlamentari per il raggiungimento di un obiettivo politico[83].

In particolare, è possibile individuare un "filone" giurisdizionale scozzese ed uno inglese. Nel primo caso, la proposizione di un ricorso presso la *Outer House of the Court of Session* era rigettata, ritenendosi che la questione in esame fosse una «*high policy and political judgment*»[84]. La decisione era riformata dalla *Inner House of the Court of Session*, la quale dichiarava la giustiziabilità dell'atto e l'illegittimità dell'*advice*[85]. Nel secondo, la *Queen's Bench Division* presso la *High Court* adottava la stessa interpretazione dei giudizi scozzesi in primo grado, affermando che gli atti impugnati «*were inherently political in nature and there are no legal standards against which to judge their legitimacy*»[86].

In sede di appello – a titolo di composizione di giurisprudenze contrastanti – la Corte Suprema ha confermato all'unanimità che il potere di *prorogation* era "giustiziabile" e il suo esercizio (*rectius*, l'*advice* del Primo Ministro al Sovrano) doveva considerarsi illegittimo, poiché «*ha[d] the effect of frustrating or preventing, without reasonable justification, the ability of Parl-*

[80] Twentieth Report from the House of Lords Constitution Committee, *Parliamentary Scrutiny of Treaties*, HL 345 (2017-19), §33, 30 April 2019.
[81] R. Hazell, T. Foot, *op. cit.*, pp. 116 ss.
[82] R. Hazell, T. Foot, *op. cit.*, p. 57 ss.
[83] Cfr. C. Martinelli, *Downing Street vs Westminster. Anatomia di un conflitto costituzionale: dalla Premiership Johnson alla sentenza Cherry/Miller (No.2) della UKSC*, in *Osservatorio AIC*, n. 6, 2019, pp. 10 ss. Sulla gestione di alcuni passaggi parlamentari, sia consentito rinviare a D. Camoni, *La* House of Commons *britannica all'epoca di John Bercow: una difesa costituzionale dello* Speaker, in *DPCE online*, n. 3, 2020, pp. 3089-3115.
[84] [2019] CSOH 70, p. 10.
[85] [2019] CSIH 49.
[86] [2019] EWHC 2381 (QB), §51.

iament to carry out its constitutional functions as a legislature and as the body responsible for the supervision of the executive»[87].

Sul punto, si deve guardare all'oggetto del sindacato (a margine della sua esperibilità), ai confini del *judicial review* ed al rapporto tra principio dell'irresponsabilità regia ed esercizio di poteri politici da parte dell'organo che dispone di fatto della prerogativa. In assenza di un organo giudiziario che funga da giudice costituzionale secondo i parametri "continentali" e di un elenco tassativo di atti sindacabili, il controllo della Corte Suprema si inserisce nell'alveo della duttilità della *British Constitution*: a fronte della insindacabilità giurisdizionale diretta della *Royal Prerogative* – formalizzata attraverso un *Order in Council* – l'unica alternativa disponibile era sottoporre a giudizio l'*advice* del Primo Ministro.

In questo modo, la Corte riesce a tenere insieme l'irresponsabilità (ed insindacabilità) dell'atto sovrano, il dogma della sovranità parlamentare ed il rispetto dei principî giuridico-costituzionali che orientano l'attività del potere esecutivo. Con fine umorismo britannico, si è affermato che «*the judgment amounts to nothing more than an affirmation and application, albeit in a politically fraught context, of orthodox constitutional law*»[88].

I giudici sono stati, infatti, molto attenti nell'evidenziare che il giudizio non atteneva all'esercizio *per se* della prerogativa, bensì alla sua estensione ed applicazione: ne deriva che il controllo sull'*advice* era necessario al fine di tracciare il confine «*between the prerogative on the one hand and the operation of the constitutional principles of the sovereignty of Parliament and responsible government on the other hand*»[89]. Ma v'è di più, giacché il principio-cardine della sovranità parlamentare non solo fungeva da limite rispetto all'applicazione "politica" della prerogativa regia, bensì pervadeva la stessa nella sua duplice veste di *parliamentary sovereignty* e «*parliamentary accountability (that the government is accountable to parliament)*»[90], evitando di «intaccare […] il nucleo di legittimità del potere della regalità di cui oggi materialmente dispone il moderno premier»[91].

Attraverso un controllo che, in assenza di regole e schemi di giustizia costituzionale, appare quasi kelseniano – con un Giudice "risolutore" dei conflitti tra poteri – la Corte Suprema ha salvaguardato la tutela della "forma" (la *Royal Prerogative* come elemento che razionalizza la flessibilità del sistema) rispetto all'applicazione della "sostanza" (potere di indirizzo politico e sovranità del Parlamento). In parallelo, essa ha armonizzato il potere decisorio di *advice* con una tradizione millenaria di poteri che, sfumati sul piano formale e (solo in apparenza) indefiniti, contribuiscono a plasmare l'essenza del sistema costituzionale britannico di principi, istituzioni e competenze.

3. Cambiare tutto per non cambiare niente? Le (non) riforme della *Royal Prerogative*

Ripercorsi in breve alcuni sviluppi della *Royal Prerogative* tra principi teorici e applicazioni pratiche, nella parte conclusiva del libro gli Autori riassumono specifiche proposte di rifor-

[87] [2019] UKSC 41, §50. Cfr. A. McHarg, *The Supreme Court's Prorogation Judgment: Guardian of the Constitution or Architect of the Constitution?*, in *Edinburgh Law Review*, n. 24(1), 2020, pp. 88 ss.
[88] M. Elliott, *The Supreme Court's judgment in Cherry/Miller (No.2): A New Approach to Constitutional Adjudication*, *www.publiclawforeveryone.com*, 24 September 2019.
[89] [2019] UKSC 41, cit., §52.
[90] S. Fowles, *Cherry/Miller: What's Next?*, in *U.K. Const. L. Blog*, 26 September 2019.
[91] A. Torre, *"Serial Miller"*, cit., p. 3108.

e, sia sul piano della (più penetrante) disciplina legislativa[92]. In questo senso, se è vero che la forza della prerogativa è data dal fatto che essa «*can evolve and adapt to changing circumstances*», è vero anche che sconta la debolezza di non essere "coercibile", funzionando come tale «*only so long as political actors consider them to be binding*»[93]. A prescindere dalla soluzione adottata, l'esigenza di una "positivizzazione" della *Royal Prerogative* rivela il cruccio da sempre latente, quello di una «*inherent tension between the need to grant powers to the executive and the competing interest in limiting the extent of such powers in the name of the rule of law*»[94].

Soffermando l'attenzione su alcune declinazioni della prerogativa, è possibile affermare che, in termini trasversali, la tendenza sembra essere quella di una regolazione progressiva, seppur attentamente ponderata a seconda delle circostanze delle diverse fattispecie. Nel caso della nomina del Primo Ministro, una razionalizzazione si è avuta a partire dall'adozione del *Cabinet Manual* nel 2010; rispetto ad esso, è stata altresì proposta l'introduzione di un voto di fiducia preventivo ed espresso della Camera dei Comuni (speculare a quello di sfiducia per destituire un *Premier*).

Con riferimento allo scioglimento anticipato del Parlamento e alla *prorogation*, Hazell e Foot patrocinano la tesi in forza della quale tali decisioni dovrebbero essere assunte – in ossequio al *Westminster model* – dalla Camera dei Comuni, in tal modo sottraendole ad un sindacato giurisdizionale e garantendo una maggiore stabilità sul piano politico, economico e sociale.

In relazione alla sottoscrizione e ratifica dei trattati internazionali, il quadro delle proposte di riforma formulate si inserisce nel contesto di una maggiore parlamentarizzazione dei procedimenti, con l'obiettivo di evitare che la Camera dei Comuni sia mero ratificatore di decisioni già assunte dall'Esecutivo. A tal fine, sarebbe auspicabile una maggior collaborazione tra Esecutivo e Legislativo nella negoziazione dei trattati, nonché un rafforzamento dello scrutinio intra-parlamentare e una riforma dei regolamenti d'Assemblea (*Standing Orders*) che permetta alle Camere una più intensa incisività nella determinazione e votazione degli ordini del giorno.

In conclusione, il volume in commento è un'eccellente sintesi del senso della *British Constitution*. Nel descritto contesto, per un verso la *Royal Prerogative* funge da caleidoscopio utile a cogliere le sfaccettature di un sistema plurisecolare di convenzioni e "comportamenti" istituzionali stratificati nel tempo che, nonostante i formalismi e le peculiarità che li caratterizzano, mutano a seconda dei cicli politici e del momento storico.

Per l'altro, alla luce della concretezza degli eventi che da questi traggono origine, la prerogativa non può essere interpretata in termini netti e unitari o incasellata in categorie dogmatiche predeterminate – essendo «*too sprawling and varied to be susceptible to one-size-fits-all solutions*»[95] – trovando conferma l'affermazione secondo cui «*the fascination of the prerogative […] is that they never reach a steady state*»[96].

La prerogativa regia rappresenta quindi la quintessenza del modo d'essere del costituzionalismo britannico lungo i secoli di storia che lo hanno condotto sino ai giorni nostri[97]:

[92] R. Hazell, T. Foot, *op. cit.*, pp. 290 ss.
[93] *Ivi*, p. 292.
[94] M. Cohn, *Non-Statutory Executive Powers: Assessing Global Constitutionalism in a Structural-Institutional Context*, in *International & Comparative Law Quarterly*, n. 64, 2015, p. 67.
[95] R. Hazell, T. Foot, *op. cit.*, p. 301.
[96] *Ivi*, p. 302.
[97] N. Cox, *The Royal Prerogative and Constitutional Law: A Search for the Quintessence of Executive Power*, Oxford, Routledge, 2020.

uno strumento nato a fronte di un agire divenuto convenzione vincolante e regolato sulla base dell'azione sempre più espansiva delle Corti, del Parlamento e dei vari attori istituzionali coinvolti ma mai del tutto "codificabile" in termini continentali, secondo quella *Britishness* che rende da sempre il Regno Unito orgogliosamente differente da qualsiasi altra Nazione.