



R. HAZELL - T. FOOT, *Executive Power. The Prerogative, Past, Present and Future*, Oxford, Hart Publishing, 2022, pp. 343*.

Il rilevante spazio di riflessione cui è sottoposto, negli ultimi anni, il potere di prerogativa regia – quel precipitato storico delle attribuzioni esecutive di cui ancora oggi gode, direttamente o indirettamente, la Corona inglese – da parte della giuspubblicistica britannica è il risultato, anzitutto, dell’onda lunga che ha investito l’architettura politico-istituzionale nazionale a seguito dell’uscita del Regno Unito dall’Unione europea.

I motivi di tale consequenzialità, le modalità attraverso cui ha preso forma il dibattito politico e accademico post-Brexit, e le prospettive di riforma dell’istituto – anche attraverso suggestioni dalla comparazione costituzionale –, costituiscono i principali aspetti di novità indagati nell’ultimo lavoro monografico di Robert Hazell, professore alla *University College London* e fondatore del gruppo di ricerca *Constitution Unit*, coadiuvato nella redazione da Timothy Foot, *research volunteer* presso la medesima istituzione. La presenza di una nuova, globale monografia sul tema appare, nelle attuali contingenze storico-sociali d’Oltremania, un bisogno inderogabile anzitutto per l’ampia eco suscitata nella politica e, di conseguenza, nel dibattito all’interno dei media e della società civile, dall’inedita lettura che il potere giudiziario ha espresso sull’uso della *royal prerogative*, in particolare dopo le ormai celebri sentenze della Corte suprema britannica nei *leading cases* c.d. *Miller I* e *Miller II*. È realtà fattuale, infatti, che prima del referendum del 2016 «the prerogative had seldom been the subject of much political attention. [...] Then Brexit came and shone a terrible spotlight on this dark and dusty corner. Obscure powers which had been of interest only to obscure constitutionalists suddenly became the talk of parliamentarians and newspaper leader writers» (p. 4). Ed è per tali ragioni che l’opera decide di non aprirsi con un’introduzione definitoria dell’istituto della prerogativa, bensì con la presentazione dell’evento di maggior rilevanza giuridica per esso, almeno in tempi recenti: la pronuncia di invalidità, da parte della *Supreme Court*, dell’*order of prorogation* del Parlamento di Westminster, emanato dalla Regina Elisabetta II nell’ambito del *Privy Council* su *advice* del Primo ministro Johnson, nell’agosto del 2019. Un evento che innesca nuove possibilità di indagine intorno ad un istituto che, spesso considerato «a “relic of a past age”» (p. 18), torna ad assumere la funzione di «an important part of Executive Power» (p. 291).

* Contributo sottoposto a *peer review*.

Il volume, comunque, si propone anzitutto quale agile epitome sull'istituto, e più precisamente come tentativo di «demystify the prerogative, still a source of mystery to most observers: to explain its origins, its evolution, and its continuing relevance today» (p. III), pur nella consapevolezza che essa, “[a]s a result of its origin in the murky world of political power, [...] does not have clean edges» (p. 19). Il testo, inoltre, vuole chiarire il ruolo che i poteri dello Stato possiedono nel definire l'estensione delle attribuzioni di prerogativa, e analizzare le proposte di riforma avanzate nel corso degli anni (dalla codificazione di alcune *royal prerogatives* nella *statute law* alla loro regolamentazione tramite convenzioni costituzionali).

L'organizzazione della materia all'interno del volume è particolarmente adeguata alla realizzazione di un discorso sistematico e coerente. L'opera si divide in diciannove capitoli raccolti in cinque parti, la prima delle quali svolge la funzione di introduzione all'argomento. Dopo aver sinteticamente spiegato l'importanza che la prerogativa ha assunto in relazione al processo di uscita del Regno Unito dall'Unione europea, il primo capitolo si concentra sul rilievo che l'istituto assume nel quadro del c.d. 'modello Whitehall', termine coniato dal Professor David Howarth in contrapposizione al 'modello Westminster' per compendiare le due antitetiche visioni sulla Costituzione britannica compostesi proprio in relazione al processo di Brexit. In questo senso, la prerogativa ha assunto, alternativamente, il ruolo di vessillo della stabilità governativa, e quello di retaggio antico da incardinare nell'architettura costituzionale tramite una profonda attività di codificazione. Il secondo capitolo si sostanzia in una rapida disamina diacronica che mostra le caratteristiche dell'istituto dalle sue origini medievali ad oggi, con un richiamo al ruolo che le corti hanno assunto rispetto ad esso a partire dagli anni Settanta del XX Secolo, attraverso l'analisi di quattro *leading cases* (*Council of Civil Service Unions v Minister for the Civil Service* e *Fire Brigades Union Case*, entrambi nella Camera dei Lord, e le già citate sentenze *Miller I* e *Miller II* della Corte suprema) ciascuno dei quali «demonstrates the [...] tightening of judicial control» (p. 17) in tema di prerogativa nell'ultimo quarantennio. Il terzo capitolo fornisce un'interessante ricostruzione degli ultimi venti anni, esaminando cinque fasi di sviluppo politico-istituzionale, durante le quali «the prerogative powers finally made it onto the parliamentary and political agenda» (p. 21). In particolare, gli Autori descrivono tre tappe di «incremental programme of closer regulation through statutory control by Parliament and soft law codification» (p. 35) – il programma di riforme proposto dallo *House of Commons Public Administration Select Committee* nel 2004, i tentativi di codificazione, solo parzialmente riusciti, del Governo Brown, e la sistematizzazione di alcuni poteri di prerogativa nel *Cabinet Manual* a partire dal 2010 – cui ha fatto seguito un periodo di stagnazione – durante il triennio 2016-2019, che ha visto contrapposti Westminster e Middlesex Guildhall da una parte, e Whitehall dall'altra – e una fase, ancora in atto, di arretramento, con il Governo Johnson impegnato «to curb the jurisdiction of the courts to review prerogative powers, and to restore the prerogative power of dissolution» (p. 22).

A questa prima sezione seguono due parti centrali, composte complessivamente da undici capitoli, in cui l'attenzione dell'analisi si concentra, dapprima, sulle *Personal Prerogatives* del Sovrano e, successivamente, sui poteri di prerogativa esercitati, *de facto*, dall'Esecutivo. Ciascuna attribuzione potestativa viene esaminata secondo uno schema iterativo che comprende

un'introduzione definitoria, una breve disamina diacronica, l'analisi dei recenti sviluppi giuridico-istituzionali in materia, e l'indagine sulle possibilità di riforma che sono state proposte, ovvero che gli Autori ritengono ragionevolmente praticabili. Le *Monarch's Personal Prerogatives* vengono analizzate in tre capitoli: il primo dedicato alla nomina e alla revoca del Primo Ministro (e dei Ministri), il secondo alle attribuzioni di convocazione, scioglimento e proroga del Parlamento, il terzo alla sanzione dei progetti di legge. Nonostante questi poteri vengano spesso considerati «as formalities because they are governed by longstanding conventions [...] formally they remain discretionary, and the monarch remains the ultimate guardian of the constitution» (p. 40). Per quanto concerne il potere di nomina e revoca del Primo Ministro e, su *advice* di questo, dei Ministri, pur essendo prerogativa regolata da convenzioni costituzionali piuttosto risalenti (stante che l'ultima libertà di scelta esercitata da un Monarca in tale ambito risale al 1931, quando Giorgio V esercitò pressioni sul PM Ramsay MacDonald affinché rimanesse in carica), esso rimane formalmente attribuzione potestativa del Sovrano. Molto interessante, nel volume, è l'analisi compiuta circa la nomina del Primo Ministro nel caso di *hung Parliament*. Sebbene la codificazione di regole più precise nel *Cabinet Manual* a seguito degli eventi generati dalle elezioni del 2010 abbia reso meno «opaque» (p. 48) le convenzioni costituzionali in materia, gli Autori ritengono utile l'introduzione di un esplicito voto di fiducia da parte della *House of Commons*, sulla scorta di quanto avviene (questi gli esempi riportati) nelle Nazioni devolute di Scozia e Galles. Ciò non soltanto potrebbe aiutare gli elettori «to understand the two-stage process of government formation in a parliamentary system: first voters elect MPs, and then the House of Commons determines who should form the government», ma «would help more clearly to distance the monarch from the political process» (p. 44).

Di particolare interesse risulta il secondo capitolo della sezione, dedicato al potere di convocazione, scioglimento, e proroga del Parlamento, con un'attenzione particolare concessa a queste due ultime prerogative. Le quali, del resto, sono state al centro dell'attenzione della giurisprudenza (ma anche della politica) d'Oltremania a seguito della sentenza della Corte suprema sulla *prorogation* del Parlamento nel settembre 2019. Anche come risposta a tale pronuncia da parte del Partito conservatore di Boris Johnson deve leggersi il *Dissolution and Calling of Parliament Act 2022* (DCPA), che oltre ad abrogare il *Fixed-term Parliaments Act 2011*, introduce una *ouster clause* che garantisce la non giustiziabilità della prerogativa così restaurata. A giudizio degli Autori, il dibattito (e lo scontro) istituzionale dell'ultimo triennio evidenzia le «fundamental differences of view about where the power lies, where it should lie, and how it should be exercised» (p. 62), trincerando i fautori del *Whitehall model* e quelli del *Westminster Model* dietro posizioni inconciliabili. Sebbene storicamente coerenti, essendo il frutto di due idee contrapposte sulla fondazione ultima dell'autorità – quella della *Crown-in-Parliament* e quella della *sovereignty of Parliament* – «[t]his binary divide is an over-simplification in two respects: it leaves out the courts, and it leaves out the Crown as an independent actor» (*ibid.*). Ma, del resto, sembra essere questo lo scopo del DCPA, stante il fatto che «[t]he courts would be excluded by the ouster clause, and it was clear from the statement of Dissolution Principles that in the government's mind the Crown would be expected always to follow the advice of ministers»

(*ibid.*). Tramite la recente legislazione in materia si sarebbe così instaurata «an extreme Whitehall view, leaving the executive in complete control of when Parliament should sit» e rendendo «Westminster as almost the only Parliament in Europe unable to control its own sittings» (p. 63).

Dopo aver esaminato un'ultima *Personal Prerogative* del Sovrano britannico, il *royal assent* ai *bills* approvati dal Parlamento, la terza, e più consistente parte del volume indaga, come si è accennato, l'insieme delle prerogative regie che nella prassi vengono esercitate dall'Esecutivo britannico, nella persona del Primo ministro, o dei Ministri del *Cabinet*. Nello specifico, gli Autori passano in rassegna: il *war-making power*, il potere di concludere accordi internazionali, la regolamentazione del *Civil Service*, l'assegnazione di specifiche cariche pubbliche (di cui particolarmente importante risulta la nomina dei nuovi pari alla *House of Lords*), il potere di accordare la grazia, quello di rilasciare passaporti, la concessione di onori, e l'istituzione di *Public Inquiries*. Senza entrare specificamente nell'analisi delle singole attribuzioni, per cui si rimanda invece alla meritevole disamina di Hazell e Foot, si vuol richiamare l'attenzione, a mo' d'esempio, sulla posizione degli Autori in merito al *war-making power*.

Anzitutto, viene richiamata l'incerta posizione del Parlamento di Westminster all'interno della dialettica tra poteri, mentre si chiarisce sin dall'inizio come alle corti sia, di necessità, riservato uno spazio di azione quasi nullo, stante che la prerogativa in esame rientra, ed anzi rappresenta «the epitome of 'high policy'» (p. 82), categoria di materie ad alta discrezione politica, non oggetto di giustiziabilità. Nel sistema costituzionale britannico, a partire dalle due guerre mondiali, si è assistito ad una rapida espansione dell'arbitrio governativo in merito allo stabilimento di azioni belliche. Come viene notato, «[u]nlike in Canada and Australia, where senior political figures were proposing prospective parliamentary votes on deployments from the 1950s onwards [...], the post-war period up to 2003 in the UK continued to a great extent the low point in prospective parliamentary scrutiny that had been reached in the late nineteenth century» (p. 85). È solo a partire dal 2003, infatti, che il *war-making power* ha subito un tentativo di cristallizzazione nel *genus* delle convenzioni costituzionali, esplicitato per la prima volta in una dichiarazione di principio pronunciata dal Premier Blair in occasione dell'approvazione, alla Camera dei Comuni, di una *substantive motion* a sostegno delle azioni militari in Iraq. Da allora, sebbene l'evento abbia assunto la forma di un precedente – per giunta esplicitamente riconosciuto nel *Cabinet Manual* a partire dal 2011 –, la convenzione costituzionale così generatasi «has survived in a state of dependency on the pronouncements and attitudes of successive governments. This has led to a wide range of 'exceptions', given shape according to the priorities of each Prime Minister» (p. 98). In altre parole, questa *war constitutional convention* si è resa «vulnerable to yet further erosion by future governments less persuaded by the convention's underlying principles» (p. 99). A giudizio degli Autori, per arginare le incertezze in materia di *war-making power*, e affinché si compia un (auspicato) coinvolgimento del Parlamento, «the need for proper codification is evident: in particular, the inadequate account in the Cabinet Manual is misleading and, because it is widely accepted as inaccurate, lacks 'bite' (even as a guideline)» (p. 96).

Dopo l'esame della *royal prerogative* nel *legal system* britannico, la quarta sezione del volume approda alla comparazione costituzionale, con due capitoli particolarmente utili per comprendere la declinazione dell'istituto, e i suoi tentativi di riforma, nei principali sistemi del Commonwealth, e le caratteristiche dei *reserve powers* in altri sei ordinamenti, estranei al modello Westminster e dotati di Costituzione scritta. Il primo capitolo, dunque, passa in rassegna quattro prerogative (scioglimento e proroga dell'assemblea legislativa, *war-making power*, rapporti Governo-Parlamento in relazione alla stipula dei trattati internazionali, nomina dei membri del potere giudiziario) in Canada, Australia e Nuova Zelanda. In primo luogo, la lettura comparatistica permette di cogliere, nell'ultimo ventennio, una tendenza generalizzata ad una regolamentazione più rigorosa della prerogativa, pur con un andamento «ebb and flow» (p. 224). Le richieste di un maggiore controllo parlamentare sui *war-making power* si sono intensificate in tutti gli ordinamenti, in particolare dopo l'occupazione dell'Iraq e dell'Afghanistan, e nuove procedure per il controllo parlamentare sulla stipula dei trattati sono state avviate nel Parlamento australiano a partire dal 1996, in Nuova Zelanda dal 2000 e in Canada dal 2008. La principale eccezione a questo andamento riguarda le nomine giudiziarie in Australia e Canada, dove i rispettivi governi liberale e conservatore hanno annullato o indebolito le riforme dei loro predecessori laburista e liberale, contrariamente a quanto accaduto, almeno fino ad ora, nel Regno Unito.

Il capitolo di comparazione con gli ordinamenti estranei al modello Westminster considera tanto sistemi con costituzioni risalenti (Stati Uniti, Norvegia), quanto quelli con carte redatte in tempi più recenti (Giappone, Repubblica federale tedesca, Danimarca e V Repubblica francese), distribuendo equamente le forme di Stato monarchiche e quelle repubblicane, e affrontando l'esame del potere di scioglimento dell'assemblea legislativa, della sanzione regia (ovvero della promulgazione), del *war-making power* e della stipula dei trattati internazionali. Dall'analisi risulta anzitutto come la *vagueness* e l'*uncertainty* di cui viene spesso tacciata la *royal prerogative* nel Regno Unito sia in realtà caratteristica ontologica dell'istituto in tutti gli ordinamenti, e come sia congeniale alla sua buona funzionalità. In secondo luogo, l'esame comparato permette di individuare l'alto grado di autonomia lasciato agli esecutivi, «indeed, in several cases [more] autonomy than that enjoyed by the British Crown or government under the prerogative» (p. 246).

La quinta, ed ultima parte del volume riunisce le fila del discorso in tre capitoli conclusivi. Il primo di questi esamina il ruolo delle corti rispetto all'uso dei poteri di prerogativa. Sebbene gli Autori specifichino come sia «a danger in a chapter such as this one [...] that 'the prerogative' is treated as a unitary concept, devoid of context» e come ciò sia «neither helpful nor representative of the ways in which the courts approach judicial review» (p. 267), ricordano anche come, ciononostante, nel trattare il tema «one of the constant themes is the interaction between political and legal controls on those powers» (p. 268), ed è in questo senso che una disamina dei rapporti tra potere esecutivo e giudiziario trova la sua ragion d'essere. Sebbene tali relazioni non siano necessariamente antagonistiche, e nonostante in alcune sentenze «the courts appear to have expanded the scope of the prerogative» (p.249), gli Autori riconoscono che «[t]hose cases attract far less attention from politicians than cases like [...] Miller 2» (*ibid.*).

Il quale, pur rimanendo un *leading case*, è stato «an unusual [one] in the courts' role in monitoring use of the prerogative» (*ibid.*), poiché, a differenza della maggioranza delle pronunce in materia, ad essere oggetto di giudizio non è stata una *executive*, bensì una *personal prerogative*. Sul ruolo delle corti in materia Hazell e Foot evidenziano invece come il caso fondativo risulti il già citato *Council of Civil Service Unions v Minister for the Civil Service* del 1985, con il quale i *Law Lords* decretavano la giustiziabilità delle prerogative regie – con la sola eccezione di quelle di *high policy*. Secondo gli Autori (p. 250), da allora, tre sono le considerazioni giudiziali che hanno operato nei confronti dell'istituto nel corso di un procedimento: *a)* l'individuazione dell'esistenza o meno del *prerogative power*; *b)* l'identificazione del limite all'esercizio di tale potere nella *common law* ovvero nella *statute law*; *c)* la liceità dell'esercizio della prerogativa nel caso concreto; ed è solo in questa ultima valutazione che viene in emersione il giudizio di merito vero e proprio.

Il secondo capitolo di quest'ultima sezione analizza il rapporto tra Westminster e uso della prerogativa in prospettiva diacronica, individuando quattro fasi di sviluppo. Nella prima fase, conclusasi alla soglia del XXI Secolo, il predominio dell'esecutivo ha fatto sì che il Parlamento di Londra avesse solo un ruolo molto limitato nella disciplina delle prerogative. La seconda fase è iniziata nel 2004, quando lo *House of Commons Public Administration Select Committee* «embarked upon a sustained campaign (in its own words) to 'tame the prerogative'» (p. 269). Questa campagna ha dato i primi risultati quando Gordon Brown è diventato Primo Ministro nel 2007, con ulteriori incursioni del Legislativo nella sfera della *royal prerogative* nella terza fase, iniziata dopo che la coalizione liberal-conservatore ha assunto la guida del governo nel 2010. La quarta fase, che si è consumata negli ultimi cinque anni, ha visto i premier Theresa May e Boris Johnson annullare alcuni di questi risultati, riasserendo «a significant shift of power from Parliament back to the executive» (p. 277).

Le conclusioni del volume, tracciate nell'ultimo capitolo, sistematizzano quanto espresso nel corso dell'opera ed esplicitano ulteriormente la visione di Hazell e Foot. Dopo aver ribadito l'importanza della prerogativa quale fonte del potere esecutivo (p. 291), e come tradizionalmente l'istituto sia stato disciplinato da convenzioni costituzionali piuttosto che da strumenti legislativi (p. 292), gli Autori passano in rassegna i quattro motivi sottendenti una sua graduale, maggiore regolamentazione: *a)* il ruolo dinamico delle corti; *b)* quello proattivo del Parlamento; *c)* la codificazione di alcune prerogative nella *statute law*; *d)* l'azione di alcuni *specialist watchdogs* (soprattutto in materia di rimozioni di membri del *Cabinet*, *public appointments*, *prerogative of mercy* e concessione di *honours*). Nonostante l'incontestabilità dell'esistenza di «still important gaps, where the prerogative remains unregulated, or insufficiently regulated» (p. 299) – anzitutto in materia di *personal prerogatives*, ma anche di importanti *executive prerogatives*, come il *war* e il *treaty-making power* – gli Autori ritengono miopi coloro che propugnano una codificazione dell'intero istituto, in quanto esso «is too sprawling and varied to be susceptible to one-size-fits-all solutions» (p. 301), e tendono a prediligere un approccio graduale, che preveda l'emergere di nuove convenzioni costituzionali laddove necessario. Le considerazioni finali chiariscono come «the fascination of the prerogative, as of reserve powers in other

systems, is that they never reach a steady state» (p. 302), e rappresentano, dunque, uno dei terreni in cui si consuma quel perpetuo ‘tiro alla fune’ («tug-of-war», *ibid.*) tra poteri dello Stato.

In ultima analisi, crediamo che il merito principale dell’ultima monografia di Robert Hazell e Timothy Foot sia da ricercarsi nella capacità con cui gli studiosi sono riusciti a dare contezza, con scrupolo scientifico e profonda sistematicità, di un’ampia serie di problematiche assai attuali, inerenti uno degli istituti più difficilmente componibili dell’ordine costituzionale britannico. Il volume, offrendo un colpo d’occhio utile quanto necessario, pur non volendo avere, nelle intenzioni esplicite degli Autori, un carattere prescrittivo, restituisce al lettore consapevolezza sulla complessità e la ricca varietà di problematiche che investono attualmente i rapporti tra poteri dello Stato, e dunque la forma di governo britannica, permettendone, in definitiva, una più chiara visione d’insieme.

Emanuele Gabriele