

LIBER AMICORUM
PER
PASQUALE COSTANZO

CHIARA GRAZIANI

**LA BREXITE LA COOPERAZIONE IN MATERIA DI
INTELLIGENCE: POSSIBILI SCENARI FUTURI**

4 AGOSTO 2020



Chiara Graziani

La Brexit e la cooperazione in materia di *intelligence*: possibili scenari futuri

SOMMARIO: 1. La *Brexit* e l'*intelligence*: lo stato dell'arte. – 2. Il ruolo del Regno Unito nella cooperazione in materia di *intelligence* prima della *Brexit*. – 3. Possibili modelli di cooperazione di *intelligence* tra l'Unione europea e i Paesi terzi. – 3.1. Le “opzioni operative”. – 3.2. L’“opzione zero”. – 4. L'applicabilità dei modelli esistenti al Regno Unito. – 5. L'impatto sulla sicurezza dell'Unione europea e a livello globale. – 6. Alcune riflessioni conclusive.

1. La Brexit e l'*intelligence*: lo stato dell'arte

Quando, il 23 giugno 2016, i cittadini britannici hanno votato a favore del *leave* (con una maggioranza assai risicata), era poco diffusa la consapevolezza circa l'altissimo numero di implicazioni di questa scelta¹. Se l'impatto sul mercato unico, sugli interessi finanziari, sulle relazioni con l'Irlanda del Nord, hanno costituito fin da subito oggetto di dibattito a livello politico-istituzionale, oltretutto nell'opinione pubblica, altri temi, pur fortemente toccati dal recesso britannico, sono invece rimasti in una posizione di *background*.

Tra tali aspetti negletti vi sono le conseguenze della *Brexit* sulla sicurezza, sia quella nazionale (del Regno Unito, degli Stati membri dell'Unione europea e degli Stati terzi) sia quella internazionale². Perlomeno in un primo momento, la sicurezza non sembrava costituire un “problema” legato all'inedita attivazione dell'art. 50 del Trattato sull'Unione europea (TUE)³.

Va subito rilevato che parlare di “sicurezza” apre le porte ad un amplissimo novero di sotto-temi. Il presente contributo intende restringere il campo di indagine e concentrarsi sulla cooperazione, tra Stati membri dell'Unione europea, non trascurando quella tra questi ultimi e Stati terzi, in materia di *intelligence*. Le operazioni di *intelligence*, infatti, svolgono un ruolo cruciale nel garantire la sicurezza ai suoi vari livelli (nazionale e internazionale)⁴, soprattutto in un mondo, quale quello attuale, caratterizzato da minacce incombenti, ad esempio, ma non solo, quella del terrorismo internazionale⁵.

¹ Sulla *Brexit* e sulle sue implicazioni giuridiche – in particolare, dal punto di vista pubblicistico – si vedano, *ex multis* e senza pretesa alcuna di completezza: F. FABBRINI (ed.), *The Law and Politics of Brexit*, Oxford, 2017; G.F. FERRARI, *La Corte Suprema, Brexit e le sorti del costituzionalismo britannico*, in *DPCE Online*, n. 1/2017, 3 ss.; J.O. FROSINI-M.F. GILBERT, *The Brexit car crash: using E.H. Carr to explain Britain's choice to leave the European Union in 2016*, in *Journal of European Public Policy*, vol. 27, n. 5/2019, 761 ss.; J.O. FROSINI, *Il referendum sulla Brexit: verso la dissoluzione del Regno Unito?*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, n. 3/2016, 831 ss.; M. GORDON, *Brexit: a challenge for the UK constitution, of the UK constitution?*, in *European Constitutional Law Review*, vol. 12, n. 3/2016; G. GRAZIANI, *La difesa giurisdizionale della prerogativa parlamentare nel quadro del diritto costituzionale britannico (a proposito della “Brexit”)*, in *Rassegna parlamentare*, n. 1/2017, 161 ss.; P. LEYLAND, *Brexit and the UK: Charting the Institutional and Legal Obstacles*, in *Istituzioni del federalismo*, n. 1/2016, 41 ss.; C. MARTINELLI, *Il ruolo costituzionale della Corte Suprema alla luce della giurisprudenza sulla “Brexit”*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, n. 1/2020, 89 ss.; F. SAVASTANO, *Uscire dall'Unione europea. Brexit e il diritto di recedere dai Trattati*, Torino, 2019; A. TANCA, *Brexit: l'esito di una relazione problematica*, in *Quaderni costituzionali*, vol. 38, n. 2/2018, 341 ss.; A. TORRE, *Il fantasma della sovranità parlamentare nel Regno Unito*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, numero speciale, 2019, 745 ss.

² Per una disamina delle diverse accezioni del concetto di sicurezza, v., per tutti, M. BARBERIS, *Non c'è sicurezza senza libertà. Il fallimento delle politiche antiterrorismo*, Bologna, 2017.

³ Sulla disciplina posta da questa disposizione, v. M.E. BARTOLONI, *La disciplina del recesso dall'Unione europea: una tensione mai sopita tra spinte “costituzionaliste” e tendenze “internazionaliste”*, in *Rivista AIC*, n. 2/2016. Sulla configurazione dell'art. 50 TUE come clausola di recesso o di “secessione”, vedasi C. DE FIORES, *Europa, Stato e sovranità dopo la Brexit*, in *Teoria politica*, n. 7/2017, 199 ss.

⁴ Sul concetto e sulle funzioni dell'attività di *intelligence*, R.D. STEELE, *Intelligence. Spie e segreti in un mondo aperto* (trad. M. Caligiuri), Roma, 2002.

⁵ Per un'analisi dell'approccio delle democrazie occidentali al terrorismo internazionale e delle problematiche in termini di deterioramento della tutela dei diritti umani, ma anche di violazione di principi quali la trasparenza e responsabilità, soprattutto quando sono coinvolte operazioni di *intelligence*, v. A. VEDASCHI, *The Dark Side of Counter-Terrorism: Arcana Imperii and Salus Rei Publicae*, in *The American Journal of Comparative Law*, 66, 4/2018, 877 ss.

Trattasi di un pericolo che, oltre a presentare un'amplissima portata distruttiva, si distingue anche per la sua "transnazionalità" o addirittura, a giudizio di alcuni, "globalità"⁶.

Ebbene, il tema della sicurezza in generale, e quello dell'*intelligence* in particolare, è stato affrontato poche volte dai vari attori istituzionali che, fino a questo momento, si sono mossi sulla scena della *Brexit*. La finalità del presente paragrafo è di offrire una sintetica ricognizione dello stato dell'arte attuale. In primo luogo, va richiamato il *report* con cui, nel luglio 2018⁷, lo European Union Committee della House of Lords ha analizzato una serie di questioni scaturenti dalla *Brexit* e legate alla sicurezza del Regno Unito, degli Stati membri dell'Unione e degli Stati terzi. In particolare, i Lords hanno ritenuto che vi siano almeno tre aree cruciali che meritano di essere tenute in considerazione per assicurare che, completato il processo di *exit*, non vi sia un decremento della sicurezza a livello internazionale e all'interno dei singoli Stati. La prima è la cooperazione volta a garantire un efficiente scambio di informazioni di *intelligence*; la seconda riguarda i flussi di dati personali, raccolti e analizzati allo scopo di prevenire il crimine transnazionale, che devono continuare a svolgersi in maniera fluida fra il Regno Unito e l'Unione; la terza, invece, concerne l'elaborazione di efficaci strumenti di collaborazione in campo penale. È di tutta evidenza che si tratta di tre contesti strettamente correlati.

Il *report* della House of Lords era finalizzato a verificare le possibili soluzioni adottabili da un futuro trattato in materia di sicurezza fra il Regno Unito e l'Unione europea, separato e successivo rispetto all'*exit agreement*. Di tale trattato, a oggi, non esiste ancora traccia. Pur essendo il recesso stato sancito dall'apposito accordo⁸, per cui, a partire dal 1° febbraio 2020, il Regno Unito non è più uno Stato membro dell'Unione, i britannici si sono dimostrati inflessibili dinanzi alle pressioni, esercitate da parte dei negoziatori dell'Unione nel mese di febbraio 2020, volte ad iniziare i lavori per l'adozione di un ulteriore accordo in materia di sicurezza (comprendente, quindi, anche il settore dell'*intelligence*)⁹. Il Governo di Sua Maestà ha rifiutato di valutare la possibilità di una *partnership* stringente e giuridicamente vincolante nel campo della sicurezza, sull'assunto che, in quanto parte della North Atlantic Treaty Organization (NATO), il Regno Unito avrebbe già un interesse forte nei confronti della sicurezza europea e non sarebbe necessario imbrigliare i rapporti (di *intelligence*, ma anche su altri versanti facenti capo alla tutela della sicurezza) in un ulteriore documento giuridicamente vincolante. La ritrosia britannica, peraltro, ha potuto "cavalcare l'onda" dell'infausta crisi innescata dalla pandemia Covid-19, la quale ha comportato evidenti stalli¹⁰ nella negoziazione degli aspetti – fra cui l'asse della sicurezza – che rimanevano scoperti dall'*exit agreement* del 2019.

2. Il ruolo del Regno Unito nella cooperazione in materia di intelligence prima della Brexit

Il "disinteresse", da parte britannica¹¹, per gli aspetti legati a *Brexit* e *intelligence* non risulta coerente con il ruolo esercitato dal Regno Unito stesso nel c.d. sistema di *intelligence* europeo fino al giorno prima dell'entrata in vigore dell'accordo di recesso.

⁶ *Ex multis*, A. RABASA et al., *Beyond al-Qaeda. The Global Jihadist Movement*, Santa Monica, 2006. Se globale è la minaccia, allora altrettanto globali devono essere le azioni di contrasto ad essa. V. K. ROACH et al. (eds.), *Global Counter-Terrorism Law and Policy*, Cambridge, 2005. Sul concetto di "diritto globale", v. S. CASSESE (ed.), *Research Handbook on Global Administrative Law*, Cheltenham and Northampton, 2016.

⁷ House of Lords, European Union Committee, *Brexit: the proposed UK-EU security treaty*, 11 July 2018.

⁸ V. Decisione (UE) 2020/135 del Consiglio del 30 gennaio 2020 relativa alla conclusione dell'accordo sul recesso del Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord dall'Unione europea e dalla Comunità europea dell'energia atomica, in *G.U.U.E.* L 29 del 31.1.2020, 1-6; Accordo sul recesso del Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord dall'Unione europea e dalla Comunità europea dell'energia atomica, in *G.U.U.E.* L 29 del 31.1.2020, 7-187.

⁹ Come riportato, all'indomani della dichiarazione, da G. BACZYNSKA, *Britain refuses EU push for security treaty after Brexit*, in *Reuters*, Feb. 27, 2020.

¹⁰ A tale proposito, sia consentito il rinvio a C. GRAZIANI, [Brexit, Regno Unito e Coronavirus: le questioni aperte](#), in [Consulta OnLine](#), 2020/I, 197 ss.

¹¹ Sebbene, durante la Conferenza di Monaco del febbraio 2018, l'allora Primo Ministro britannico, Theresa May, avesse sottolineato la necessità di mantenere un alto livello di cooperazione con l'Unione europea, anche dopo la *Brexit*,

Al centro di tale sistema vi è Europol, l'agenzia dell'Unione europea¹² investita dalle funzioni di supporto e di coordinamento delle attività di *intelligence* degli Stati membri¹³, il cui compito consiste soprattutto nell'assicurare lo scambio e la condivisione di informazioni potenzialmente utili a proteggere la sicurezza di uno o più Stati o dell'Unione stessa. Dal punto di vista operativo, Europol permette lo scambio di dati e informazioni, conservati nell'Europol Information System (EIS) grazie ad una sofisticata piattaforma denominata *Secure Information Exchange Network Application* (SIENA). L'analisi viene poi posta in essere grazie all'impiego di un *device* chiamato *Connecting Analysts* (CONAN). In anni recenti, Europol ha potenziato il proprio comparto di *cyberintelligence*, valorizzando l'apporto di tecniche di intelligenza artificiale¹⁴, a conferma del sempre più simbiotico rapporto che sussiste fra tecnologia e sicurezza¹⁵.

Storicamente, il Regno Unito è stato fra i Paesi che hanno offerto i contributi più significativi all'attività di Europol¹⁶, poiché si è posto a guida dei relativi progetti operativi, ha fornito materiale di *intelligence* di cruciale importanza e ha finanziato larga parte dell'attività dell'agenzia¹⁷.

Vieppiù, si ricordi che il Regno Unito è l'unico, fra i Paesi dell'area europea, a fare parte del c.d. *Five Eyes network*. Quest'ultimo è un'alleanza di *intelligence* fra Australia, Canada, Nuova Zelanda, Regno Unito e Stati Uniti (ossia i più grandi Paesi di *common law*) e rappresenta la più potente rete di scambio di informazioni utili per la prevenzione del terrorismo e di altri gravi crimini di portata transnazionale¹⁸. Il Regno Unito, fin quando ha mantenuto la propria *membership* nell'Unione europea, ha esercitato un ruolo di "ponte" fra i *Five Eyes* ed Europol.

Alla luce di quanto sinteticamente descritto, sembra non potersi negare che l'assenza del Regno Unito da Europol¹⁹ pone altissime probabilità di causare seri danni in termini di sicurezza dei cittadini, derivanti dalla diminuzione delle informazioni a disposizione e quindi dal deterioramento della

alla luce della serietà delle minacce caratterizzanti il XXI secolo. V. TH. MAY, *Speech at Munich Security Conference*, al sito web [GOV. UK.](#), 17 February 2018.

¹² Sulle agenzie e sul loro ruolo, v. L. MEZZETTI, in P. COSTANZO, L. MEZZETTI, A. RUGGERI, *Lineamenti di diritto costituzionale dell'Unione europea*, Torino, V ed., 2019, 249 ss.; E. CHITI, *An Important Part of the EU's Institutional Machinery: Features, Problems and Perspectives of European Agencies*, in *Common Market Law Review*, vol. 46, n. 5/2009, 1395 ss.

¹³ Europol è stata creata nel 1995 con la conclusione della Convenzione di Bruxelles, poi entrata in vigore nel 1998. Nel 2009, con una decisione del Consiglio, essa ha acquisito lo *status* di agenzia dell'Unione europea. V. Decisione del Consiglio, del 6 aprile 2009, che istituisce l'Ufficio europeo di polizia (Europol), in *G.U.U.E.* L 121 del 15.5.2009, 37-66, abrogando la precedente Convenzione. Successivamente, la decisione del Consiglio è stata abrogata da un Regolamento del 2016. V. Regolamento (UE) 2016/794 del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 maggio 2016, che istituisce l'Agenzia dell'Unione europea per la cooperazione nell'attività di contrasto (Europol) e sostituisce e abroga le decisioni del Consiglio 2009/371/GAI, 2009/934/GAI, 2009/935/GAI, 2009/936/GAI e 2009/968/GAI, in *G.U.U.E* L 135 del 24.5.2016, 53-114.

¹⁴ Sulla relazione tra tecnologia e *counter-terrorism measures*, A. VEDASCHI, [Intelligenza artificiale e misure antiterrorismo alla prova del diritto costituzionale](#), in questo [Liber Amicorum per Pasquale Costanzo](#), 7 febbraio 2020.

¹⁵ Sull'impatto della tecnologia, in generale, sulle categorie del diritto costituzionale e sulla tutela dei diritti, v., per tutti, P. COSTANZO, *Il ruolo del fattore tecnologico e le trasformazioni del costituzionalismo*, relazione al Convegno di Salerno 23-24 novembre 2012 "Costituzionalismo e globalizzazione", in *Rassegna parlamentare*, 2012, 811 ss.

¹⁶ Sebbene, nel 2013, il Regno Unito avesse esercitato un *opt-out* rispetto alla partecipazione a Europol, come conseguenza dell'*opt-out* "di massa" nei confronti di tutte le politiche del settore Giustizia e Affari Interni risalenti al pre-Lisbona. Tuttavia, il Regno Unito è tornato a partecipare ad Europol quasi immediatamente, nel dicembre 2014. Con riferimento agli *opt-out* al Trattato di Lisbona, S. PEERS, *Mission Accomplished? EU Justice and Home Affairs Law after the Treaty of Lisbon*, in *Common Market Law Review*, vol. 48, n. 3/2011, 661 ss.

¹⁷ V. i dati reperibili in [Written evidence submitted by the National Crime Agency to the UK Parliament](#) (PSC0009), 2018.

¹⁸ Su cui v. D JENKINS, *The handling and disclosure of sensitive intelligence*, in G. Lennon-C. Walker (eds.), *Routledge Handbook of Law and Terrorism*, London-New York, 2015. V., anche, C. PFULKE, *A History of the Five Eyes Alliance: Possibility for Reform and Additions*, in *Comparative Strategy*, vol. 38, n. 4/2019, 302 ss.

¹⁹ Si ricordi che, al momento in cui si scrive, il Regno Unito, pur avendo lasciato l'Unione europea, si trova nel c.d. periodo transitorio, per cui ha ancora diritto a partecipare, tra l'altro, alle agenzie dell'Unione europea, seppure senza diritto di voto.

capacità di Europol e dei servizi di *intelligence* interni di monitorare, a fini preventivi, le potenziali minacce.

3. Possibili modelli di cooperazione di *intelligence* tra l'Unione europea e i Paesi terzi

Dinanzi ad uno scenario come quello ripercorso, viene naturale pensare quale potrebbe essere una possibile “soluzione” ai problemi sollevati, afferenti ad un ambito così delicato quale è il grado di tutela della sicurezza e quindi, in ultima analisi, la possibilità di sopravvivenza delle comunità statali. In altri termini, posto che il Regno Unito è già giuridicamente diventato, a far data del 1° febbraio 2020, uno “Stato terzo”, e che, in quanto tale, perde la propria *membership* all'interno di Europol²⁰, è ci si è chiesti quali strumenti il diritto possa offrire per garantire il mantenimento di alti standard nel campo dell'*intelligence sharing*.

Di seguito, vengono descritti una serie di modelli di cooperazione che, nel corso del tempo, sono stati adottati da Paesi che, pur non essendo membri dell'Unione europea, hanno deciso di partecipare alla cooperazione nel settore di *intelligence* resa possibile da Europol. Resta inteso che tali scelte sono state determinate da un reciproco interesse delle parti. Ciò significa che non solo lo Stato terzo aveva interesse ad essere incluso nell'*intelligence sharing* di Europol, ma anche Europol – e attraverso di essa, gli Stati membri – consideravano strategico il coinvolgimento dello Stato in questione. Situazione che, nel caso del Regno Unito, subisce uno sbilanciamento, in quanto ad avere maggiore interesse all'inclusione britannica nel meccanismo Europol sono gli Stati membri dell'Unione e l'Unione stessa. Il Regno Unito, da parte sua, gode di una maggiore “autonomia di *intelligence*”, proprio grazie alle sue relazioni “privilegiate” con Australia, Canada, Nuova Zelanda e Stati Uniti.

3.1. Le “opzioni operative”

I primi due modelli di cooperazione sono esplicitamente previsti dal Regolamento che disciplina Europol²¹ per consentire la collaborazione con l'*intelligence* di Paesi terzi. Il terzo modello, invece, rappresenta un “ibrido”, non esplicitamente regolato dal dato normativo, ma impiegato di fatto nelle relazioni tra Europol e la Danimarca. Si tratta, perciò, di un *unicum* fino a questo momento.

Il primo modello si basa sui c.d. accordi strategici ed è una forma di cooperazione piuttosto semplificata. Esso consiste nella possibilità di scambiare, tra Europol e il Paese terzo coinvolto, informazioni che abbiano natura meramente tecnica o strategica non includenti dati personali. Tra i Paesi che hanno sottoscritto accordi strategici con Europol, vi sono Cina e Israele.

Il secondo modello, invece, si fonda sui c.d. accordi operativi e prevede una cooperazione più avanzata, poiché permette anche lo scambio di dati personali e consente al Paese terzo l'accesso al SIENA, oltretutto la possibilità di avere propri funzionari di collegamento presso i quartieri generali di Europol, situati a L'Aia. Non tutti i Paesi possono adottare accordi operativi con Europol. A tale proposito, il Regolamento sull'attività di Europol prevede, all'art. 25, che questa strada sia percorribile solo nel caso in cui ci si trovi in una delle seguenti situazioni (da ritenersi condizioni alternative e non cumulative). Il primo scenario che rende possibile la conclusione di accordi operativi si ha quando la Commissione europea ha adottato una decisione di adeguatezza²² comprovante

²⁰ Infatti, secondo il Regolamento Europol (cit., nota 13), solo gli Stati che sono membri dell'Unione europea possono fare parte di questa agenzia.

²¹ Cit., nota 13.

²² Ai sensi dell'art. 25 del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 aprile 2016, relativo alla protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati e che abroga la direttiva 95/46/CE, in *G.U.U.E* L 119 del 4.5.2016, 1-88 (General Data Protection Regulation of GDPR). L'art. 25 del GDPR disciplina lo scambio di dati personali tra Unione europea e Paesi terzi.

l'adeguato standard di protezione²³, da parte del Paese terzo, dei dati personali. In mancanza di una decisione di adeguatezza, gli accordi operativi sono ugualmente possibili se il Paese terzo si è reso firmatario di un accordo internazionale con l'Unione europea, ai sensi dell'art. 218 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE), il quale consenta lo scambio di dati personali. Questo modello è stato adottato nei rapporti con Australia, Canada, Stati Uniti (tutti, si noti, parte del *Five Eyes network*). Sebbene i due modelli possano sembrare molto simili, la possibilità di accedere o meno a dati personali porta con sé differenze sostanziali nella cooperazione di *intelligence*. Infatti, lo Stato terzo che può conoscere non solo informazioni meramente tecniche ed operative, ma anche dati personali, sarà potenzialmente avvantaggiato, ad esempio nell'attivare il proprio sistema penale nei confronti di una specifica persona che possa rappresentare una minaccia. Naturalmente, tale vantaggio vale anche, *a contrariis*, per i Paesi facenti parte di Europol, nella misura in cui beneficiano dello scambio di dati personali provenienti dal Paese terzo in questione.

Passando al terzo approccio, si tratta, come già richiamato, di un modello ibrido e usato una sola volta, ossia per regolare i rapporti fra Europol e la Danimarca. Quest'ultima si trova, invero, in una posizione peculiare nei confronti di Europol. Come noto, la Danimarca è uno Stato membro dell'Unione europea e avrebbe diritto, di conseguenza, ad essere a pieno titolo membro di Europol. Ciononostante, ai sensi del Protocollo n. 22 allegato al Trattato di Lisbona, la Danimarca si è auto-esclusa da qualsiasi misura adottata (post-Lisbona) nell'ambito dello Spazio di sicurezza, libertà e giustizia dell'Unione europea, a meno che non notifichi la propria esplicita volontà di partecipazione²⁴. Il Regolamento Europol – il quale ricade in questa area – è stato adottato nel 2016, abrogando una precedente Decisione del Consiglio, risalente al 2009²⁵. Si tratta, quindi, di una misura post-Lisbona e, al momento in cui la bozza di Regolamento fu formalmente proposta, la Danimarca non manifestò la propria volontà di essere coinvolta. L'eventualità di aderirvi successivamente fu anche sottoposta a *referendum*, a livello nazionale, ma con esito negativo. La Danimarca – colpita peraltro tra il 2015 e 2016 da gravi attacchi di matrice terroristica – si precludeva dunque ogni possibilità di adesione ad Europol. Nel 2016, però, la Danimarca tornò, in una certa misura, sui propri passi, chiedendo l'autorizzazione all'apertura delle negoziazioni per poter beneficiare della cooperazione derivante dagli strumenti e dalle attività di Europol. In pochi mesi venne concluso un accordo così peculiare che potrebbe essere accostato ad una *membership* piena. Infatti, è possibile per le autorità danesi accedere senza limitazioni ai dati messi a disposizione da Europol; inoltre, la Danimarca può partecipare alle riunioni del Consiglio direttivo di Europol (pur senza diritto di voto); in più, ha la possibilità di inserire i dati raccolti dai propri servizi di *intelligence* direttamente nel sistema Europol. A fronte di tali vantaggi l'accordo è tuttavia sottoposto ad alcune condizioni; tra queste, ad esempio, quelle che obbligano la Danimarca a continuare a far parte dell'area Schengen e ad accettare la giurisdizione della Corte di giustizia dell'Unione europea su qualsiasi controversia dovesse eventualmente derivare dall'applicazione dell'accordo.

3.2. L'“opzione zero”

Tutti i modelli analizzati fino a questo momento sono stati definiti, nel presente contributo, come “modelli operativi”, poiché implicano un *facere* sia da parte di Europol sia dello Stato terzo interessato.

²³ La Corte di giustizia dell'Unione europea ha ritenuto che il concetto di adeguatezza vada interpretato come “essenziale equivalenza”. In altre parole, gli standard di tutela possono non essere identici, ma devono perlomeno essere comparabili. V. Corte di giustizia dell'Unione europea, Grande Sezione, sent. 6 ottobre 2015, *Maximilian Schrems contro Data Protection Commissioner*, C-362/14. Si veda V. ZENO-ZENCOVICH, *Intorno alla decisione nel caso “Schrems”: la sovranità digitale e il governo internazionale delle reti di telecomunicazione*, in *Il diritto dell'informazione e dell'informatica*, n. 4-5/2015, 683 ss.

²⁴ R. ADLER-NISSEN, *Justice and Home Affairs: Denmark as an Active Differential European*, in L. MILES, A. WIVEL (eds.), *Denmark and the European Union*, London-New York, 2013.

²⁵ Cit., nota 13.

Molti Paesi non facenti parte dell'Unione europea, però, non applicano nessuno dei tre modelli sopra descritti. I loro rapporti con Europol, quindi, possono essere ricondotti alla c.d. opzione zero, giacché non sono regolati. Tale opzione non comporta la totale assenza di cooperazione, per quanto riguarda lo scambio di informazioni di *intelligence*, fra un Paese terzo ed Europol o, perlomeno, fra tale Stato e gli Stati membri dell'Unione europea. La collaborazione in questo campo può avere luogo anche in altre forme, che non postulino l'adozione di un accordo *ad hoc*.

In primo luogo, lo scambio di informazioni di *intelligence* può avvenire sulla base di accordi specifici tra lo Stato terzo e uno o più Stati dell'Unione europea (si può trattare, dunque, di accordi bilaterali o multilaterali)²⁶. Tale casistica è ben esemplificata dalla situazione che si verificava tra Australia, Canada, Nuova Zelanda e Stati Uniti, da una parte, e Regno Unito, dall'altra, quando quest'ultimo era membro dell'Unione europea. Fino a questo momento il *Five Eyes network* era qualificabile come accordo multilaterale tra uno Stato membro e quattro Stati terzi, mentre, con il recesso, esso si identifica come accordo multilaterale tra cinque Stati che intrattengono un rapporto di terzietà rispetto all'Unione europea. Lo Stato membro dell'Unione che sottoscrive accordi con Paesi terzi riversa, indirettamente, i benefici derivanti da tali *agreements* sugli altri membri dell'Unione, grazie all'azione di condivisione di Europol.

In secondo luogo, forme di cooperazione in materia di *intelligence* possono derivare da altri trattati e organizzazioni internazionali, di cui siano parte sia Stati terzi sia Stati dell'Unione europea. Ne è un esempio la *membership* in ambito NATO (a cui il Regno Unito si è recentemente appellato per sostenere l'inutilità di un accordo *ad hoc* sulla sicurezza), con la quale l'Unione europea intrattiene rapporti sinergici anche in tema di *intelligence*. In questo modo, dunque, l'Unione e i suoi Stati membri possono avvalersi pure di informazioni provenienti da Stati che non sono membri di Europol, con cui Europol non ha previsto forme di cooperazione sulla base dei tre modelli analizzati *sub* 3.1. e che non ha sottoscritto alcun accordo, bilaterale o multilaterale, con uno o più Stati dell'Unione.

4. L'applicabilità dei modelli esistenti al Regno Unito

Dopo aver ricostruito i modelli (e, nel caso dell'"opzione zero", una sorta di "non-modello") che permettono a Paesi terzi di collaborare con l'Unione europea sotto il profilo dell'*intelligence*, è opportuno indagare l'applicabilità degli stessi alla situazione risultante dal recente recesso del Regno Unito ai sensi dell'art. 50 TUE. Più precisamente, si tratta di vagliare *i pro* e *i contro* di ciascun paradigma descritto sopra, posto che, da un punto di vista strettamente giuridico, essi possono considerarsi tutti astrattamente applicabili.

Seguendo lo stesso ordine con cui i modelli sono stati presentati, si osserva che i primi due approcci, ossia gli accordi strategici e gli accordi operativi, risulterebbero eccessivamente limitati rispetto al contributo che il Regno Unito sarebbe in grado di offrire al sistema Europol. In altre parole, l'ampiezza della cooperazione resa possibile da un'eventuale applicazione di questi due modelli non sarebbe neanche lontanamente sufficiente a mantenere gli standard di interscambio di informazioni paragonabili a quando il Regno Unito era a pieno titolo membro di Europol. Persino la forma di cooperazione che, tra le due, si presenta sicuramente come quella più penetrante, ossia quella degli accordi operativi, non garantisce un accesso continuativo e pieno alle informazioni possedute dal

²⁶ Accordi che, peraltro, il Regno Unito aveva in essere, già da prima di *Brexit*, con alcuni Stati membri dell'Unione, creando quindi forme di cooperazione "asimmetrica" rispetto all'azione di Europol. V. C. NORTHCOTT, *The more things change, the more they stay the same: an assessment of the implications of Brexit for intelligence agencies both in the UK and in Europe*, in *Journal of Intelligence History*, vol. 16, n. 2/2017. Questo A. teorizza che, proprio grazie all'esistenza di questi accordi, la situazione dei rapporti di *intelligence* fra il Regno Unito e gli Stati dell'Unione europea potrebbe non cambiare di molto, in concreto, anche dopo il completamento del processo di uscita. *Contra*, vi è chi sostiene il contrario, alla luce dell'inadeguatezza di questi accordi bilaterali a garantire un *intelligence sharing* efficiente. V. A. WARD, *Maintaining Europol Security Ties After Brexit*, in [The Rand Blog](#), June 18, 2018. L'A. porta l'esempio dei rapporti di *intelligence* fra Regno Unito e Italia, regolati anche da un accordo bilaterale, che dovrebbe garantire un rafforzamento della cooperazione, ma nella pratica si è dimostrato malfunzionante.

database di Europol, né, in senso uguale e contrario, pone Europol nella condizione di mettere a disposizione degli Stati membri la totalità dei dati di *intelligence* del Paese terzo. In più, né gli accordi strategici né quelli operativi prevedono alcun diritto di voto dei rappresentanti dello Stato terzo in seno alle assemblee degli organi di Europol. L'ovvia e indesiderabile conseguenza di tale *deficit* di partecipazione del Regno Unito sarebbe un drammatico calo del tasso di sicurezza nei Paesi dell'area europea²⁷.

Si potrebbe, quindi, ragionare circa l'introduzione di un accordo "ibrido" (o, nella definizione che alcuni ne danno, "fatto su misura"²⁸), sulla scia di quanto avvenuto nei rapporti fra Europol e la Danimarca. Si tratterebbe di una soluzione che lascerebbe un più ampio margine di azione e, pertanto, una maggiore flessibilità nel contenuto. Tuttavia, replicare il modello danese implicherebbe alcune forzature.

In primis, Danimarca e Regno Unito si trovano in due situazioni specularmente opposte, in quanto la prima non è membro di Europol *pur essendo* uno Stato membro dell'Unione, mentre il secondo ha deliberatamente scelto di *lasciare* l'Unione, con la conseguenza di perdere anche il proprio *status* di membro di Europol. Questa situazione fa sì che vi sia un *link* assai più forte tra Europol e la Danimarca (la *membership* di quest'ultima in seno all'Unione europea, di cui Europol rappresenta un'agenzia) che tra Europol e il Regno Unito (che ha invece cessato di essere membro dell'Unione).

In secundis, e dal punto di vista prettamente politico, un accordo come quello danese è sottoposto ad una serie di condizioni che, con ogni probabilità, il Regno Unito non sarebbe disposto ad accettare. Un esempio fra tutti è la menzionata clausola che obbliga la Danimarca all'accettazione della giurisdizione della Corte di giustizia dell'Unione europea in tutte le controversie che possano originarsi dall'applicazione dell'accordo. Con riferimento al contesto *Brexit*, l'*exit deal* prevede che la Corte di Lussemburgo abbia una *voice* sempre più affievolita sulle questioni che coinvolgono il Regno Unito, fino a quando la sua giurisdizione scomparirà del tutto. Al termine del periodo transitorio, il Regno Unito cesserà di essere vincolato alla giurisdizione della Corte di giustizia, salva la possibilità di potersi avvalere, ancora per otto anni dall'entrata in vigore dell'accordo di recesso, della procedura di rinvio pregiudiziale. Pertanto, pare poco ipotizzabile che il Regno Unito accetterebbe un reingresso, seppure parziale, della Corte di giustizia nel proprio perimetro giurisdizionale²⁹.

Ad ogni modo, durante il lasso di tempo intercorso tra il *referendum* sulla *Brexit* e l'effettivo recesso del Regno Unito, non sono mancate voci che hanno argomentato come un accordo "su misura" *à la* danese sarebbe stato la soluzione migliore³⁰.

La soluzione prevista dall'*exit agreement* evidenzia, in effetti, che la strada che le parti negoziali si sono proposte di percorrere è proprio quella di un accordo *ad hoc*, il quale, però, si caratterizzerebbe per essere più ampio rispetto alla mera cooperazione di *intelligence*, prendendo i connotati di una più estesa "*partnership* per la sicurezza".

Essa dovrebbe includere, oltre alle norme relative alla collaborazione finalizzata all'*intelligence sharing*, disposizioni di più ampia portata circa la cooperazione giudiziaria in materia penale. Come si è già avuto modo di rilevare, però, i negoziati volti alla conclusione di questo specifico atto si

²⁷ S. PALADINI, I. CASTELLUCCI, *European Security in a Post-Brexit World*, Birmingham, 2019; C. BRIÈRE, *Cooperation of Europol and Eurojust with external partners in the fight against crime: what are the challenges ahead?*, al sito web [DCU Brexit Institute](#); R. VAN ARK, *Post Brexit EU (In)Security*, al sito web dell'[International Center for Counter-Terrorism – The Hague \(ICCT\)](#), 6 June 2019.

²⁸ D. CURTIN, *Brexit and the EU Area of Freedom, Security and Justice: Bespoke Bits and Pieces*, in F. FABBRINI (ed.), *op. cit.*, 183 ss.

²⁹ Peraltro, vale la pena notare che la *Brexit* ha comportato anche una modificazione dei membri della Corte di giustizia, nella quale non siederanno più giudici britannici. V. I. ANRÒ, *L'impatto della Brexit sulla composizione e il funzionamento della Corte di giustizia dell'Unione europea*, in [Federalismi.it](#), n. 20/2019, 1 ss. Allo stesso modo, la *Brexit* ha causato modifiche di composizione e/o allocazione di seggi anche all'interno degli altri organi dell'Unione europea. V. F. FABBRINI, *The Institutional Consequences of a 'Hard Brexit'*, European Parliament, Policy Department for Citizens' Rights and Constitutional Affairs, Directorate General for Internal Policies of the Union, PE604.961, May 2018.

³⁰ In questi termini, v. ancora D. CURTIN, *op. cit.*, nota 28.

trovano in una fase di stallo, dovuto alla ritrosia del Regno Unito, prima ancora che al blocco forzatamente imposto dal diffondersi del Covid-19 in Europa e al di fuori di essa. Non solo il Governo della Regina ritiene un accordo del genere sovrabbondante, in quanto considera la *membership* nella NATO sufficiente ad offrire un quadro adeguato di cooperazione in materia di sicurezza (in altre parole, il Regno Unito sembrerebbe preferire quella che qui è stata definita “opzione zero”), ma vi sono anche forti divergenze dovute ad altri motivi, che stanno rallentando gli *steps* della negoziazione. Ad esempio, il Regno Unito desidererebbe allentare i vincoli derivanti dalla Convenzione europea dei diritti dell’uomo (CEDU) e dalla relativa giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo (Corte EDU), che, come noto, ha elaborato, in materia di *intelligence*, orientamenti assai articolati e piuttosto rigorosi. In merito alle garanzie che devono essere rispettate nello svolgimento delle relative operazioni³¹. Di diverso avviso, invece, sono i negoziatori di Bruxelles, che vorrebbero addirittura una clausola che imponga la cessazione automatica degli schemi di cooperazione qualora il Regno Unito denunci la CEDU.

5. L’impatto sulla sicurezza dell’Unione europea e a livello globale

Lungi dal configurarsi come un problema attinente ai soli rapporti fra Regno Unito e Unione europea, le relazioni di *intelligence* tra le due parti dopo la *Brexit* incidono potenzialmente sulla sicurezza di tutta l’area geografica europea nonché a livello globale.

Da un lato, nel caso in cui il Regno Unito cessasse o affievolisse la propria cooperazione in materia di *intelligence* con Europol e/o con gli Stati membri, ne deriverebbe un decremento, se non della sicurezza reale, sicuramente della percezione di sicurezza³² da parte degli individui, che si sentirebbero più esposti a pericoli. Ciò potrebbe portare legislatori e governi *nazionali*, ma anche le Istituzioni dell’Unione, ad attuare un “giro di vite” su quelle misure e *policies* disegnate per prevenire le minacce di portata transnazionale, prima fra tutti il terrorismo internazionale. Una stretta in senso securitario comporterebbe inevitabilmente significative ripercussioni sui diritti e le libertà dei cittadini, che spesso subiscono un deterioramento in presenza di *counter-terrorism measures* particolarmente invasive, rimanendone “vittime collaterali”.

Dall’altro lato, in uno scenario in cui il Regno Unito perpetuasse il proprio atteggiamento poco incline a negoziare sul piano concreto una *partnership* di sicurezza con l’Unione europea, invariati resterebbero, con ogni probabilità, i rapporti di *intelligence* della parte britannica con altri *partner* al di fuori dell’Unione europea. Nello specifico, il riferimento è ancora al *Five Eyes network*, che potrebbe addirittura subire un’intensificazione, dato che il Regno Unito, venendo meno i legami con Europol, si troverebbe a fare conto in modo ancora più massiccio sulla rete di *intelligence* con Australia, Canada, Nuova Zelanda e Stati Uniti. Una situazione di questo genere potrebbe causare un preoccupante *gap* tra l’efficienza dei meccanismi di *intelligence sharing* di cui sono parte i maggiori Paesi di *common law* – che ne uscirebbero rinforzati – e quelli propri, invece, dell’area europea – i quali ne verrebbe fuori indeboliti.

6. Alcune riflessioni conclusive

³¹ V., ad esempio, la recente sentenza Corte europea dei diritti dell’uomo, sez. I, *Big Brother Watch et al. v. the United Kingdom*, 13.9.2018, in cui la Corte si è pronunciata proprio nei confronti del Regno Unito, ritenendo illegittimi alcuni aspetti di una normativa interna che consentiva ampi poteri di sorveglianza alle agenzie di *intelligence* britanniche. La pronuncia non è definitiva, poiché, nel febbraio 2019, la controversia è stata deferita alla Grande Camera, che però non si è ancora pronunciata. V. M. CATANZARITI, *La dimensione extraterritoriale della sorveglianza di massa*, in *Rassegna di diritto pubblico europeo*, 2/2019, 335 ss. V. anche M. TZANOU, *Big Brother Watch and others v. the United Kingdom: A Victory of Human Rights over Modern Digital Surveillance?*, in [Verfassungsblog](#), 18 September 2018

³² Sul tema, A. VEDASCHI, *¿Qué libertad y qué seguridad queremos? ¿Y cuál necesitamos?*, in J.J. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ (coord.), *Seguridad y libertad en el sistema democrático*, Valencia, in corso di pubblicazione.

Il presente contributo ha dimostrato, in primo luogo, il ruolo chiave che il Regno Unito ha svolto, nel corso degli anni, nell'ambito della cooperazione di *intelligence* in seno a Europol, anche grazie al suo coinvolgimento nel *Five Eyes network* e al ruolo di connettore tra i due sistemi. In parallelo, si è rilevato come Europol rappresenti uno dei più efficienti sistemi di condivisione di *intelligence* per l'Unione europea e per i suoi Stati membri. La naturale conseguenza è che l'esclusione del Regno Unito dalla rete Europol risulterebbe foriera di implicazioni e problemi non di poco conto.

Quindi, uno degli aspetti che appare essere stato considerato come "minoritario" nel complessissimo *iter* che ha portato al primo caso di recesso di uno Stato membro dall'Unione europea ha in verità un impatto assai rilevante non solo per quanto riguarda gli interessi delle due parti del negoziato, ma anche a livello globale. Un'eventuale scelta in favore di quella che qui è stata definita l'"opzione zero" potrebbe non risultare sufficiente a mantenere standard di cooperazione adeguati in un mondo caratterizzato da minacce multiformi come quella del terrorismo internazionale di matrice jihadista. E, in ultima analisi, conseguenze importanti vi sarebbero anche sulla ri-calibrazione del difficile rapporto fra sicurezza e libertà³³.

Alla luce dell'analisi posta in essere in questo scritto, si intende sostenere la necessità di un accordo dettagliato tra il Regno Unito e l'Unione in materia di sicurezza – e, nello specifico, di cooperazione di *intelligence*. Un simile epilogo sarebbe reso possibile solo dalla volontà, da parte del Regno Unito, di mettere fine allo stallo negoziale sul punto.

Altra ipotizzabile, ma difficilmente praticabile soluzione potrebbe risiedere in una modifica del Regolamento che disciplina Europol volta a permettere la partecipazione piena al suo *network* anche da parte di Stati non membri dell'Unione. Tuttavia, si tratterebbe di una vera e propria modifica di una fonte di diritto derivato dell'Unione, il che comporta tempi lunghi e postula il consenso delle maggioranze degli organi coinvolti nel procedimento legislativo finalizzato alla produzione del diritto dell'Unione europea. Il raggiungimento di tale consenso appare poco probabile, in quanto una scelta in questi termini aprirebbe altresì a problemi significativi sul versante politico, con Stati che potrebbero fare pressioni al fine di essere inclusi nel meccanismo di *intelligence-sharing* dell'Unione europea senza condividere il resto del suo *acquis* nonché, potenzialmente, i relativi assetti valoriali.

³³ In particolare, un eventuale inasprimento dell'antiterrorismo porterebbe sempre più la sicurezza ad essere considerata come un «valore superprimario», prevalente su qualsiasi altro e neanche soggetto al bilanciamento. La teoria della sicurezza intesa in questo senso va rapportata a G. MORBIDELLI-G. CERRINA FERONI, *La sicurezza: un valore superprimario*, in [Percorsi costituzionali](#), 1/2008, 31 ss.