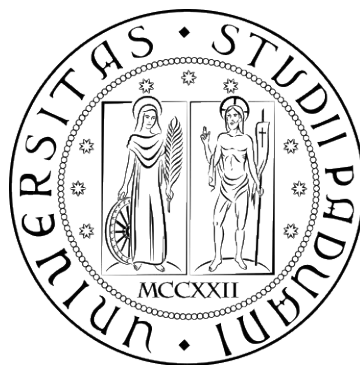




Università degli Studi di Padova

Dipartimento di Diritto Privato e Critica del Diritto

Dipartimento di Diritto Pubblico, Internazionale e Comunitario

Corso di Laurea Magistrale in
Giurisprudenza

**IL POTERE ETERO-NORMATIVO EUROPEO
ANALISI CRITICA DELL'INFLUENZA NORMATIVA EUROPEA NEL
COMMERCIO INTERNAZIONALE**

Relatore: **Chiar.mo Prof. Andrea Gattini**

Laureando: **Tommaso Zambon**

Matricola: **1170402**

Anno Accademico 2021/2022

INDICE

ABSTRACT	5
INTRODUZIONE	7
PARTE I: TEORIA.....	9
 CAPITOLO I: SVILUPPO STORICO DELLA TEORIA DEL POTERE NORMATIVO EUROPEO	 11
[§1.I.1] INTRODUZIONE	11
[§1.I.2] IL CIVILIAN POWER DI DUCHÊNE (1972).....	13
[§1.I.3] IL NORMATIVE POWER DI MANNERS (2002).	17
[§1.I.4] IL MARKET POWER DI DAMRO (2012).....	23
[§1.I.5] CONCLUSIONE	26
 CAPITOLO II: STRUTTURA E CARATTERISTICHE DEL FENOMENO ETERO-NORMATIVO.....	 29
[§1.II.1] INTRODUZIONE	29
[§1.II.2] LA DIMENSIONE DEL MERCATO EUROPEO.....	29
[§1.II.2.a] <i>L'Effetto Bruxelles di Bradford (2019)</i>	33
[§1.II.2.b] <i>Extraterritorialità ed estensione territoriale in Scott (2019)</i>	47
[§1.II.2.c] <i>il Regime Vetting di Jarlebring (2022)</i>	55
[§1.II.3] UNA PROPOSTA DI SINTESI SISTEMATICA.....	58
 CAPITOLO III: IL CONTRIBUTO DELL'AZIONE INTERNAZIONALE ED ISTITUZIONALE	 61
[§1.III.1] L'AZIONE INTERNAZIONALE	61

[§1.III.1.a] <i>L'UE nelle istituzioni internazionali e la crisi del multilateralismo</i>	61
[§1.III.1.b] <i>L'influenza indiretta del mercato europeo</i>	67
[§1.III.1.c] <i>L'unilateralismo europeo</i>	75
[§1.III.2] <i>L'AZIONE ISTITUZIONALE</i>	78
[§1.III.2.a] <i>Il ruolo della Commissione Europea</i>	78
[§1.III.2.b] <i>Il ruolo della Corte Europea di Giustizia</i>	86
[§1.III.3] <i>CONCLUSIONI E PRELUDIO AL CASO DI STUDIO</i>	101
 PARTE II: CASI DI STUDIO	103
 CAPITOLO IV: L'INFLUENZA ETERO-NORMATIVA EUROPEA NEL WTO	105
[§2.IV.1] <i>INTRODUZIONE</i>	105
[§2.IV.2] <i>ANTE WTO: IL RAPPORTO TRA DIRITTO EUROPEO E GATT</i>	108
[§2.IV.3] <i>L'INIZIALE SUBORDINAZIONE AL WTO</i>	116
[§2.IV.4] <i>IL PROGRESSIVO RIDIMENSIONAMENTO DELL'INFLUENZA DEL WTO</i>	121
[§2.IV.4.a] <i>Il caso ormoni</i>	124
[§2.IV.5.b] <i>Il caso OGM</i>	132
[§2.IV.6] <i>CONCLUSIONI</i>	148
 CAPITOLO V: GLI ACCORDI DI LIBERO SCAMBIO	153
[§2.V.1] <i>INTRODUZIONE</i>	153
[§2.V.2] <i>LA COOPERAZIONE NORMATIVA NEGLI FTAS</i>	156
[§2.V.3] <i>I TRADE SUSTAINABLE DEVELOPMENT CHAPTERS NEGLI FTAS</i>	168
[§2.V.4] <i>L'INTEGRAZIONE NORMATIVA NEGLI ASSOCIATION AGREEMENTS</i>	179
[§2.V.5] <i>CONCLUSIONI</i>	185
 CONCLUSIONI	187

BIBLIOGRAFIA.....	193
TESTI NORMATIVI:.....	193
GIURISPRUDENZA:.....	197
DOCUMENTI UFFICIALI:	201
TESTI:.....	203
REPORT E PAPER:.....	206
ARTICOLI ACCADEMICI:	208
ARTICOLI GENERICI:.....	215
SITOGRAFIA:	217

ABSTRACT

[ITA] L'avvento della globalizzazione ha prodotto un mutamento chiaro negli equilibri politici, dove l'egemonia economica e commerciale ha preso il posto del potere militare come strumento di primazia internazionale. In questo scenario, l'Unione Europea ha saputo affermarsi come polo regolatore globale, dotando le proprie *policies* di efficacia extraterritoriale. Analizzando i più recenti approdi sul tema, il presente lavoro intende fornire una sintesi teorica del potere eteronormativo europeo, individuando i fattori che consentono alle normative europee di imporsi negli ordinamenti degli stati terzi. Concentrando poi l'attenzione sulla materia del commercio internazionale, si dimostrerà come la progressiva consapevolizzazione dell'Unione Europea sulla propria influenza etero normativa abbia indotto un ridimensionamento dell'autorità delle istituzioni normative internazionali, come l'Organizzazione Mondiale del Commercio, per privilegiare l'unilateralismo europeo. In particolare, tale orientamento sarà esemplificato attraverso l'esposizione degli strumenti normativi adottati dall'Unione all'interno degli Accordi di libero scambio e di Associazione con i partner commerciali.

[ENG] The advent of globalization produced a radical changeset into political balance, where trade and economic hegemony took place of military power as international primacy tool. In this scene, European Union succeeded in affirming itself as global regulator, doting its policies of extraterritorial force. Analyzing most recent contributes on theme, the present work aims to elaborate a theoretical synthesis of the European heteronormative power, pointing out those factors which impose European regulations into third countries' jurisdictions. By focusing attention on the matter of international trade, it will be shown how the progressive awareness of the European Union on its heteronormative influence has induced to downsize the authority of international regulatory institutions, such as the World Trade Organization, to favor European unilateralism. In particular, this orientation will be exemplified through the exposition of the regulatory instruments adopted by the Union within the Free Trade and Association Agreements with commercial partners.

INTRODUZIONE

Dalla fine della Guerra Fredda in poi, il commercio globale ha goduto di un periodo di particolare fervore. Attraverso iniziative volte ad implementare l'interconnessione fra mercati e ad abbattere gli ostacoli agli scambi, la globalizzazione si è imposta sostenendo l'assioma per cui l'efficientamento delle catene di approvvigionamento e di valore dei prodotti avrebbe aumentato la redditività di ogni nazione, aprendo ad un'epoca di benessere e crescita collettiva. Dopo la crisi del 2008, la realtà del mondo globalizzato si è rivelata meno rosea delle aspettative. L'interdipendenza dei mercati finanziari ha giocato un ruolo essenziale nella diffusione dell'instabilità derivata dallo scandalo dei mutui subprime, estendendola rapidamente in ogni paese. Tuttavia, tale evento ha contribuito anche a dare conto del grado di consolidamento dei legami tra mercati diversi e, quindi, tra ordinamenti giuridici. È su questa consapevolezza che si innesta il fenomeno del potere etero-normativo europeo, inteso come la capacità dell'Unione Europea di influenzare le scelte normative di paesi terzi, sfruttando l'incentivo economico che l'accesso al proprio mercato interno costituisce. Nell'ambito di un mondo proteso alla facilitazione dei commerci, la semplificazione dei regimi normativi che disciplinano i settori economici gioca un ruolo rilevante nelle strategie degli operatori economici, che mirano ad abbatterne i costi di *compliance* e aumentare la propria competitività. In questo quadro, la prospettiva di un unico *corpus* di norme, la cui ottemperanza è sufficiente a consentire la commercializzazione dei propri prodotti in un mercato di 420 milioni di consumatori (500 fino al 2020), solleva l'attenzione di imprese internazionali e stati terzi sulle scelte legislative dell'Unione Europea. L'allineamento degli ordinamenti terzi alle normative europee, attraverso l'adozione di regole analoghe o di principi unionali, contribuisce a sua volta ad aumentare la risonanza dell'Unione, estendendone il potere di influenza. Il presente lavoro si impone di analizzare gli elementi strutturali e gli strumenti attuativi del potere etero-normativo europeo, focalizzando poi l'attenzione sull'impatto di questo nella condotta dell'Unione nell'ambito del commercio internazionale.

Nella Parte I si affronterà una breve illustrazione storica dei contributi che hanno portato all'emersione della teoria etero-normativa nel dibattito accademico. Dopo l'analisi storico-politica del Capitolo I e quella giuridico-economica del Capitolo II, si discuterà dell'impatto di tale teoria sull'azione internazionale dell'Unione Europea, con particolare attenzione alla posizione tenuta dalla Commissione Europea e dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia.

Nella Parte II, l'attenzione verrà posta specificamente sull'influenza del potere etero-normativo europeo nei rapporti con l'Organizzazione Mondiale del Commercio e nella definizione degli strumenti operativi contenuti negli accordi di libero scambio (c.d. Free Trade Agreements) conclusi dall'UE con alcuni partner commerciali.

PARTE I

TEORIA

CAPITOLO I

Sviluppo storico della Teoria del Potere Normativo Europeo

[§1.1.1] *Introduzione*

All'indomani della firma dei Trattati di Roma del 1957, la Comunità Europea si apprestava ad assumere autonomia nello scenario internazionale. Le ragioni sono dichiaratamente note: l'esigenza di agevolare i rapporti commerciali tra Paesi europei, nell'auspicio che una rinnovata crescita economica condivisa avrebbe evitato lo scoppio di un nuovo conflitto, circoscritto la minaccia politico-culturale dell'Unione Sovietica e, in un futuro prossimo, emancipato l'Europa dalla dipendenza statunitense¹. Con un'iniziale adesione di soli sei Membri fondatori (Belgio, Francia, Germania, Italia, Lussemburgo e Paesi bassi), in poco più di sessanta anni l'Unione Europea ha visto i suoi confini allargarsi a ventotto Stati Membri (ventisette, dopo l'uscita del Regno Unito nel 2020) – (v. *Tabella 1*)². Il fenomeno dell'integrazione europea è certamente stato oggetto di interesse delle più varie aree di studio, in particolare in forza della sua peculiare forma giuridica ibrida, a metà tra l'organizzazione sovranazionale e la realizzazione di una federazione di Stati. Questa anche la ragione delle difficoltà riscontrate dalla dottrina nell'individuare con chiarezza la sfera d'influenza che una tale costruzione giuridica e politica avrebbe avuto nelle dinamiche geopolitiche dello scorso secolo, nonché nell'interpretazione di quale fosse il destino di una Europea integrata, tra la prospettiva di rimanere semplice unione doganale e l'opportunità di consolidarsi in una nuova nazione continentale. Con questo proposito, alcuni studiosi hanno cercato di cogliere i segnali utili a delineare l'orientamento di questa evoluzione. Nel seguente capitolo si procederà all'esposizione dei più rilevanti approdi dottrinali sul tema. Nella prima parte si affronterà il contributo di Francois Duchêne, caratterizzato fortemente dal clima di tensione politica della Guerra Fredda, secondo cui il fatto che la Comunità europea era sprovvista di una propria forza militare, attraverso cui fronteggiare Stati Uniti e URSS, non ne minava il progetto di integrazione, ma secondo l'autore ne caratterizzava la natura diversa di

¹ TESAURO G., *Diritto dell'Unione Europea* (2018, Milano, CEDAM), 10-12.

² Ibid.

Civilian Power. Nella seconda parte, si proporrà una sintesi dei più rilevanti lavori di Ian Manners tra il 2002 e il 2006, che muovendo dall'elaborazione di Duchêne sviluppò la teoria del *Normative Power* europeo, dando maggiore struttura al fenomeno dell'influenza valoriale dell'Unione Europea. Infine, nella terza parte si presenterà la declinazione dell'eredità di Manners nella concettualizzazione del *Market Power* Europeo, coniato da Chad Damro nel 2015 e oggetto di approfondimenti successivi ad opera della scienza giuridica empirica.

Tabella 1: Linea storica dell'integrazione europea, tra adesioni e normativa.

Evoluzione delle adesioni degli Stati Membri		Evoluzione normativa europea		
1958	Belgio; Francia; Germania; Italia; Lussemburgo; Paesi Bassi;	1949	Istituito il Consiglio d’Europa	
		1951	Comunità europea del carbone e dell’acciaio (CECA)	
		1957	Trattati di Roma (CEE; Euratom1)	
		1960	Associazione Europea di libero scambio (EFTA)	
1973	Danimarca; Irlanda; Regno Unito (fino al 2020)	1965	Fusione di CECA, CEE ed EURATOM	
1981	Grecia	1987	Atto Unico Europeo	
1986	Portogallo; Spagna		1992	Trattato di Maastricht (TUE)
			1993	Istituito il Mercato Unico e le sue quattro libertà
1995	Austria; Finlandia; Svezia	1994	Istituito Spazio Economico Europeo	
		1997	Trattato di Amsterdam	
		1999	Istituita la moneta unica: l’euro	
2004	Cipro; Estonia; Lettonia; Lituania; Malta; Polonia; Repubblica Ceca; Slovacchia; Slovenia; Ungheria	2001	Trattato di Nizza	
2007	Bulgaria; Romania;	2007	Trattato di Lisbona	
2013	Croazia	2019	Green Deal europeo	

[§1.1.2] *Il Civilian Power di Duchêne (1972)*

Uno dei primi studiosi a riflettere sul ruolo internazionale della allora Comunità Economica Europea fu Francois Duchêne, che nel 1972, mentre analizzava i profili d'influenza delle due superpotenze militari (Stati Uniti e Unione Sovietica), esclude che l'Europa Occidentale potesse avere una posizione decisiva sul medesimo piano³. All'epoca, il termine "Europa Occidentale" designava l'agglomerato commerciale e doganale di appena sei stati membri, la cui sicurezza era garantita dal deterrente statunitense. Separata dalla Cortina di ferro, l'Europa Orientale era ancora dominata dall'Unione Sovietica. Il clima politico, fortemente militarizzato e in cui la fiducia commerciale transnazionale faticava a saldarsi, vedeva il potere economico concentrato nelle due superpotenze nucleari. In un tale scenario, non stupisce che Duchêne ritenesse la prospettiva di un'Europa militarmente autonoma e politicamente significativa assai improbabile, sia in atto che in potenza⁴. I sei paesi Occidentali, capitanati dalla Francia quale unico Stato con dotazione nucleare (in attesa che il Regno Unito aderisse al progetto europeo), non sembravano intenzionati a dotarsi di un esercito comune: se infatti De Gaulle aveva invocato un comunitarismo europeo anche in campo militare, che avrebbe dato all'unione di stati maggior rilievo quale attore internazionale, nessuno stato voleva rischiare di perdere il supporto degli Stati Uniti o incendiare il fragile equilibrio con il blocco sovietico⁵. Prova di questo fu il fallimento del progetto CED (Comunità Europea per la difesa) nel 1954. All'indomani dello scoppio della guerra in Corea nel 1950, in un discorso tenuto alla neocostituita Assemblea Parlamentare del Consiglio d'Europa, già Winston Churchill aveva sollevato l'esigenza di costituire un esercito europeo ad argine dell'Unione sovietica⁶. Poco dopo, il primo ministro francese, René Pleven, aveva proposto la formazione di un complesso militare europeo, autonomamente finanziato e diretto dalle istituzioni europee, a cui avrebbero potuto partecipare gli eserciti nazionali dei singoli stati membri, ad eccezione tuttavia della

³ DUCHÊNE F., 'Europe's role in World Peace' (1972). In MAYNE R., *Europe Tomorrow: Sixteen Europeans Look Ahead* (1972, London: Fontana), 32-47.

⁴ Ibid, 37.

⁵ Ibid, 40.

⁶ WALTON C., 'Background for the European Defense Community' (1953), *Political Science Quarterly*, Vol. 68, 50

Germania: la soluzione di Plevén si proponeva al contempo di ridurre l'influenza militare degli Stati Uniti sul Continente e di evitare il riarmo tedesco⁷. Nonostante gli entusiasmi iniziali, conclusi con la firma della CED a Parigi nel 27 maggio 1952, il progetto declinò immediatamente a causa dello scetticismo degli stati a ridurre i propri contingenti militari. La stessa Francia, promotrice della CED, ne sancì il fallimento negando di ratificarne il trattato presentato all'Assemblea Nazionale solo due anni più tardi⁸.

Tuttavia, sulla prospettiva di una futura distensione e progressivo disarmo del Continente, Duchêne rilevò che la dimensione economica dei paesi europei, al tempo rappresentanti un quinto della produzione mondiale e un terzo del commercio, poteva costituire un elemento di forza⁹. Dato tale rilievo, l'autore profetizzò l'emancipazione dell'Europa a *Civilian Power*, designando come tale il soggetto internazionale che, in assenza di potere militare, riesce a dotare la propria normativa e assetto valoriale di influenza extraterritoriale¹⁰. La nozione nacque come reazione in negativo (e diminutiva) della qualifica di *Super-power*, come l'URSS e gli Stati Uniti venivano comunemente definiti, la quale alla capacità di esercitare influenza normativa ed economica presupponeva l'egemonia militare (al tempo rappresentata dal possesso di un arsenale nucleare)¹¹. Secondo Duchêne, i paesi dell'Europa Occidentale andavano costituendo una realtà di mercato massiccia, il cui comune coordinamento avrebbe trasformato in uno strumento di influenza prezioso¹². Se gli Stati Membri avessero integrato le loro scelte economiche e implementato gli strumenti di interscambio, fornendo risposte comuni e coese alle questioni interne commerciali (meritevole l'esempio della politica agricola europea), l'area di mercato così rappresentata avrebbe potuto affrancarsi nello scenario internazionale, consentendo ai paesi Membri di esercitare influenza all'esterno dei confini europei¹³. Sebbene rigettasse l'idea di un nuovo imperialismo di stampo moralistico-etico, Duchêne riconosceva nell'assetto

⁷ Ibid, 53-55.

⁸ PERETTI F., 'La CED: storia di un fallimento nel cammino dell'UE' (15 marzo 2019), *Il Valore Italiano*, link: <https://www.ilvaloreitaliano.it/la-ced-storia-di-un-fallimento-nel-cammino-dellue/>.

⁹ DUCHÊNE F., 'Europe's role in World Peace', cit., 43.

¹⁰ Ibid.

¹¹ Ibid.

¹² Ibid.

¹³ Ibid, 45-47.

valoriale dei paesi europei, fondato sui principi democratici e lo Stato di Diritto, un patrimonio giuridico e culturale benefico per i paesi di destinazione¹⁴.

Nel 1973, l'autore tornò sul tema, riconsiderando il fenomeno con approccio più convinto in forza delle nuove adesioni alla Comunità Europea (in particolare, l'ingresso del Regno Unito)¹⁵. L'avanzamento del progetto europeo era ormai giunto ad un punto di evoluzione: sebbene ancora strutturalmente troppo debole per competere con USA e URSS, la Comunità Europea andava consolidando un polo economico la cui significatività era difficile da trascurare. Da un lato, lo scenario di un'Europa *Super-power* era reso improbabile dalla carenza di mezzi deterrenti e militari, la cui costituzione presupponeva un allineamento politico e comunione istituzionale tra Stati Membri, all'epoca non ravvisabile¹⁶. Dall'altro lato, una virata verso la neutralità non sembrava ragionevole: i Paesi Membri rappresentavano una porzione di mercato troppo rilevante per rinunciare ad una tutela attiva delle proprie prerogative sul piano militare; inoltre, una politica neutrale avrebbe spinto gli Stati Membri nelle sfere di influenza delle due superpotenze, consolidando una scissione interna alla Comunità Europea tra blocco sovietico e filoamericano, letale per il progetto europeo¹⁷. Ne conseguiva che non solo la vocazione europea a *Civilian Power* era una via percorribile, come già nel 1972 Duchêne aveva anticipato, ma anche necessaria per evitare la frammentazione della Comunità stessa¹⁸. Secondo l'autore, la futura Unione, sospinta dall'avvento di un mondo globalizzato e dal suo mercato in espansione, avrebbe potuto rappresentare un polo di influenza valoriale e politica, pur rinunciando (almeno fino ad una maggior integrazione tra Membri) ad una sua forza militare¹⁹. Per raggiungere questo obiettivo, tuttavia, era indispensabile coltivare una narrazione europea comune, idonea a fornire una risposta coesa all'insorgere di questioni condivise (come la politica comune agricola) e future crisi continentali²⁰.

¹⁴ Ibid, 35.

¹⁵ DUCHÊNE F., 'The European Community and the Uncertainties of Interdependence' (1973). In KOHNSTAMM, M. AND HAGER, W., *A Nation Writ Large? Foreign- Policy Problems*, (1973, Institute for University Studies: Macmillan)1-21.

¹⁶ Ibid, 9.

¹⁷ Ibid, 14-15.

¹⁸ Ibid, 7.

¹⁹ Ibid, 15-16.

²⁰ Ibid, 16-17.

Le idee di Duchêne diedero origine a un ricco dibattito accademico sul tema, sebbene prevalentemente nel campo delle scienze politiche. Il sociologo Galtung assunse la Comunità Europea come esempio di potere ideologico, che in qualità di *power sender*, attraverso la propria influenza culturale, era in grado di penetrare e modellare l'ordinamento e la società di altri *power recipients*.²¹

Tuttavia, la costante tensione generata dal conflitto che si andava consumando glacialmente tra Stati Uniti e Unione Sovietica polarizzava l'attenzione sulla dimensione militare, eludendo qualsiasi approfondimento in campi ulteriori. Fu così che la prospettiva di un Europa *Civilian Power*, sebbene autorevole, rimase per molto tempo incompresa, o quantomeno non subì elaborazioni significative²². Su questa linea si pone l'intervento di Hedley Bull del 1982. Pur riconoscendo all'Europa la capacità di perseguire gli interessi degli Stati Membri attraverso una leva combinata di potere economico e cooperazione diplomatica (in particolare, attraverso le istituzioni internazionali), Bull concluse che l'unico modo per la Comunità europea di esercitare una concreta influenza a livello globale richiedesse la previsione di un arsenale nucleare comune e un'implementazione delle forze "convenzionali"²³. La rilevanza della capacità "ideologica" dell'Europa, realizzata attraverso strumenti di *soft power*, nei lavori di Bull viene appena menzionata, ma senza grande considerazione.

Anche all'indomani della caduta del Muro di Berlino nel novembre 1989, con finalità più teorica che necessitata dall'urgenza pratica, la dottrina continuò ad interrogarsi sulla compatibilità del modello con l'ipotesi di un riarmo comune, che desse garanzia di sicurezza al continente europeo. Secondo alcuni, la formazione di un esercito era un elemento necessario per promuovere i valori civili europei al di fuori dei confini continentali²⁴. Ma a ben vedere, queste tesi finivano per confondere le nozioni di *Civilian Power* e *Super Power*, concependo la prima come

²¹ GALTUNG J., *The European Community: A Superpower in the Making*, (1973, London: George Allen & Unwin), 33-34.

²² ORBIE J. 'Civilian Power Europe: Review of the original and current debates' (2006), *Cooperation and Conflict*, Vol. 41, 124-125.

²³ BULL H., 'Civilian Power: a contradiction in terms?' (1982), *JCMS: Journal of Common Market Studies*, Vol.21, 149-164.

²⁴ HILL C., 'European Foreign Policy: Power Bloc, Civilian Model – or Flop?' in REINHARDT R. *The Evolution of an International Actor. Western Europe's New Assertiveness* (1990, Boulder: Westview).

una fase necessariamente culminante nella seconda, e non una figura dotata di autonomia. Più acutamente, altri studiosi ritenevano che non solo la forza militare eccedeva i requisiti essenziali della qualifica di *Civilian Power*, ma ne avrebbe anche compromesso l'attrattiva: se la preminenza di principi etici si giudica in base alla naturale propensione dell'uomo a seguirli, la capacità attrattiva di un sistema di valori (quali la forma democratica e lo stato di diritto) che per affermarsi fa leva sulla propria forza militare, non ha una preminenza genuina²⁵. Per circa trent'anni l'inquadramento teorico dell'Europa rimase abbozzato sulla riflessione di Duchêne, benché nel frattempo la Comunità andasse ingrandendosi e rafforzandosi in termini di capacità economica e di mercato.

[§1.1.3] *Il Normative Power di Manners (2002).*

Alle soglie del nuovo millennio, l'Unione Europea presentava un grado di integrazione molto più evoluto rispetto ai tempi di Duchêne. Il Trattato di Maastricht del 1992 aveva rafforzato il coordinamento in materia di politica estera e sicurezza, ponendo anche le basi della moneta unica, poi introdotta nel 1999²⁶. Nel frattempo, l'istituzione del Mercato Unico (1993), la sua propaggine nello Spazio Economico Europeo (1994) e l'accordo di Schengen (1995) avevano dato stimolo ad una progressione culminante con il Trattato di Amsterdam del 1997, che ridisegnava le istituzioni europee implementandone la capacità operativa e regolamentare²⁷.

Il consolidamento dell'Unione tra Stati Membri, il riconoscimento del primato del diritto europeo sugli ordinamenti nazionali sulla base della "costituzionalizzazione" *de facto* di principi comuni e il perpetrarsi del suo spettro al di fuori dei confini unionali, portò Ian Manners nel 2002 a designare la nuova Europa come *Normative Power*²⁸. Secondo l'autore, i trattati costitutivi dell'Unione Europea unitamente alle *policies* derivate, i criteri e le condizioni di applicazione delineavano una nuova forma politica, il cui ordinamento poneva come fattori

²⁵ SMITH K.E., 'Beyond the Civilian Power EU Debate' (2005), *Politique européenne*, No. 17, Autumn, 63-82.

²⁶ TESAURO G., *Diritto dell'Unione Europea* (2018, Milano, CEDAM), 12.

²⁷ Ibid, 14.

²⁸ MANNERS I., 'Normative Power Europe: A Contradiction in Terms?' (2002), *JCMS: Journal of Common Market Studies*, Vol. 40, 235-258.

costitutivi principi normativi comuni, che si impegnava a “promuovere”: l’ordine democratico, lo Stato di Diritto, la pace, le quattro libertà comunitarie e il rispetto dei diritti umani (oggetto di impegno della Carta di Nizza)²⁹. Manners riteneva che la capacità europea di esternalizzare tali valori non implicasse necessariamente la dotazione di una forza militare e la disponibilità ad utilizzarla strumentalmente a tal fine. Invece, proprio l’assenza di un esercito costituiva elemento essenziale della nuova forma politica che l’Unione incarnava³⁰. Il suo peculiare assetto consentiva di intraprendere percorsi alternativi nella diffusione dei principi europei, in particolare attraverso l’influenza normativa.

Il saggio proseguiva con l’elencazione di sei metodi di diffusione normativa adottati dall’Unione, opportunamente ai singoli casi, per indurre la conformità delle *policies* in paesi terzi: il *contagio*, consistente nella diffusione spontanea di idee (valori e principi) attraverso il contatto tra attori politici; la *diffusione informativa*, operata attraverso comunicati strategici e dichiarazioni dei rappresentanti dell’Unione, aventi il potenziale politico di porre in risalto un determinato tema e una sua precisa soluzione; la *diffusione procedurale*, realizzata tramite l’istituzionalizzazione dei rapporti tra Unione Europea e Paesi terzi, in particolare attraverso accordi interregionali (ad esempio, il dialogo con la Southern African Development Community), l’appartenenza ad istituzioni internazionali (ad esempio, l’Organizzazione Mondiale del Commercio) e i programmi di allineamento dei Paesi candidati all’ingresso nell’Unione; il *transference*, un surrettizio mezzo di infiltrazione normativa, che rende le norme comunitarie e gli standard commerciali condizioni collaterali alla conclusione di accordi di scambio di merci, servizi, aiuti e assistenza tecnica da parte dei paesi terzi; la “diffusione palese”, riferita alla conseguenza della presenza fisica delle delegazioni europee nei paesi terzi (ad esempio, tramite le delegazioni della Commissione per le attività di monitoraggio); il *cultural filter*, inteso come il risultato dell’interazione tra l’esportazione di conoscenze al fine di influenzare l’identità politica e sociale del paese di destinazione³¹. A prova della sua analisi, Manners presentava il caso di

²⁹ Ibid, 240.

³⁰ Ibid, 242.

³¹ Ibid, 244-245.

studio dell'abolizione della pena di morte, esaminando Stato per Stato il percorso intrapreso verso l'eliminazione, e la particolare tecnica etero-direttrice adoperata dall'Unione per giungere a tale obiettivo³².

Nel formulare la sua teoria, Manners riconobbe l'autorevolezza dei lavori di Duchêne, Donhoff e Arendt. Sostenne che i loro contributi nella teorizzazione della *pace politica* come risultante della sensibilizzazione collettiva ai valori di eguaglianza, giustizia e tolleranza e della società internazionale aperta, cristallizzassero la convinzione di riuscire a formare, attraverso l'edificazione culturale, un substrato sociale capace di disinnescare le occasioni di conflitto prima che potessero sfociare in violenza³³. Su questa linea, a parere dell'autore, si sarebbe orientata l'azione esterna europea tra il 1995 e il 2003, connotata dall'intenzione di operare come garante della pace nel Continente e non solo, attraverso la promozione e rafforzamento della c.d. *pace sostenibile*³⁴. Tale concetto sintetizzava il tentativo di agire sulle cause di una tensione sociale, in modo da prevenirne la degenerazione in conflitto violento, instillando nelle comunità dei paesi terzi l'adozione di principi utili a garantire la stabilità sociale e politica: in particolare, sollecitando lo sviluppo economico, il buon governo, la democrazia, lo stato di diritto e i diritti umani³⁵. Un tale approccio si distingueva dal consolidato interventismo militare e umanitario delle operazioni di pacificazione, che agivano a conflitto avvenuto e finalizzate meramente a mitigarne gli effetti "imponendo" una pace provvisoria (appunto, *insostenibile*), senza nessuna garanzia che una volta abbandonato il territorio interessato, la tensione non avrebbe ripreso³⁶.

L'Unione Europea, attraverso l'offerta persuasiva dell'accesso al proprio vasto mercato e al ricorso dei metodi di diffusione normativa (individuati da Manners nel 2002), si proponeva di ingenerare nei paesi terzi l'adozione dei propri principi ordinamentali, nella convinzione che questi riuscissero, con percorsi di allineamento nel lungo periodo, ad emancipare le società locali ad uno stadio culturale idoneo ad inibire sul nascere le derive conflittuali, rendendo quindi la pace

³² Ibid, 248-249.

³³ MANNERS I., 'Normative Power Europe reconsidered: Beyond the crossroads' (2006), *Journal of European Public Policy*, Vol. 13, 185.

³⁴ Ibid.

³⁵ Ibid.

³⁶ Ibid, 186.

non più un obiettivo da ripristinare con interventi armati, ma un bene comune proprio da difendere e (poter) mantenere autonomamente da qualsiasi interventismo esterno³⁷. In questo spettro si collocava il Preventive Diplomacy, Conflict Resolution and Peacekeeping in Africa, approvato dal Consiglio degli Affari Generali dell'Unione nel 1995, che poneva l'adozione di concrete misure per la realizzazione di principi utili alla pace sostenibile come condizionalità per l'erogazione di aiuti economici³⁸. Una tale modalità operativa era dovuta alla strutturale e originaria assenza di una forza militare unionale e alla necessità europea di garantire la stabilità di regioni periferiche al Continente per consentire il pieno funzionamento del mercato e delle catene di approvvigionamento. La coesistenza di questi due fattori aveva portato la governance europea a propendere per una valorizzazione degli strumenti di *soft law*, quali clausole apposte gli accordi commerciali e l'erogazione di aiuti subordinati alla condizionalità di percorsi di lungo periodo tesi alla adozione di principi ordinamentali europei inerenti alla costruzione della *pace sostenibile*, di fatto realizzando un esercizio di *Normative Power*³⁹.

Su tali premesse s'innesta la critica di Manners all'iniziativa del European Security Strategy (ESS) del 2003⁴⁰, con cui il Consiglio Europeo per la prima volta fissava obiettivi e linee guida chiare per l'implementazione della difesa e sicurezza europea⁴¹. All'avviso dell'autore, questo documento rappresentava il segno tangibile di un cambio di rotta della governance dell'Unione: a trent'anni dalle osservazioni di Duchêne sul tema, l'Europa si avvertiva istituzionalmente matura ed economicamente solida per interfacciarsi con la sua vocazione di *Super Power*, esigenza avvertita con preminenza a seguito degli eventi dell'11 settembre 2001 e dell'invasione americana in Iraq nel 2003⁴². Da una tale consapevolezza, l'esigenza

³⁷ Ibid.

³⁸ Ibid, 187.

³⁹ Ibid, 187, 188.

⁴⁰ Council of European Union, 'European Security Strategy: a secure Europe in a better world' (2003), 12 December 2003.

⁴¹ MANNERS I., 'Normative Power Europe reconsidered: Beyond the crossroads' (2006), *Journal of European Public Policy*, Vol. 13, 188.

⁴² Ibid, 189.

di dotarsi di strumenti “convenzionali” di influenza, quali una milizia comune, rievocando l’auspicio di Bull⁴³.

Secondo Manners, questa deriva presentava diverse insidie: da un lato ammetteva che la militarizzazione europea non avrebbe costituito *ipso facto* elemento di depotenziamento del potere normativo europeo, qualora la milizia fosse stata finalizzata a garantire prioritariamente l’ottemperamento dei percorsi di lungo termine per l’allineamento valoriale dei paesi terzi in conflitto. Dall’altro, l’autore riscontrava che nelle piccole applicazioni che l’intervento militare europeo aveva sino ad allora avuto, esso si era rilevato storicamente fallimentare, perché assunto come strumento principale dell’operazione⁴⁴.

In primo luogo, la dotazione di un apparato militare comune all’Unione avrebbe inevitabilmente inciso la natura delle operazioni di pacificazione condotte dalla stessa: avendo la possibilità di inviare truppe in interventi di breve periodo nei paesi di conflitto, l’Europea avrebbe presto abbandonato la più efficace strategia della condizionalità, che richiedeva sessioni di lungo termine per ottenere l’innesto dei principi negli ordinamenti locali e la conseguente “maturazione” sociale. In questo modo, l’Unione avrebbe presto perso la sua qualifica di *Normative Power*, ambendo ad azioni di imposizione normativa unilaterale, seguendo il modello statunitense⁴⁵. In particolare, un tale approccio avrebbe certamente minato la desiderabilità dell’intervento dell’Unione da parte dei paesi terzi: rimpiazzare con truppe armate il personale civile nelle operazioni di pace avrebbe ingenerato un mutamento nella percezione che le popolazioni locali avevano dell’intervento, minandone le prospettive di successo⁴⁶.

In secondo luogo, le esperienze dell’operazione *Artemis* in Congo nel 2003 e EUFOR in Bosnia nel 2004, entrambe con l’ausilio di un contingente militare unico europeo, avevano dato risultati discutibili: nel primo caso, la presenza delle milizie nella città di Bunia, lungi dal risolvere il conflitto, lo aveva confinato nelle periferie, per poi riespandersi una volta terminata l’operazione; nel secondo caso, l’effettiva

⁴³ BULL H., ‘Civilian Power: a contradiction in terms?’, cit.

⁴⁴ MANNERS I., ‘Normative Power Europe reconsidered: Beyond the crossroads’ (2006), *Journal of European Public Policy*, Vol. 13, 189-190.

⁴⁵ Ibid, 190.

⁴⁶ Ibid, 194.

europeizzazione della Bosnia era avvenuta con l'istituzione di istituzioni modellate sui principi occidentali, ma la natura forzata di questo processo democratico, imposto dalla presenza di milizie europee, aveva reso il paese privo di una sua autonoma identità e incapace di utilizzare propriamente le nuove forme amministrative⁴⁷.

Per queste ragioni, Manners ribadiva nel 2006 la necessità che l'Unione Europea mantenesse un'azione orientata sul piano civile, profusa nella coltivazione della *pace sostenibile* attraverso l'influenza extraterritoriale data dalla sua peculiare natura di *Normative Power*⁴⁸.

L'apporto di Manners sul tema ebbe un'eco particolarmente estesa. Sebbene rappresentasse un progresso rispetto alle valutazioni fatte sino ad allora sui lavori di Duchêne, la teoria del potere normativo denotava ancora un approccio preliminare e fortemente teorico. Non diversamente dai suoi predecessori sul tema, Manners aveva cercato una risposta alle due tradizionali questioni: che tipo di ruolo svolgeva l'Unione Europea nello scenario internazionale e, in subordine, se nell'esercizio di questo ruolo necessitasse o meno di un proprio esercito. Oltre a questi due profili, l'autore non si era spinto prima del 2009, quando confezionò un contributo sull'impatto sociale della politica commerciale europea⁴⁹. Secondo Jan Orbie, l'analisi di Manners necessitava di un ulteriore passaggio empirico-applicativo⁵⁰. Una volta chiarito che l'Unione Europea aveva esercitato un potere normativo, l'attenzione doveva rivolgersi ad un'attenta destrutturazione del fenomeno per individuarne gli elementi costitutivi. Ciò chiarito, di sarebbe allora potuto analizzare come la concertazione di questi presupposti avrebbe servito gli obiettivi europei in politica estera. A tal fine, Orbie auspicava l'interessamento della comunità accademica, di cui invocava la necessità di studi empirici che andassero oltre il legame tra potere normativo e risoluzione dei conflitti in paesi terzi (argomento ampiamente discusso nei trent'anni precedenti), concentrandosi

⁴⁷ Ibid, 191.

⁴⁸ Ibid, 195.

⁴⁹ MANNERS I., 'The social dimension of EU trade policies: reflections from a normative power perspective' (2009) *European Foreign Affairs Review*, Vol. 14, 785-802.

⁵⁰ ORBIE J., 'Civilian Power Europe - Review of the Original and Current Debates', cit., 123-128.

invece su nuove aree ove l'influenza normativa fosse particolarmente strategica, come il diritto ambientale, lo sviluppo umanitario, il commercio e la concorrenza⁵¹.

[§1.1.4] *Il Market Power di Damro (2012)*

Un approccio empirico lo fornì Chad Damro, proponendosi di espandere lo studio del fenomeno al di là delle questioni inerenti alla difesa e alla sicurezza europea, che tanto avevano occupato il dibattito nei decenni precedenti⁵². In un mondo ormai globalizzato, in cui la minaccia bellica non era più predominante ma circoscritta al Medio Oriente, dove la competizione s'innestava sul piano commerciale ed economico, la comprensione del potere normativo si faceva strumento utile per il progetto europeo: abbandonando lo studio della diffusione extraterritoriale dei principi ordinamentali europei (democrazia, Stato di Diritto, rispetto dei diritti umani, istituti utili allo sviluppo economico e regole di buon governo), si doveva indagare la capacità unionale di esternalizzare i suoi standard regolamentari e le policies inerenti ai settori di interesse commerciale.

Con questo proposito, Damro suggeriva e auspicava l'approfondimento di come l'esternalizzazione delle *policies* interne europee avvenisse anche nei settori relativi al commercio, la tutela ambientale, l'energia, le politiche migratorie e la tutela dei consumatori⁵³. Era convinzione dell'autore che la capacità dell'Unione di produrre normative dall'efficacia extraterritoriale derivasse in primo luogo dalla dimensione e attrattiva del mercato unico europeo, il quale rappresentava all'epoca l'area di consumo globalmente più rilevante⁵⁴.

Damro delineò tre aspetti chiave del fenomeno, il cui sviluppo alimentava la propensione delle normative interne all'Unione ad essere esternalizzate: il fatto di essere *policies* adottate uniformemente all'interno di uno spazio economico significativo come il mercato europeo, il quale all'epoca veniva considerato il mercato industrializzato più avanzato al mondo⁵⁵; la circostanza che tali normative fossero elaborate all'interno di un assetto istituzionale tecnicamente competente ed

⁵¹ Ibid, 126

⁵² DAMRO C., 'Market Power Europe' (2012), Journal of European Public Policy, Vol.19, 683

⁵³ Ibid, 696.

⁵⁴ Ibid, 683.

⁵⁵ Ibid, 686.

esperto nella definizione di misure regolatorie, la cui autorevolezza era riconosciuta dai paesi terzi⁵⁶; infine, l'esistenza di un substrato sociale ricco e articolato, dotato di strutture adeguate alla formazione ed espressione di diversi gruppi di interesse⁵⁷. La portata etero-normativa delle regole applicate ad uno spazio economico ampio e attrattivo come quello europeo, all'avviso dell'autore, operava non solo direttamente sugli operatori economici, la cui conformazione era condizione per ottenere l'accesso al mercato, ma anche sui paesi terzi stessi. Infatti, l'esperienza tecnica delle istituzioni europee nella gestione della complessità regolatoria, unita alla consapevolezza che il processo di *policy-making* fosse avvenuto in dialogo dialettico con i più vari gruppi di interesse, forniva allo Stato applicatore la garanzia che la normativa risultante fosse precisa e condivisa⁵⁸.

Come esempio di studio, Damro diede rilievo al successo registrato nella diffusione degli standard europei in materia di sicurezza del traffico aereo, sostanze chimiche e quote di scambio delle emissioni da combustibili fossili, tutti casi in cui la normativa di settore era stata efficacemente esternalizzata⁵⁹.

Condividendo le osservazioni di Manners, l'autore riconobbe come il potenziale del potere normativo europeo andava crescendo allorché la globalizzazione andava consolidando i rapporti commerciali tra Paesi. In questo senso, la stipulazione di accordi commerciali bilaterali e multilaterali, così come la stessa partecipazione attiva dell'Unione al World Trade Organization (WTO), diventavano utili strumenti per la diffusione di standard regolamentari e policies europee secondo il meccanismo della condizionalità positiva e negativa⁶⁰: l'Unione poteva includere l'adozione dei suoi standard nella conclusione di accordi di libero scambio con paesi terzi, i quali dovevano necessariamente accettarli per poter ottenere i benefici connessi (esempio di condizionalità positiva)⁶¹; allo stesso modo poteva identificare l'utilizzo di standard diversi da parte di un Paese terzo come una barriera commerciale non tariffaria che danneggiava i propri esportatori, forzandone l'omologazione alla normativa europea promuovendo azioni presso il

⁵⁶ Ibid, 687.

⁵⁷ Ibid, 688.

⁵⁸ Ibid, 689.

⁵⁹ Ibid, 695.

⁶⁰ Ibid, 691.

⁶¹ Ibid, 695.

Dispute Settlement Body del WTO (esempio di condizionalità negativa)⁶². In entrambi gli scenari, le policies europee godevano di un vantaggio competitivo significativo rispetto alle normative vigenti nei paesi terzi: essendo applicate uniformemente all'intero mercato unico, provenendo da un processo di elaborazione esperto e internazionalmente autorevole, nonché dialetticamente forti del confronto con uno spettro vasto della società civile (solitamente più rappresentativo e ricco dei corrispondenti gruppi di interesse nei Paesi terzi)⁶³.

Questi gli argomenti che portarono Damro a ritenere che al di là di una qualifica dell'Unione come *Civilian Power* e a prescindere dal riconoscimento di un *Normative Power* valoriale di rilevanza politica, la consistenza del Mercato Unico conferiva all'Unione Europea un peso notevole nelle dinamiche economiche e commerciali globali, un *Market Power* attraverso cui dare impulso esternalizzante alle proprie normative di settore⁶⁴.

Tabella 2: Confronto tra concetti chiave dell'evoluzione teorica.

	Nozione di Europa	Capacità di esternalizzare	Rilievo di una forza militare europea
<i>Francois Duchêne</i>	Civilian Power	Principi e valori ordinamentali - Forma democratica - Stato di Diritto - Diritti Umani	Non necessario, ma potenzialmente utile
<i>Ian Manners</i>	Normative Power	Principi e valori ordinamentali - Forma democratica - Stato di Diritto - Diritti Umani - Pace sostenibile (e valori prodromici)	Deleterio e distruttivo
<i>Chad Damro</i>	Market Power	Standard regolamentari e policies in settori commerciali	Assente

⁶² Ibid.

⁶³ Ibid, 696.

⁶⁴ Ibid, 967.

[§1.1.5] *Conclusione*

A cinquant'anni dalla sua prima formulazione, il fenomeno del potere normativo dell'Unione Europea ha subito declinazioni diverse seguendo il mutare dello scenario politico-internazionale. Si deve a Duchêne l'intuizione per cui la Comunità Europea non doveva necessariamente considerarsi un passaggio obbligato verso lo status di *Super Power*, in competizione con Unione Sovietica e Stati Uniti, bensì un organismo ibrido di natura peculiarmente economica, la cui conformazione sfuggente alle logiche di potenza sarebbe stata in grado di superare la diffidenza degli Stati terzi, così diffondendo i propri valori e principi ordinamentali come *Civilian Power*. Una volta superata la Guerra Fredda, l'esponenziale sviluppo del commercio e dell'interconnessione globale enfatizzò il rilievo degli strumenti di leva economica su quelli militari (una deriva, peraltro, mai del tutto abbandonata). In questo nuovo scenario, Manners recuperò la lezione di Duchêne, sistematizzandola nella più ampia e strutturata teoria del potere normativo europeo. La riflessione dell'autore dava finalmente un primo riscontro all'esigenza di un esame scientifico della esternalizzazione dei principi europei, in particolare analizzandone il successo della campagna per l'abolizione della pena di morte e la propedeuticità dei parametri a garanzia della *pace sostenibile*. Parallelamente allo sviluppo del filone scientifico degli studi giuridici empirici, Damro volse lo studio ad un intento più pervasivo. Per la prima volta l'analisi del fenomeno eludeva la questione della suscettibilità a supplire la carenza europea di una forza militare, focalizzandosi unicamente sul presupposto fondativo del potere normativo dell'Unione, ovvero il suo mercato unico. Su questo campo, l'autore cominciò a trarre empiricamente alcune deduzioni su quali siano gli elementi concorrenti alla capacità di influenza normativa, avviando il filone di ricerca proseguito sino ad oggi.

Questa breve ricostruzione storica (v. *Tabella 2*) è necessaria per comprendere le radici politiche del fenomeno, il cui studio è stato sin dall'origine indubbiamente illuminato da un certo prospettivismo, ancorato all'epifania di un'Europa sovrana secondo la rievocazione gaullista, ma che ha progressivamente assunto autonomia scientifica sino a spostarsi sui singoli ambiti delle policies di interesse. È in questo

spirito che si intende proseguire nel prossimo capitolo, con l'analisi critica degli elementi costitutivi del potere normativo.

CAPITOLO II

Struttura e caratteristiche del fenomeno etero-normativo

[§1.II.1] Introduzione

L'analisi del potere etero-normativo europeo ha interessato variamente la letteratura, i cui esponenti hanno cercato di estrapolare una formula riassuntiva capace di spiegarne le dinamiche. Come si avrà modo di notare nell'illustrazione di alcuni contributi in materia, il fenomeno è stato affrontato da diverse latitudini. Tuttavia, un elemento comune che permane in tutta la produzione dottrinale, costante anche nel percorso storico condotto nel Capitolo I, è la rilevanza della dimensione del mercato europeo tra le cause dell'influenza unionale in materia normativa⁶⁵. La forza attrattiva dell'economia di una nazione costituisce un'importante leva per dotare di ultrattività territoriale le scelte legislative della stessa, ma non è l'unica. Il potere etero-normativo richiede ulteriori elementi per sorgere, come una sviluppata capacità regolamentare e la configurazione di norme stringenti e rigorose. Anche il settore dell'oggetto normato può avere una sua rilevanza nell'affermazione della legislazione oltre confini, così come lo strumento regolativo adottato, la cui pervasività e natura coercitiva potrà variare a seconda del territorio di destinazione. Nel prosieguo, dopo una breve discussione sulla rilevanza del mercato europeo, si analizzeranno i contributi dottrinali più recenti sul tema, concludendo con una proposta di sintesi omogenea.

[§1.II.2] *La dimensione del mercato europeo*

Il mercato unico europeo rappresenta un fondamentale approdo commerciale per molti paesi⁶⁶. Nella valutazione della capacità polarizzatrice di un ordinamento, il

⁶⁵ DREZNER D. W. 'Globalization, harmonization, and competition: the different pathways to policy convergence' (2005), *Journal of European Public Policy*, Vol.12, 843-844; KELSTRUP J. D., 'Market Power Europe - A Constructive Critique' (2015), *International Journal of Public Administration*, Vol.38, 896; BRADFORD A., *Effetto Bruxelles: come l'Unione Europea regola il mondo* (2021, Milano: Franco Angeli), 62; JARLEBRING J., "'Regime vetting": a technique to exercise EU market power' (2022), *Journal of European Public Policy*, Vol.29, 533; BECKER M., 'Externalising internal policies via conflict: the EU's indirect influence on international institutions' (2022), *Journal of European Public Policy*, Vol.29, 591-592;

⁶⁶ Secondo la Commissione Europea, l'Unione Europea risulta primo partner commerciale di 80 paesi al mondo: https://policy.trade.ec.europa.eu/eu-trade-relationships-country-and-region/eu-position-world-trade_en;

potere economico ha un ruolo preminente. Come è noto, il mercato interno dell'Unione europea gode di particolare attrattività per gli operatori esteri, costituendo una delle più ampie e importanti aree commerciali al mondo⁶⁷. Un'analisi dettagliata delle ragioni a monte di tale fenomeno chiaramente eccede i limiti del presente lavoro; tuttavia, si provvederà ad elencare alcuni dati utili a fondare l'argomento, in comparazione con i risultati dei due maggiori *competitor* globali, Stati Uniti e Cina.

Contando su un bacino di consumatori pari a 444.946.700 abitanti, un PIL pari a 17 mila miliardi di dollari e un prodotto interno pro capite nel 2021 di 32.755 dollari⁶⁸, l'Unione Europea forma un'influente area di produzione e consumo a livello internazionale. Un dato significativo in questa indagine è il valore della spesa per consumi finali della popolazione europea, espressione della capacità di acquisto della classe media⁶⁹: tale valore nel 2020 è stato pari a 8.710 miliardi di dollari⁷⁰.

Tra i paesi concorrenti, con un PIL di 23 mila miliardi, un prodotto interno pro capite nel 2021 di 61.280 dollari (quasi doppio rispetto a quello europeo)⁷¹, gli Stati Uniti rappresentano l'unico mercato di consumo al mondo più vasto rispetto all'Unione Europea: benché numericamente inferiori agli europei, gli statunitensi (331.893.740 abitanti⁷²) sostengono una spesa per consumi finali che nel 2020 ha raggiunto i 14.407 miliardi di dollari⁷³.

⁶⁷ Ibid.

⁶⁸ Dati tratti dal database della Banca Mondiale

Popolazione: <https://data.worldbank.org/indicator/SP.POP.TOTL?locations=EU>;

PIL : <https://data.worldbank.org/indicator/NY.GDP.MKTP.CD?locations=EU>;

PIL pro capite: <https://data.worldbank.org/indicator/NY.GDP.PCAP.CD?locations=EU>;

⁶⁹ La spesa per consumi finali di famiglie e privati (Household and NPISHs final consumption expenditure - formerly private consumption) esprime il valore di tutti i beni e servizi (inclusi i prodotti durevoli come automobili, lavatrici e dispositivi elettronici) acquistati dalle famiglie di un determinato territorio. Esclude i costi di acquisto di immobili, ma include le spese di affitto, tributi per l'ottenimento di permessi e licenze, nonché i costi per i servizi sociali erogati da enti no-profit. Fonte: Sito della Banca Mondiale

https://data.worldbank.org/indicator/NE.CON.PRVT.CD?locations=CN&year_high_desc=true;

⁷⁰ Dati tratti dal database della Banca Mondiale:
https://data.worldbank.org/indicator/NE.CON.PRVT.CD?locations=EU&year_high_desc=true;

⁷¹ Dati tratti dal database della Banca Mondiale.

PIL : <https://data.worldbank.org/indicator/NY.GDP.MKTP.CD?locations=US>;

PIL pro capite: <https://data.worldbank.org/indicator/NY.GDP.PCAP.KD?locations=US>;

⁷² Dati tratti dal database della Banca Mondiale.

Popolazione: <https://data.worldbank.org/indicator/SP.POP.TOTL?locations=US>;

⁷³ Dati tratti dal database della Banca Mondiale.

https://data.worldbank.org/indicator/NE.CON.PRVT.CD?locations=US&year_high_desc=true;

A confronto, la Cina vanta un PIL poco maggiore di quello europeo (17, 7 mila miliardi di dollari) e una popolazione pari a 1.412.360.000 di abitanti (quattro volte quella statunitense e tre volte quella del Continente)⁷⁴. Tuttavia, nonostante i notevoli risultati per trasformare la crescita in capacità d'acquisto della classe media⁷⁵, il PIL pro-capite rimane ancora modesto, assestandosi nel 2021 di 11.188 dollari⁷⁶ e conducendo ad una spesa per consumi di 5.610 miliardi di dollari⁷⁷.

Un altro dato interessante concerne il volume di importazioni ed esportazioni dei tre competitor. Con 2.407 miliardi di dollari di importazioni degli Stati Uniti nel 2020 (13% del mercato globale) e 2.590 miliardi di dollari di esportazioni della Cina (15% del mercato globale), le due potenze si qualificano rispettivamente come il più grade importatore ed esportatore di merci al mondo, settore in cui l'Unione si posiziona terza nelle importazioni (1.957 miliardi, pari all'11%) e seconda nelle esportazioni (2.209 miliardi, pari al 12,5%)⁷⁸. Viceversa, l'Unione Europea registra i migliori risultati in materia di servizi, dove rappresenta il 20% del mercato mondiale sia in esportazione (983 miliardi) che in importazione (915 miliardi). A confronto, gli Stati Uniti hanno un volume di esportazioni di 705 miliardi ed importazione inferiori alla metà di quelle europee (460 miliardi), mentre la Cina non raggiunge un terzo⁷⁹. Sommando i volumi analizzati che si ottiene giustificazione della significatività dell'Unione Europea come mercato e blocco commerciale. Tra servizi e merci, essa raggiunge la cifra record di 2.872 miliardi di dollari in importazioni e 3.192 miliardi di esportazioni, superando entrambe le due potenze concorrenti. Il ruolo globale dell'Unione Europea come controparte

⁷⁴ Dati tratti dal database della Banca Mondiale.

PIL : <https://data.worldbank.org/indicator/NY.GDP.MKTP.CD?locations=CN>;

Popolazione: <https://data.worldbank.org/indicator/SP.POP.TOTL?locations=CN>;

⁷⁵ SICULAR T., YANG X. & GUSTAFSSON B., 'The Rise of China's Global Middle Class in International Perspective' (2021), IZA: Institute of Labor Economics, Discussion Paper series No. 14351.

⁷⁶ Dati tratti dal database della Banca Mondiale.

PIL pro capite: <https://data.worldbank.org/indicator/NY.GDP.PCAP.KD?locations=CN>;

⁷⁷ Dati tratti dal database della Banca Mondiale.

https://data.worldbank.org/indicator/NE.CON.PRVT.CD?locations=CN&year_high_desc=true;

⁷⁸ Dati tratti dal database della World Trade Organization: https://www.wto.org/english/res_e/statis_e/trade_profiles_list_e.htm;

Dati US: https://www.wto.org/english/res_e/statis_e/daily_update_e/trade_profiles/US_e.pdf;

Dati Cina: https://www.wto.org/english/res_e/statis_e/daily_update_e/trade_profiles/CN_e.pdf;

Dati EU: https://www.wto.org/english/res_e/statis_e/daily_update_e/trade_profiles/E28_e.pdf;

⁷⁹ *ibid.*;

commerciale contribuisce fortemente nella politica economica di aziende e stati terzi, il cui sostentamento dipende in misura rilevante dalla stabilità dei rapporti di interscambio con il Continente. Questa peculiare posizione consente alla *governance* europea di esercitare pressioni per il perseguimento di determinati obiettivi normativi. Infatti, qualora un mercato così vitale ponga a condizione di accesso la conformazione a precisi strumenti legislativi, l'operatore economico, sia esso privato o pubblico, difficilmente può ignorarlo. L'alternativa, consistente nell'inottemperanza e abbandono del mercato europeo, spesso non è un'opzione percorribile: il prezzo di dover patire una rilevante perdita di introiti e di sicurezza finanziaria viene giudicato non sostenibile da uno Stato, *a fortiori* per un'azienda, soprattutto se il mercato che si lascia non ha equivalenti che possano sostituirlo⁸⁰. Su questi assunti di base, si spiega la dimensione del mercato europeo come elemento essenziale, ma non unico, del potere etero-normativo del Continente. Posto tale fattore comune, si procederà alla disamina delle più recenti elaborazioni dottrinali del fenomeno etero-normativo europeo, che alla dimensione del mercato affiancano il ricorrere di altri requisiti.

Tabella 3: Sintesi dei dati macroeconomici dei tre competitor commerciali analizzati.

	USA		China		EU	
Popolazione	331.893.740		1.412.360.000		444.946.700	
PIL	23 mila mld \$		17, 7 mila mld \$		17 mila mld \$	
PIL/pro cap.	61.280 \$		11.188 \$		32.755 \$	
consumi finali	14.407 mld \$		5.610 mld \$		8.710 mld \$	
	<i>Impo</i>	<i>Expo</i>	<i>Impo</i>	<i>Expo</i>	<i>Impo</i>	<i>Expo</i>
Merci	2.407 mld	1.431 mld	2.057 mld	2.590 mld	1.957 mld	2.209 mld
Servizi	460 mld	705 mld	381 mld	280 mld	915 mld	983 mld
Somma	2.867 mld	2.136 mld	2.438 mld	2.870 mld	1.957 mld	3.192 mld

⁸⁰ BRADFORD A., *Effetto Bruxelles: come l'Unione Europea regola il mondo* (2021, Milano: Franco Angeli), 63-64;

[§1.II.2.a] *L'Effetto Bruxelles di Bradford (2019)*

Nel cercare di dare una struttura allo studio del fenomeno, è anzitutto apprezzabile il tentativo compiuto da Anu Bradford, che nel 2020 dedica una monografia all'*Effetto Bruxelles*⁸¹, formula con cui designa il fenomeno etero-normativo europeo in ossequio al lavoro di Vogel sull'Effetto California⁸². Per l'autrice, l'effetto in parola riguarda il potere unilaterale dell'Unione Europea di normare il mercato globale, in modo più o meno volontario: le istituzioni europee si occupano di produrre la legislazione necessaria al funzionamento del mercato interno, ma le forze economiche che derivano dalla dimensione e attrattiva dello stesso, in sostanza, spingono gli operatori economici ad agire per ottenere l'adozione delle medesime normative anche all'esterno di quest'area⁸³. Tale risultato può compiersi nella veste di un Effetto Bruxelles *de facto*, per iniziativa delle imprese private globali. Queste sono economicamente incentivate a selezionare la normativa unionale per disciplinare le proprie produzioni, così estendendola trans-nazionalmente all'interno della loro filiera, a prescindere dall'indirizzo dei governi stranieri. Alternativamente (o perlopiù successivamente), le stesse imprese possono esercitare pressioni sui governi dei paesi terzi perché questi adottino una normativa di settore analoga a quella europea, così da poter operare in un quadro giuridico extraeuropeo il più possibile omogeneo: è questo l'Effetto Bruxelles *de iure*⁸⁴. L'attenzione di Bradford si concentra quindi sul ruolo che gli operatori privati giocano nella diffusione delle *policy* europee, lasciando invece a margine le strategie pseudo-colonialiste attraverso cui gli Stati dominanti in passato imponevano extraterritorialmente le proprie legislazioni sui paesi occupati o culturalmente subordinati⁸⁵. Invece, l'intenzione della studiosa è diretta a individuare una formula oggettiva dell'effetto etero-normativo, verificabile al ricorrere di determinati presupposti, a prescindere dall'identità soggettiva dell'attore analizzato. In altre parole, Bradford non esclude che, laddove i requisiti

⁸¹ BRADFORD A., *Effetto Bruxelles: come l'Unione Europea regola il mondo* (2021, Milano: Franco Angeli);

⁸² VOGEL D., *Trading Up: Consumer and Environmental Regulation*, (1995, Cambridge: Harvard University Press).

⁸³ BRADFORD A., *Effetto Bruxelles*, cit., 24.

⁸⁴ Ibid.

⁸⁵ Ibid, 404-412.

messi in luce sussistano, altre potenze (i.e. Cina e Stati Uniti) in futuro possano giovare del medesimo effetto in loro favore (si avrà allora un Effetto Pechino o Washington)⁸⁶.

Il lavoro della studiosa è meritevole perché pur individuando nella dimensione del mercato europeo un elemento causale dell'effetto etero-normativo, non esaurisce a questo l'indagine dei suoi elementi strutturali. Bradford rileva che se fosse solo la forza di mercato a rendere un ordinamento capace di estendere unilateralmente la propria normativa su Stati terzi, si riscontrerebbe la convivenza dell'effetto in esame con un "Effetto Pechino" e un "Effetto Washington", i quali come visto vantano forza di mercato e potere economico addirittura maggiori all'Unione Europea⁸⁷. Non essendo tali fenomeni individuabili all'avviso dell'autrice (perlomeno non ancora sotto la teorizzazione in questione), essa conclude che necessariamente il potere normativo europeo nasca dalla concorrenza di fattori ulteriori alla dimensione di mercato. Ora, sebbene l'esclusione di fenomeni etero-normativi di matrice statunitense e cinese sia tutt'altro che pacifica⁸⁸ è utile lo sforzo di Bradford di affrontare empiricamente la fattispecie nel tentativo di individuarne esaustivamente le concause. Infatti, oltre al requisito già menzionato della dimensione del mercato, l'autrice sottolinea la necessaria contestualità di altri quattro profili: la capacità regolativa dei *policy-maker*, la rigidità delle normative, l'inelasticità e la non divisibilità degli obiettivi oggetto della normativa⁸⁹. Solo laddove siano presenti questi cinque requisiti, la *policy* che ne deriverà avrà capacità etero-normativa al di fuori dei confini dell'ordinamento

⁸⁶ Ibid, 27.

⁸⁷ Ibid, 60.

⁸⁸ La letteratura è concorde nel riconoscere sia gli Stati Uniti che la Cina come sistemi etero-normativi in competizione con l'Unione Europea. Tutti e tre questi ordinamenti adottano strategie tese a dotare le proprie normative di un'influenza extraterritoriale, sebbene con mezzi diversi. Gli Stati Uniti hanno sviluppato un etero-normativismo tendenzialmente fondato sul ricorso a strumenti di coercizione (es. sanzioni commerciali, superiorità militare) per ottenere l'allineamento valoriale e normativo dei paesi terzi (fonti: DIEZ T., 2005, 622; DIEZ T. & MANNERS I., 2007, 180). Viceversa, la Cina ha adottato un approccio più pragmatico, incentrato sulla penetrazione dei mercati terzi, instaurando una dipendenza economica (es. Belt and Road Initiative, istituzioni concorrenti come l'Asian Infrastructure Investment Bank) utile a veicolare l'influenza normativa (fonti: WANG H., 2019, 39-43; SHAFFER G. & GAO H., 2020, 610). Il fatto che Bradford escluda il riconoscimento di un Effetto Pechino e Washington implica solo che, all'avviso dell'autrice, i modelli etero-normativi di questi paesi, pur esistenti, non sono inquadrabili secondo la formula descritta dall'Effetto Bruxelles.

⁸⁹ Ibid.

emanante. Si impone allora la necessità di una disamina dei quattro fattori così individuati, essendo il primo già stato oggetto di trattazione nel precedente paragrafo.

La capacità regolativa dei *policy-maker*. In via preliminare, l'esistenza di una capacità regolativa in capo ad un'istituzione o ente presuppone la "competenza" di questo a emanare norme idonee a produrre effetti e vincoli giuridici su un determinato insieme di soggetti. Le osservazioni di Bradford si concentrano sulle *policies* emanate dall'Unione Europea attraverso le sue fonti giuridiche (i.e. Regolamenti, Direttive e Decisioni), nei settori di competenza esclusiva⁹⁰ e concorrente⁹¹. Nell'esercizio di questa attività normativa, all'avviso dell'autrice l'UE ha maturato una capacità regolativa, intesa come l'abilità di un ordinamento di "*promulgare e far rispettare le regole*"⁹². In altre parole, l'attitudine istituzionale a forgiare normative esaustive ed efficienti e garantirne l'applicazione attraverso strumenti sanzionatori efficaci.

L'attitudine di una comunità a darsi regole è un ambito che certamente richiederebbe più spazio di indagine rispetto a quanto in questa sede sia concesso. Per quanto segue, è sufficiente dire che la capacità legislativa promana da una serie di fattori strettamente legati allo sviluppo economico e sociale di un paese: i paesi ricchi, con un assetto industriale consolidato, sono in grado di generare benessere, il quale consente di strutturare un efficace sistema di istruzione e di informazione, che sviluppa un'élite formata al buon governo, idonea a produrre innovazione e nuovo sviluppo economico⁹³. Per converso, i paesi poveri più difficilmente riescono a innescare questo ciclo virtuoso, e il drammatico percorso delle democrazie

⁹⁰ TFUE, Articolo 3, comma 1: "*L'Unione ha competenza esclusiva nei seguenti settori: a) unione doganale; b) definizione delle regole di concorrenza necessarie al funzionamento del mercato interno; c) politica monetaria per gli Stati membri la cui moneta è l'euro; d) conservazione delle risorse biologiche del mare nel quadro della politica comune della pesca; e) politica commerciale comune*".

⁹¹ TFUE, Articolo 4, comma 2 (elencazione non tassativa): "*L'Unione ha una competenza concorrente con quella degli Stati membri nei principali seguenti settori: a) mercato interno; b) politica sociale, per quanto riguarda gli aspetti definiti nel presente trattato; c) coesione economica, sociale e territoriale; d) agricoltura e pesca, tranne la conservazione delle risorse biologiche del mare; e) ambiente; f) protezione dei consumatori; g) trasporti; h) reti transeuropee; i) energia; j) spazio di libertà, sicurezza e giustizia; k) problemi comuni di sicurezza in materia di sanità pubblica, per quanto riguarda gli aspetti definiti nel presente trattato*".

⁹² Ibid, 67.

⁹³ Si veda: CHOMSKY N., *Democrazia ed istruzione* (2004, Roma: EDUP); CASSESE S., *La democrazia e i suoi limiti* (2017, Milano: Mondadori);

africane ne è un esempio⁹⁴. Il fatto che l'Unione Europea, gli Stati Uniti e i paesi che notoriamente si è soliti ricondurre al Primo Mondo siano dotati di capacità normativa è, in primissima analisi, una conseguenza dello sviluppo economico di tali attori. Da questo assunto Bradford cerca di andare oltre.

Da un lato, l'Unione Europea ha maturato la sua capacità normativa per l'insieme combinato di circostanze utili: in primo luogo, attraverso l'impiego di funzionari di significativa competenza tecnica all'interno degli organici delle istituzioni europee, il cui carattere apolitico ha contribuito a fondare una percezione di neutralità circa le *policies* emanate⁹⁵; in secondo luogo, grazie alla formazione delle European Regulatory Agencies, il cui apporto settoriale al processo di *policy-making* ha reso l'attività normativa unionale più precisa ed esaustiva⁹⁶. In terzo luogo, lo stesso progresso dell'integrazione europea ha amplificato l'eco dell'attività regolativa delle sue istituzioni. Come accennato in precedenza (v. [§1.I.3]), il percorso di ampliamento delle competenze europee ha contribuito ad allargarne l'area di intervento legislativo, consentendo alle istituzioni un approccio trasversalmente più incisivo su un insieme di settori via via più vasto. Inoltre, secondo Bradford, la stessa previsione dell'art. 114 TFUE, nella misura in cui consente all'Unione di armonizzare le leggi degli Stati Membri allo scopo di promuovere il mercato unico⁹⁷, e così l'orientamento pro-integrazione della Corte Europea di Giustizia⁹⁸, hanno costituito utili strumenti all'accrescimento della pervasività delle normative europee.

Dall'altro lato, l'autrice riconosce come l'Unione si sia parimenti dotata di un potere sanzionatorio sostanziale. Lo strumento delle procedure di infrazione attivabili dalla Commissione contro gli Stati Membri che omettono di applicare o implementare gli atti normativi europei⁹⁹, così come l'opportunità di negare l'accesso al mercato unico¹⁰⁰ sono utili esempi. Ancora, anche le clamorose multe inflitte dalla Commissione alle grandi aziende per violazione delle norme europee,

⁹⁴ COLLIER P., *Guerra, armi e democrazia* (2011, Roma: Editori Laterza);

⁹⁵ BRADFORD A., *Effetto Bruxelles*, cit., 70.

⁹⁶ Ibid, 71.

⁹⁷ Ibid, 72.

⁹⁸ Ibid, 74. Sul ruolo della CGUE nello sviluppo del potere etero-normativo, si veda [§1.III.2.b].

⁹⁹ Ibid, 70.

¹⁰⁰ Ibid, 71.

in particolare in ambito di concorrenza, dimostrano la disponibilità di strumenti sanzionatori efficaci allo scopo¹⁰¹.

La rigorosità delle normative. Nel contesto europeo, il processo di integrazione si è spesso scontrato con le differenze strutturali tra Stati membri, non da ultimo sul piano normativo. In questo ambito, i diversi gradi di sviluppo regolamentare dei paesi europei costituivano uno dei fondamentali ostacoli alla crescita e al mantenimento del mercato unico, per il cui ottimale funzionamento è necessario un quadro giuridico unico o quantomeno equivalente tra tutti i membri.

In un primo momento il problema è stato risolto con un “armonizzazione minima” delle normative: attraverso l’espedito del mutuo riconoscimento degli standard nazionali¹⁰² e l’utilizzo delle più discrezionali direttive in luogo ai regolamenti come atti innovatori, la portata divergente dell’eterogeneità legislativa e culturale degli Stati membri venne contenuta¹⁰³.

Tuttavia, a fronte degli impulsi normativi più restrittivi da parte dei paesi più industrializzati come Francia, Germania, Paesi Bassi e Svezia, per salvaguardare l’unità del mercato unico l’Unione ha adottato l’indirizzo dell’armonizzazione “verso l’alto”, applicando trasversalmente gli standard più restrittivi¹⁰⁴. Le ragioni di questo approccio sono da rivenire su diversi piani. L’adozione di norme più rigide comunicava ai cittadini che il processo di liberalizzazione e integrazione del mercato non sarebbe avvenuto a discapito della loro sicurezza e salute, valori non economici molto cari all’opinione pubblica europea¹⁰⁵. Questa rassicurazione era necessitata dalla storica diffidenza europea a ritenere il mercato capace di garantire la piena realizzazione degli interessi coinvolti, riponendo maggior fiducia nell’intervento regolativo dei governi¹⁰⁶. Inoltre, l’armonizzazione verso l’alto favorisce maggiormente il raggiungimento della sintesi tra interessi opposti: come nota Bradford, tra la deregolamentazione pro-imprese e l’iper-regolamentazione

¹⁰¹ Ibid, 71

¹⁰² Affermato nella celebre sentenza *Cassis de Dijon*: C-120/78 *Rewe-Zentral AG contro Bundesmonopolverwaltung für Branntwein* [1979] ECLI:EU:C:1979:42.

¹⁰³ DAMRO C., ‘Market Power Europe’ (2012), *Journal of European Public Policy*, Vol.19, 682-699.

¹⁰⁴ BRADFORD A., *Effetto Bruxelles*, cit., 37.

¹⁰⁵ Ibid, 38.

¹⁰⁶ Ibid, 78.

desiderata dai consumatori, i paesi europei dalle legislazioni più rigide avevano adottato il compromesso di una procedura di *policy-making* basata sulla consultazione dei gruppi di interesse. Ne derivarono normative stringenti, ma la cui natura dialogica dava ottimale composizione alle esigenze di parti contrapposte, alimentando una percezione positiva della policy stessa¹⁰⁷. In questo senso, all'avviso dell'autrice due episodi sono paradigmatici: la coalizione tra imprese europee e gruppi ambientalisti per l'approvazione del Eco-Management and Auditing Scheme (EMAS), che regola la trasparenza della comunicazione pubblica delle prestazioni ambientali aziendali; la campagna tra associazioni di consumatori e il settore agricolo sulla normativa in materia di OGM¹⁰⁸.

Infine, l'autrice sottolinea la radice metodologica del rigore normativo, da rintracciarsi nella tendenza europea alla cautela.

“[...] L'Unione Europea non ricorre a contenziosi privati e al risarcimento del danno per dissuadere le imprese dall'immettere sul mercato prodotti non sicuri. L'UE ricorre invece al governo per emanare ed attuare le norme *ex ante* [...]. Negli Stati Uniti, le severe leggi sulla responsabilità civile [n.r. e gli alti risarcimenti ottenibili in forma di *punitive damages*] dissuadono [*ex post*] i produttori dall'immettere prodotti nocivi sul mercato [...]. L'UE ha scelto di affidarsi alla competenza tecnocratica invece che al giudizio dei tribunali”¹⁰⁹.

In altri termini, la grande differenza tra l'attività regolativa statunitense ed europea è racchiusa nel diverso affidamento che tali società culturalmente hanno nella capacità del mercato di risolvere le sue aporie: una fiducia piena quella dei Primi, più cauta quella dei Secondi. Risponde a questa ricostruzione anche il conio del *principio di precauzione*, eretto a parametro europeo per dirimere le questioni dubbie in tema di *policy*¹¹⁰. Se in entrambe le amministrazioni le scelte normative sono subordinate ad una preliminare analisi dei costi e benefici dell'impatto

¹⁰⁷ Ibid, 39.

¹⁰⁸ Ibid, 40.

¹⁰⁹ Ibid, 81.

¹¹⁰ Ibid, 85.

regolativo sul tessuto economico, sociale e ambientale, diverso è il metodo con cui esse affrontano l'incertezza che residua dalle evidenze scientifiche a supporto¹¹¹. Negli anni Novanta, gli Stati Uniti hanno visto svilupparsi un movimento di critica verso l'eccessiva cautela che veicolava l'attività normativa, producendo una legislazione sempre più dettagliata e onerosa¹¹². Da allora, le evidenze scientifiche sono l'unico elemento giustificativo di una policy stringente. Laddove tale evidenza non sia tale e permanga il dubbio, l'astensione dal legiferare è preferibile¹¹³. Diversamente, oltreoceano la cautela ha mantenuto un rilievo di primo piano.

“Nell’Unione Europea, le evidenze scientifiche mantengono un ruolo fondamentale nella regolamentazione del rischio¹¹⁴, ma sono temperate dall’adozione del “principio di precauzione”. Questo principio sancisce che l’intervento legislativo precauzionale è adeguato persino in assenza di una certezza assoluta e quantificabile del rischio, nel caso in cui vi siano fondati motivi di preoccupazione per l’inadeguatezza del livello di protezione prescelto rispetto ai possibili effetti nocivi^{115”116}

In sostanza, il processo di integrazione dialogico a garanzia del corretto funzionamento del mercato unico, unitamente alla sensibilità europea per un approccio legislativo precauzionale, ha prodotto la tendenza delle istituzioni europee all’adozione di normative rigorose e stringenti. Bradford riconduce questo aspetto tra gli elementi costitutivi dell’Effetto Bruxelles, legandolo alla dimensione

¹¹¹ VOGEL D., *The politics of Precaution: Regulating Health, Safety, and the Environmental Risks in Europe and the United States* (2012, Princeton: Princeton University Press), 261-266; SWELDON, ‘A Quantitative Comparison of Relative Precaution in the United States and Europe, 1970-2004’, in WIENER J., *The Reality of Precaution: Comparing Risks Regulation in the United States and Europe* (2010, London: Routledge).

¹¹² VOGEL D., *The politics of Precaution: Regulating Health, Safety, and the Environmental Risks in Europe and the United States* (2012, Princeton: Princeton University Press), 4.

¹¹³ BRADFORD A., *Effetto Bruxelles*, cit., 85.

¹¹⁴ Nota BRADFORD: Si veda *Comunciation on the Precautionary Principle*, at § 1, COM (200) 1 final (Feb. 2, 2000)

¹¹⁵ Nota BRADFORD: Si veda *Comunciation on the Precautionary Principle*, at § 1, COM (200) 1 final (Feb. 2, 2000), HARREL S., ‘Beyond “REACH”: An Analysis of the European Union’s Chemical Regulation Program Under World Trade Organization Agreements’ (2002), *Wisconsin International Law Journal*, Vo.24, 471-522; Case T-13/99 *Pfizer Animal Health SA v. Council*, 2002 E.C.R. II-3318, §142.

¹¹⁶ BRADFORD A., *Effetto Bruxelles*, cit., 85.

del mercato e al fenomeno della globalizzazione: in un contesto globale, gli operatori economici, siano essi Stati o privati, sopportano dei costi per conformare i propri prodotti e servizi alla normativa vigente nel mercato di destinazione¹¹⁷. Se la normativa più stringente è quella omogeneamente applicata al territorio di un mercato estremamente significativo come quello europeo, agli operatori converrà aderire a questa regolamentazione, in osservanza della quale potranno poi operare all'interno di tutti gli ordinamenti meno rigorosi¹¹⁸.

L'anelasticità degli obiettivi oggetto di normativa. Ulteriore concausa all'Effetto Bruxelles si individua nella circostanza che le *policy* europee abbiano ad oggetto "obiettivi anelastici". In economia, il concetto di anelasticità è solitamente legato allo studio dell'elasticità della domanda di beni. In breve, se la domanda è anelastica, al variare del prezzo dei beni corrispondono variazioni della domanda meno che proporzionali; Al contrario, se la domanda è elastica, al variare del prezzo dei beni corrispondono variazioni della domanda più che proporzionali¹¹⁹. In altre parole, se la domanda di un bene è anelastica, un aumento anche notevole dei prezzi comporterà una lieve contrazione della domanda (si pensi, ad esempio, a beni indispensabili come gli idrocarburi). Diversamente, se la domanda risulta elastica, un aumento lieve dei prezzi provocherà una drastica contrazione della domanda, che migrerà su prodotti sostitutivi più economici. Nella sua trattazione, Bradford deriva dal concetto in questione una forma di anelasticità normativa dei beni. Se in economia l'anelasticità della domanda esprime una scarsa reattività dei consumatori ad un aumento dei prezzi, per Bradford i beni anelastici sono quelli che vantano una scarsa reattività dei produttori (e Stati) ad un aumento della rigidità della normativa di settore¹²⁰. Per chiarire il parallelismo, Bradford propone due esempi di beni rispettivamente anelastici ed elastici: il mercato dei beni di consumo e il mercato di capitali. Nel primo caso, se la *policy* inerente all'etichettatura dei prodotti alimentari per la commercializzazione in Europa muta

¹¹⁷ Ibid, 50-55.

¹¹⁸ Ibid.

¹¹⁹ Il concetto economico di domanda elastica e anelastica è facilmente rintracciabile in ogni buon manuale di microeconomia. Tuttavia, se ne può avere una soddisfacente ricostruzione anche sul sito ufficiale della Borsa Italiana: <https://www.borsaitaliana.it/notizie/sotto-la-lente/elasticita-domanda-offerta168.htm>.

¹²⁰ BRADFORD A., *Effetto Bruxelles*, cit., 90.

in termini più stringenti, imponendo sui produttori costi di adeguamento, questi sono posti di fronte ad un'alternativa: conformare la produzione alla nuova normativa per mantenere l'accesso al mercato europeo, o abbandonarlo per vendere solo in paesi terzi in cui un simile irrigidimento nella legislazione non sussiste (scenario proprio di un'alta reattività al cambio di policy)¹²¹. Essi, infatti, anche qualora trasferissero la produzione all'estero, sopportandone gli enormi costi, per vendere nel mercato unico dovrebbero comunque garantire prodotti conformi al regolamento sull'etichettatura, trovandosi di fatto nello stesso quadro giuridico d'origine. In una simile scelta, il costo opportunità di perdere i consumatori europei gioca un ruolo preminente nella valutazione del produttore, che giudicherà più conveniente sostenere gli oneri di adeguamento (scenario proprio di una scarsa reattività al cambio di policy). Diversamente, il mercato dei capitali presenta peculiarità proprie degli obiettivi elastici, in quanto gli operatori finanziari possono accedere al mercato europeo anche da territori diversi, scelti in base alla normativa più favorevole. Un episodio significativo si ebbe all'indomani dell'introduzione del Sarbanes-Oxley Act del 2002, che in reazione allo scandalo Enron¹²² introduceva standard più stringenti alla contabilità di impresa. Essendo il mercato di capitali elastico e potendo gli operatori continuare a erogare servizi nel mercato statunitense pur stabilendosi al di fuori di esso, si assistette ad un abbandono di molte aziende che elessero la loro sede in Europa, in cui la normativa contabile rimaneva meno esigente¹²³. Tuttavia, altre aziende assunsero diversamente un comportamento anelastico, rimanendo negli Stati Uniti e sostenendo i costi di conformazione¹²⁴. Un fenomeno simile lo si è registrato nell'anno successivo alla Brexit, sempre con

¹²¹ Ibid

¹²² Il caso Enron riguardò lo scandalo che negli Anni '90 coinvolse l'omonima azienda energetica. Dopo una fase di crescita vertiginosa, supportata da prodigiosi aumenti di fatturato annui del 65% tra il 1996 e il 2000, le autorità scoprirono che le performance economiche dell'azienda erano frutto di escamotage contabili e di attività fittizie miranti a farne accrescere il valore in Borsa, mentre la salute finanziaria della Enron era pericolosamente instabile. Quando la notizia emerse, la Enron dovette dichiarare bancarotta, causando l'arresto di diversi dirigenti dell'azienda oltre a perdite per miliardi di dollari dai fondi pensione che vi avevano investito. Il caso generò forte dibattito negli Stati Uniti, sollevando perplessità sul regime in vigore in materia di trasparenza contabile delle imprese statunitensi. Per maggiori dettagli, si veda NOVARINI M., 'La truffa che sconvolse Wall Street (e non cambiò per niente): i 20 anni del crac della Enron', *Forbes*, 2 dicembre 2021, <https://forbes.it/2021/12/02/enron-20-anni-truffa-rivelo-lato-oscuro-wall-street/>;

¹²³ BRADFORD A., *Effetto Bruxelles*, cit., 92.

¹²⁴ Ibid.

riguardo al settore finanziario. Uno studio risalente ad aprile 2021 registrava l'abbandono del Regno Unito di 440 aziende operanti nel mercato di capitali di Londra (per un totale di 900 miliardi di sterline in asset finanziari), le quali erano migrate in paesi Europei per convenienza normativa, non più garantita dall'incertezza del paese anglofono¹²⁵.

Quindi, perché una normativa europea possa riuscire efficacemente ad imporsi nonostante il suo tenore stringente, dovrà avere ad oggetto obiettivi anelastici (ad esempio, i beni del mercato di consumo), in quanto in questi settori la conformazione alle *policy* risulta per le aziende (o per gli Stati) più conveniente dell'abbandono del mercato. Viceversa, una normativa troppo stringente in settori elastici (come il mercato di capitali), provocherà un effetto contrario: si assisterà all'abbandono delle aziende del territorio europeo, ove potranno continuare ad operare avendo sede in un paese con regole più favorevoli, così impedendo il prodursi dell'Effetto Bruxelles in materia¹²⁶. Tuttavia, all'avviso di Bradford tale dicotomia tra beni elastici e anelastici è attenuabile, predisponendo un sistema normativo adatto ad incidere la natura elastica dei beni stessi.

“[...] la Commissione ha proposto una riforma generale della fiscalità di impresa volta a standardizzare i modi in cui le grandi aziende ripartiscono i prodotti nelle diverse parti della loro attività¹²⁷. [...] questa riforma limiterebbe la possibilità per le aziende di veicolare i loro profitti verso giurisdizioni con un basso livello di imposizione fiscale, con la conseguenza di limitare di fatto la mobilità del capitale. L'UE sta anche considerando la

¹²⁵ HAMRE E. F. & WRIGTH W., 'Brexit & The City: The Impact So Far' (*New Financial*, April 2021) <https://newfinancial.org/brexit-the-city-the-impact-so-far/>; GRUT O. W. 'Brexit: Over 440 finance firms move jobs out of UK and £900bn flees to EU' *Yahoo Finance UK* (London, 16 April 2021) <https://uk.finance.yahoo.com/news/brexit-city-of-london-finance-jobs-eu-uk-new-financial-report-april-2021-082815984.html?guccounter=1&guce_referrer=aHR0cHM6Ly93d3cuZ29vZ2xILmNvbS8&guce_referrer_sig=AQAAAJ1gGU5lbMwHDw7tE2ogdJQjaSXqRnT6-YR1UB0327cmffDQv7xG_tTDWz0s4RwCNYDyLAQHMD7NU2u8-kCkVivXS4W171lqb6iu5XyV6oHoDy91w81boxFO5bgxCzVdPSAWIr6ELii4EvyreKDN0xLzxFaYaLixGT1HG2aL5imd> (accesso del 2 giugno 2022).

¹²⁶ Ibid.

¹²⁷ BRUNSDEN J, "Brussels Proposes Europe Wide Corporate Tax System", *Financial Times*, 25 October 2016, <<https://www.ft.com/content/4bfe986c-9ac4-11e6-b8c6-568a43813464>> (accesso del 7 giugno 2022).

possibilità di imporre una “digital tax” che si applicherebbe alle aziende digitali in base ai profitti generati dalla pubblicità e non in base al luogo in cui dichiarano il reddito¹²⁸. Tale provvedimento annullerebbe anche la capacità di queste aziende di dichiarare i loro profitti nelle giurisdizioni con una bassa imposizione fiscale, costringendole a pagare le tasse dove producono il valore reale o dove si genera il business. [...] questa imposta limiterebbe l’elasticità dei profitti aziendali annettendo la responsabilità fiscale alla giurisdizione in cui si crea il valore, si genera il fatturato e dove risiedono i clienti.”¹²⁹

In questo senso, è interessante notare come a pochi anni dalla presa di posizione europea sulla necessità di una normativa che leghi la fiscalità di impresa alle giurisdizioni dove le aziende fatturano, nel 2021 l’Ocse abbia raggiunto l’intesa di tutti 137 gli Stati sulla c.d. Global minimum Tax¹³⁰. Tale accordo impegna gli Stati aderenti ad imporre un’aliquota pari al 15% del fatturato che le grandi aziende internazionali (con un fatturato superiore ai 750 milioni di dollari) realizzano su ciascun mercato nazionale. Misure di questa portata hanno il dichiarato fine di limitare la mobilità dei capitali, impedendo che possano essere abilmente sottratti alla fiscalità dei paesi di realizzo per poi essere tassati alle più favorevoli condizioni dei c.d. paradisi fiscali¹³¹. Per quanto rilevante in questa sede, iniziative come la Global Minimum Tax consentono di incidere la natura degli obiettivi normativi, rendendoli meno elastici (quindi meno reattivi alle evoluzioni normative più rigorose). In questo modo, allargando la platea degli obiettivi anelastici, l’Unione Europea può ampliare il numero di settori in cui le sue normative rigorose possono applicarsi ed estendersi oltre confini.

¹²⁸ Nota BRADFORD: MEHREEN KHAN et al., “Google, Facebook and Apple Face Digital Tax in EU Turnover”, *Financial Times*, March 15, 2018; *Commission Proposal for a Council Directive on Laying Down Rules Relating to the Corporate Taxation of a significant Digital Presence*, COM (2018) 147 final (Mar. 21, 2018).

¹²⁹ BRADFORD A., *Effetto Bruxelles*, cit., 94.

¹³⁰ OECD, ‘Tax Challenges Arising from the Digitalisation of the Economy – Global Anti-Base Erosion Model Rules (Pillar Two): Inclusive Framework on BEPS’ (Paris, 2021) link: <https://www.oecd.org/tax/beps/tax-challenges-arising-from-the-digitalisation-of-the-economy-global-anti-base-erosion-model-rules-pillar-two.htm>. (Accesso del 15 Maggio 2022)

¹³¹ Ibid, 8.

La non divisibilità degli obiettivi oggetto di normativa. Infine, secondo Bradford “un’azienda (e così uno Stato) ha tutto l’interesse ad adottare uno standard globale ogniqualvolta la sua produzione e i suoi processi non sono divisibili su diversi mercati”¹³². Il concetto di non divisibilità ha diverse coniugazioni, ma sostanzialmente si identifica con la standardizzazione che un’impresa compie dei processi produttivi che ha dislocati in paesi diversi, allo scopo di facilitarne la gestione operativa¹³³. L’autrice individua tre ragioni che possono far emergere tale esigenza.

In primo luogo, la non divisibilità delle produzioni è favorita dai vantaggi indotti dalle economie di scala: realizzare una determinata serie di prodotti attraverso lo stesso procedimento e le stesse materie prime, alleggerisce gli oneri di controllo che l’impresa deve compiere sulla produzione¹³⁴. Bradford cita l’esempio della legislazione inerente alle sostanze chimiche, un settore in cui il REACH europeo rappresenta certamente l’approdo più rigoroso (oggetto di studio nella PARTE II)¹³⁵. In questo ambito, le aziende estere hanno astrattamente due alternative: sviluppare linee di produzione separate, che seguono normative diverse a seconda dei differenti mercati di consumo in cui i prodotti chimici saranno commercializzati, oppure unificare la produzione sotto la normativa più rigorosa. A questo bivio, le aziende americane hanno spesso ritenuto troppo costoso diversificare la produzione dei prodotti chimici a seconda della destinazione di vendita, adottando come standard uniforme il regime europeo¹³⁶. Un analogo sviluppo vi è stato nel settore agricolo, a seguito del divieto europeo apposto all’utilizzo di ormoni per la crescita dei bovini¹³⁷ e all’utilizzo di prodotti alimentari

¹³² BRADFORD A., *Effetto Bruxelles*, cit., 97.

¹³³ Ibid.

¹³⁴ Ibid, 103.

¹³⁵ Regolamento (CE) n. 1907/2006 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 18 dicembre 2006, concernente la registrazione, la valutazione, l’autorizzazione e la restrizione delle sostanze chimiche (REACH), OJ L 396.

¹³⁶ Ibid, 105; Si veda anche: WIRTH D. A. ‘The EU’s New Impact on U.S. Environmental Regulation’ (2007) *The Fletcher Forum of World Affairs*, Vol.31, 102-103; SCOTT J., “From Brussels with Love: The Transatlantic Travels of European Law and the Chemistry of Regulatory Attraction”, (2009) *The American Journal of Comparative Law*, Vol.57, 897-942; SELIN H., VANDEVEER S. D., “Raising Global Standards: Hazardous Substances and E-Waste management in the European Union” (2006), *Environment Science and Policy for Sustainable Development*, Vol.48, 6-18.

¹³⁷ LAZER D., ‘Regulatory Interdependence and International governance’ (2001), *Journal of European Public Policy*, Vol.8, 474-492.

OGM nel suo mercato¹³⁸. In entrambi i casi, l'antieconomicità di organizzare filari di produzione separati per il mercato europeo rispetto a quello globale, ha portato molti produttori a uniformare le proprie produzioni in una linea priva di ormoni ed ingredienti OGM. Non si ritiene per il momento di andare oltre, in quanto i fenomeni, così come le vicende connesse, saranno oggetto di trattazione più estesa nella PARTE II.

In secondo luogo, Bradford afferma che un altro fattore rilevante per la non divisibilità delle linee di produzione riguarda il lato tecnico dei processi coinvolti. L'autrice sottolinea come, al di là dell'antieconomicità di separare la produzione in base ai mercati di destinazione, l'operazione può essere resa ardua anche dall'indivisibilità tecnica dei processi stessi¹³⁹. Si pensi ad esempio alla produzione agricola di OGM. Anche assumendo che l'imprenditore giudichi economicamente conveniente mantenere due stabilimenti separati per la coltivazione di prodotti agricoli rispettivamente OGM e non OGM, la persistenza dei rischi associati all'impollinazione incrociata e dunque della presenza accidentale di OGM nelle colture pure, renderebbe vano lo sforzo¹⁴⁰. Discorso analogo per gli allevamenti di bovini: i mangimi ad alto contenuto ormonale possono essere somministrati solo ad una parte del bestiame, ma gli accoppiamenti possono dare luogo a incroci spuri, che potrebbero non soddisfare né gli standard più rigorosi né quelli più favorevoli.

Infine, l'autrice enuncia una terza causa di non divisibilità, di natura giuridica. Posto un mercato estremamente globalizzato, il ricorrere di un quadro giuridico uniforme è condizione necessaria per l'attività di imprese multinazionali, in quanto riduce i costi di adeguamento in termini efficientemente minimi¹⁴¹. Tale requisito riguarda tanto la normativa esterna quanto quella interna al sistema aziendale (c.d. *compliance*): come è chiaro che un'azienda sia economicamente favorita da una legislazione univoca vigente su un vasto territorio rispetto ad una pletora di normative contrastanti valide per piccole regioni attigue, è altresì evidente che nella stessa *compliance* aziendale sia preferibile un regime unico applicabile a tutto il

¹³⁸ SCOTT J., 'The EU's New Impact on U.S. Environmental Regulation', cit., 104.

¹³⁹ BRADFORD A., *Effetto Bruxelles*, cit., 101.

¹⁴⁰ Ibid, 102.

¹⁴¹ Ibid, 99.

gruppo di imprese rispetto ad una normativa divergente per ogni stabilimento¹⁴². Ne consegue che la normativa di settore più rigorosa e applicata ad un territorio significativo, avrà un ruolo notevole nella valutazione di opportunità di un'azienda. All'avviso di Bradford, tale fenomeno è comprovato dalla casistica in materia di fusioni transnazionali. Considerato il progetto di fusione tra un'impresa americana e una europea, l'operazione può avvenire solo previa autorizzazione delle autorità antitrust delle giurisdizioni in cui gli asset delle imprese sono collocati, tanto americane quanto europee. Tuttavia, se la normativa antitrust europea risulta più rigorosa di quella statunitense (per ragioni, come accennato, di minor fiducia nella capacità di equilibrio del mercato), l'operazione di fatto si risolve nella necessità che sia l'autorità europea a confermare la prosecuzione della fusione, pena il suo divieto a livello internazionale¹⁴³. Il caso GE/Honeywell del 2001 costituisce un valido esempio: sebbene la fusione tra General Electric e l'europea Honeywell avesse ricevuto l'approvazione del ministero della giustizia americano, la Commissione europea la bloccò, di fatto paralizzando l'operazione a livello globale¹⁴⁴. Allo stesso modo, l'influenza della attività della Commissione nel contrasto alle formazioni di cartelli e intese anticoncorrenziali ha indotto le aziende all'adozione di particolari cautele organizzative tese ad allontanare il sospetto di condotte collusive. L'autrice riferisce l'esempio di *compliance* aziendali che vietano di discutere di prezzi con le concorrenti, o l'investimento in figure professionali dedicate a monitorare internamente il rischio operativo derivante dall'eventuale responsabilità legale da errori di *compliance*¹⁴⁵. Da tali osservazioni, risulta chiara l'influenza normativa di una legislazione che non sia economico, tecnicamente o giuridicamente, aggirare.

La teoria di Bradford, perfezionata nel 2020, compie un primo tentativo di sintesi del fenomeno etero-normativo europeo. Dopo decenni in cui tutto sommato il dibattito si era concentrato sulle ricadute politiche della capacità attrattiva del mercato unico, l'Effetto Bruxelles tenta di andare oltre, strutturando una formula per spiegare le ragioni che, nei casi e settori in cui persistenti, alimentano tramite le

¹⁴² Ibid, 100.

¹⁴³ Ibid, 174.

¹⁴⁴ Ibid, 175.

¹⁴⁵ Ibid, 100-101.

forze di mercato l'influenza esterna della legislazione europea. In particolare, oltre alla dimensione del mercato europeo, l'abilità normativa delle sue istituzioni e il carattere stringente delle stesse *policy*, l'Effetto si verificherà solo laddove le regole riguardino obiettivi "normativamente" anelastici e non divisibili. L'individuazione di questi due ultimi requisiti, vera originalità del lavoro dell'autrice, permettono di andare oltre al tradizionale campo di ricerca del fenomeno, da sempre circoscritto all'ambito sociale e giuridico, utilizzando strumenti tipici della materia economica. Tale innovazione nel metodo di analisi e ricerca risulta apprezzabile, non solo perché arricchisce lo spettro dei mezzi utili alla strutturazione dell'effetto eteronormativo, ma anche perché di stretta necessità al suo studio: se sino ad allora l'analisi del potere normativo europeo si era limitato a singoli contributi più o meno validi, l'espansione dell'indagine al campo scientifico degli strumenti economici favorisce una cognizione del fenomeno più ampia e, auspicabilmente, completa.

[§1.II.2.b] Extraterritorialità ed estensione territoriale in Scott (2019)

Un altro autorevole tentativo di sintesi sul fenomeno si trova nel lavoro di Joanne Scott, che nel 2014 propone un'attenta analisi dei due modelli con cui l'UE (e non solo) realizza la diffusione esterna delle sue normative¹⁴⁶. Scott distingue la capacità pervasiva delle norme a seconda del metodo di infiltrazione nell'ordinamento terzo. Sotto questa lente, una normativa sarà *extraterritoriale* quando la sua applicazione sullo stato terzo prescinde da una connessione territoriale con lo stato regolatore; diversamente, una *policy* avrà *estensione territoriale* quando la sua applicazione al paese terzo dipende da una connessione territoriale con il paese regolatore, in particolare una condotta o circostanza (normativa) che ne indichi il legame¹⁴⁷. In altri termini, l'Unione può imporre le proprie scelte normative al di fuori dei propri confini in modo più o meno invasivo: può platealmente imprimere un impulso extraterritoriale ad una propria *policy* obbligando paesi terzi a rispettarla, oppure, attraverso un espediente più ragionevole e rispettoso del principio di territorialità

¹⁴⁶ SCOTT J., 'Extraterritoriality and Territorial Extension in EU Law' (2014), *American journal of comparative law*, Vol. 62, pp. 87-126; CREMONA M. & SCOTT J., *EU Law Beyond EU Borders: The Extraterritorial Reach of EU Law*, (2019, Oxford: Oxford University Press).

¹⁴⁷ Ibid, 90; SCOTT J., 'The Global Reach of EU Law' in CREMONA M. & SCOTT J., *EU Law Beyond EU Borders: The Extraterritorial Reach of EU Law*, (2019, Oxford: Oxford University Press) 24.

del diritto consuetudinario internazionale, veicolare il proprio raggio normativo oltreconfini sfruttando il perno fornito da una transazione commerciale tra soggetti europei e terzi.

Extraterritorialità. Pur riconoscendo una propensione tipicamente statunitense al ricorso di misure extraterritoriali, l'autrice individua nella regolamentazione dei servizi finanziari un esempio dell'utilizzo europeo di tali strumenti: l'Art. 1 e 11 del Regolamento 648/2012¹⁴⁸, sulla regolamentazione dei derivati over-the-counter (OTC)¹⁴⁹, impone il rispetto di determinati obblighi sui contratti conclusi tra due operatori stabiliti in uno o più paesi non-EU, adempimenti finalizzati a prevenire la violazione delle disposizioni del regolamento stesso. Come è evidente, in questo caso l'Unione applica le sue scelte legislative (il rispetto di obblighi) su operazioni (la conclusione di contratti compravendita di derivati finanziari) che avvengono al di fuori del suo territorio, tra soggetti esteri, dunque “*a prescindere da una connessione territoriale*” tra soggetto regolato (gli stati sottoposti a tali obblighi) e regolante¹⁵⁰.

Estensione territoriale. Viceversa, il legislatore europeo sembra preferire la via dell'estensione territoriale. All'avviso di Scott, vi sono molte aree in cui la normativa europea ha ricorso a questo metodo per diffondersi al di fuori dei confini. Fra i vari esempi, dal settore finanziario a quello marittimo, in particolare il settore ambientale, per la necessaria cooperazione internazionale che richiede il suo sviluppo, è stato campo di diverse *policies* dall'effetto in oggetto. All'avviso di chi scrive, si ritiene di esporre i due casi più significativi.

In primo luogo, l'Aviation Directive interviene nel 2008¹⁵¹ per regolamentare lo schema europeo di scambio di emissioni e nella sua applicazione opera per

¹⁴⁸ Regolamento (UE) n. 648/2012 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 4 luglio 2012, sugli strumenti derivati OTC, le controparti centrali e i repertori di dati sulle negoziazioni Testo rilevante ai fini del SEE, *OJ L 201*, 27.7.2012

¹⁴⁹ I derivati OTC sono prodotti finanziari atipici, le cui caratteristiche vengono negoziate direttamente dagli investitori, al di fuori dei mercati regolamentati; Si distinguono dai prodotti finanziari regolamentati, i cui profili sono fissati dalle autorità finanziarie che vigilano e controllano il mercato in cui questi vengono negoziati.

¹⁵⁰ SCOTT J., 'Extraterritoriality and Territorial Extension in EU Law', cit., 94.

¹⁵¹ Direttiva 2008/101/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 19 novembre 2008, che modifica la direttiva 2003/87/CE al fine di includere le attività di trasporto aereo nel sistema comunitario di scambio delle quote di emissioni dei gas a effetto serra (Testo rilevante ai fini del SEE) *OJ L 8*,

estensione territoriale: pur applicandosi solo ai voli in partenza e in arrivo nei paesi membri (quindi richiedendo una connessione territoriale con il paese europeo regolatore), nel determinare la franchigia sulle emissioni che la compagnia aerea deve pagare qualora superi la quota assegnata, l'Unione considera il volume di emissioni generate durante l'intero volo, incluse quelle avvenute in paesi terzi¹⁵². L'operazione viene così imponendo oneri alle aziende trasportatrici anche per le emissioni avvenute fuori dal territorio europeo, la cui giurisdizione apparterrebbe al paese in cui l'evento inquinante si è verificato. Tuttavia, la stessa direttiva precisa che tali oneri non sono dovuti qualora il paese terzo di provenienza del volo in questione adotti già delle misure “*idonee*” ad abbattere le emissioni dei voli aerei sull'ambiente¹⁵³ (quindi, subordinando la misura all'accertamento di circostanze normative in vigore nel paese terzo)¹⁵⁴. Ulteriormente, l'Unione si impegna ad abrogare l'Aviation Directive qualora sia raggiunto un accordo a livello globale per ridurre le emissioni del trasporto aereo, suggerendo quindi l'approdo ad una *policy* internazionale implicitamente derivata dalla direttiva stessa¹⁵⁵.

In secondo luogo, il Due Diligence Regulation disciplina l'importazione e la produzione di legname, proibendo o contingentando la commercializzazione di piante protette¹⁵⁶, in ottemperanza alla Convenzione sul commercio internazionale delle specie minacciate di estinzione¹⁵⁷. Questo regolamento consente l'ingresso nel mercato europeo alle sole tipologie di legname autorizzate in conformità degli elenchi contenuti negli allegati¹⁵⁸. Per altre specie, il legname può essere importato nell'UE a condizione che gli importatori garantiscano la dovuta trasparenza sulle catene di approvvigionamento¹⁵⁹, a presidio del quale viene allestito un organo di

¹⁵² Ibid, Art. 1, comma 14.

¹⁵³ Ibid, Art.1, comma 18

¹⁵⁴ SCOTT J., ‘Extraterritoriality and Territorial Extension in EU Law’, cit., 97.

¹⁵⁵ Direttiva 2008/101/CE, Considerando 4, 5, 17 e 25.

¹⁵⁶ Regolamento (UE) n. 995/2010 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 20 ottobre 2010, che stabilisce gli obblighi degli operatori che commercializzano legno e prodotti da esso derivati Testo rilevante ai fini del SEE, OJ L 295.

¹⁵⁷ La Convenzione sul commercio internazionale delle specie minacciate di estinzione (CITES) è una convenzione internazionale, firmata a Washington nel 1973, avente ad oggetto la tutela della fauna e della flora, in quanto “*in their many beautiful and varied forms are an irreplaceable part of the natural systems of the earth which must be protected for this and the generations to come;*” (preambolo della Convenzione). Ad oggi, risulta ratificata da 182 Stati.

¹⁵⁸ Regolamento (UE) n. 995/2010, Art. 3.

¹⁵⁹ Ibid, Art. 5

monitoraggio presso ciascuno stato membro¹⁶⁰. Gli importatori possono sottrarsi a questi obblighi di *due diligence* se il legname è conforme agli standard stabiliti in un accordo di partenariato volontario (VPA) concluso tra il paese terzo in questione e l'UE¹⁶¹. Anche in questo caso, la normativa europea di settore si estende ai paesi che esportano legname nel suo mercato interno: presupponendo una connessione territoriale, cioè l'immissione del legname nel mercato europeo, l'Unione può applicare la sua *policy* ai produttori esteri innescando un meccanismo di allineamento premiale: gli oneri sugli esportatori saranno tanto gravosi quanto divergente sarà la normativa del paese terzo rispetto a quella europea; viceversa, laddove l'operatore si allinei alla *compliance* europea o lo stato terzo, addirittura, sottoscriva un VPA con l'Unione, gli oneri di ingresso nel mercato verranno a ridursi¹⁶².

Diversi livelli di estensione territoriale. Su questi e altri otto casi di studio, Scott denota una tendenza della legislazione europea a muoversi per “*sfere concentriche di intervento regolativo, delimitate dai confini di operazioni singole, di un'impresa, di un paese o del (mercato) globale*”¹⁶³. Ad esempio, nel caso del Due Diligence Regulation l'intervento regolativo attuato mediante il meccanismo dell'estensione territoriale può avere diversi livelli di approccio: a seconda che l'operazione economica riguardi il rapporto tra mercato e una singola spedizione di legname, un'azienda esportatrice, un paese esportatore o l'intero mercato del legname, il regolamento disegnerà una sfera normativa che va via via ampliandosi dalla singola transazione, all'azienda, lo stato e il mercato globale¹⁶⁴. In tutti e quattro gli scenari, la connessione territoriale tra soggetto regolato e regolatore è sempre la stessa, vale a dire l'immissione di una determinata quantità di legname all'interno del mercato europeo. Ciò che cambia è l'analisi delle condotte e circostanze estere, sulla base delle quali l'Unione, come regolatore, calibra gli obblighi di *compliance*: progressivamente meno onerosa per il singolo operatore e più esigente per il paese

¹⁶⁰ Ibid, Art. 8.

¹⁶¹ Ibid, Art. 20.

¹⁶² SCOTT J., 'Extraterritoriality and Territorial Extension in EU Law', cit., 99.

¹⁶³ Ibid, 105-106.

¹⁶⁴ Ibid, 106. SCOTT J., 'The Global Reach of EU Law' in CREMONA M. & SCOTT J., *EU Law Beyond EU Borders: The Extraterritorial Reach of EU Law*, (2019, Oxford: Oxford University Press) 25-27.

terzo, man mano che la sfera di intervento si amplia. In questo senso, il Due Diligence Act stabilisce che l'importazione di legname sia legittima qualora l'esportatore estero superi positivamente i controlli sulla trasparenza della *supply chain*: l'esame andrà condotto nei confronti della singola partita di merce (primo anello normativo: *transaction-level territorial extension*) o dell'intera *compliance* aziendale, che dovrà risultare idonea a garantire l'ottemperanza degli obblighi inerenti (secondo livello normativo: *firm-level territorial extension*); alternativamente, il singolo operatore sarà esentato dalla valutazione di adeguatezza qualora il suo Stato d'origine abbia stipulato un VPA idoneo a supplirvi con garanzie più stringenti (terzo anello normativo: *country-level territorial extension*).

In questo modo l'Unione allarga il suo raggio d'azione, estendendo progressivamente la sua normativa su piani che, se da un lato liberano gli operatori economici da oneri burocratici aprendo l'accesso del mercato, conducono gli stati terzi a convergere su una policy comune, di cui l'UE detta sin dall'origine gli estremi. E se il dettato normativo stesso prospetta la possibilità futura di un'abrogazione, questa è subordinata al raggiungimento di un accordo internazionale che ne consolidi, ufficiosamente, la prosecuzione a livello globale (quarto livello normativo: *global-level territorial extension*)¹⁶⁵: si pensi alla sopra esaminata Aviation Directive, il cui disimpiego viene calendarizzato al raggiungimento di un'intesa internazionale sostitutiva, nella cui lavorazione il Considerando 5 assegna all'Unione "un ruolo guida".

Il perno fondamentale, in Scott come in Bradford, rimane l'accesso al mercato europeo, la cui significatività spinge prima le aziende e poi gli Stati terzi ad adottarne le normative, necessarie all'ingresso dei primi e alla liberalizzazione del commercio con i secondi: parafrasando Scott, in questo meccanismo l'Unione Europea svolge una funzione di catalizzatore normativo, in quanto attraverso la premialità del suo mercato riesce a dotare di ultrattività le sue scelte regolative, incidendo il tessuto normativo sulla cui base gli operatori privati e i paesi terzi compiono le loro valutazioni di convenienza pro e contro adozione¹⁶⁶. In quest'ottica, l'UE può utilizzare l'estensione territoriale delle sue *policies* per

¹⁶⁵ Ibid, 107.

¹⁶⁶ Ibid.

espanderle sullo scenario internazionale: può agire per indurre i paesi terzi a conformarsi a norme internazionali esistenti, forzando l'osservanza di standard internazionali già in vigore; oppure, può contribuire a tracciare la via per futuri accordi multilaterali o bilaterali, così il riferimento di Scott al ruolo prodromico che la Direttiva Europea sui rifiuti tecnologici ed elettronici¹⁶⁷ ha avuto per l'implementazione della Convenzione di Basilea¹⁶⁸ circa l'adozione di una guida tecnica sulla circolazione transfrontaliera dei rifiuti digitali¹⁶⁹; infine, può creare obblighi aventi portata unilaterale in assenza di standard internazionali di settore, o acuirne la precettività, confezionando misure attuative degli standard più stringenti degli stessi, effetto particolarmente visibile nel settore del trasporto marittimo¹⁷⁰.

Il *favor* europeo per le normative strutturate attraverso meccanismi di estensione territoriale è radicato, ad avviso di Scott, nella percezione di una maggior conformità ai principi del diritto internazionale rispetto alle omologhe *policies* ad effetto extraterritoriale¹⁷¹. Questo “orientamento internazionale” dell'estensione territoriale si fonderebbe sulla compresenza di due caratteri particolari che informano la normativa europea così qualificata: la *provvisorietà* e la *flessibilità*.

In primo luogo, la *provvisorietà* delle misure europee si denota nell'impegno di introdurre una norma a tempo determinato: “*Qualora un paese terzo adotti provvedimenti finalizzati a ridurre l'impatto, in termini di cambiamenti climatici, dei voli in partenza dal proprio territorio e diretti verso la Comunità [...], la Commissione, [...] valuta le opzioni disponibili al fine di garantire un'interazione ottimale tra il sistema comunitario e i provvedimenti adottati da tale paese*¹⁷²”, “[considerando] *l'impegno dell'Unione europea per un accordo globale e completo sulla riduzione delle emissioni di gas a effetto serra* [,qualora raggiunto] *la Commissione dovrebbe esaminare quali modifiche occorre apportare alla presente*

¹⁶⁷ Direttiva 2012/19/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 4 luglio 2012, sui rifiuti di apparecchiature elettriche ed elettroniche (RAEE) Testo rilevante ai fini del SEE, OJ L 197.

¹⁶⁸ La Convenzione di Basilea sul controllo dei movimenti transfrontalieri di rifiuti pericolosi e del loro smaltimento è una convenzione internazionale, firmata nel 1989 ed entrata in vigore nel 1992, avente ad oggetto la protezione della salute umana e ambientale dagli effetti avversi risultanti dalla generazione, dai movimenti transfrontalieri e dalla gestione di rifiuti pericolosi e altri rifiuti. Ad oggi, risulta ratificata da 189 Stati.

¹⁶⁹ SCOTT J., ‘Extraterritoriality and Territorial Extension in EU Law’, cit., 108.

¹⁷⁰ Ibid, 113.

¹⁷¹ SCOTT J., ‘Extraterritoriality and Territorial Extension in EU Law’, cit., 116.

¹⁷² Direttiva 2008/101/CE, Art.1 comma 18.

direttiva [...] ¹⁷³ ” e “In caso di conclusione di siffatti accordi bilaterali, la Commissione può rettificare i tipi di attività aviatorie comprese nel sistema comunitario, con inclusione degli adeguamenti risultanti della quantità complessiva di quote da assegnare agli operatori aerei.¹⁷⁴” sono formule dell’Aviation Directive esaminata con cui l’Unione preventiva la contingenza temporale della propria legislazione, in luogo dell’autonomia normativa di paesi terzi o al raggiungimento di accordi multilaterali o bilaterali.

In realtà, questo approccio cela (malamente) la prospettiva dell’unilateralismo europeo laddove tali eventi non si verificano o non soddisfino il rigore desiderato¹⁷⁵. Lungi dall’essere ispirate da un maggiore “orientamento internazionale” rispetto all’extraterritorialità, le misure esaminate mantengono in realtà un carattere etero-normativo, la cui estensione (o imposizione) agli ordinamenti degli stati terzi è attuata non senza forzature sulle corrispondenti norme di diritto internazionale consuetudinario e cogente. Come si avrà modo di approfondire più avanti trattando il caso ATA¹⁷⁶, la Corte ha avuto modo di pronunciarsi circa la compatibilità dell’Aviation Directive sulle principali fonti internazionali di settore, dimostrando una maggiore propensione nel ribadire il primato del diritto comunitario invece di fornire un’attenta analisi dei principi internazionali in gioco. In quell’occasione, la CGUE eseguì una disamina piuttosto superficiale delle fonti consuetudinarie per giustificare la corrispondenza della Direttiva ai principi invocati¹⁷⁷, mentre negò frettolosamente l’invocabilità delle norme di diritto internazionale cogente, o per carenza di effetto diretto o escludendone la pertinenza con il caso in oggetto¹⁷⁸. Ai fini di quanto rilevante in questa sede, la Corte ha fornito uno scudo alla forza extraterritoriale delle misure contenute nell’Aviation Directive, dimostrando eloquentemente quanto la *provvisorietà* dell’applicazione del diritto europeo sugli stati terzi non sia poi molto

¹⁷³ Ibid, Considerando 5.

¹⁷⁴ Ibid, Considerando 17.

¹⁷⁵ GATTINI A. ‘Between splendid isolation and tentative imperialism: The EU’s extension of its Emission Trading Scheme to International Aviation and the ECJ’s judgment in the ATA case’ [2012] *ICLQ: International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 61, 983.

¹⁷⁶ Si veda [§1.III.2.b].

¹⁷⁷ GATTINI A. ‘Between splendid isolation and tentative imperialism’, cit., 978-984.

¹⁷⁸ GATTINI A. ‘Between splendid isolation and tentative imperialism’, cit., 985-989.

incline a lasciarsi vincolare (o addirittura, sostituire) dalle fonti internazionali. Sembra allora che tale profilo delle misure europee non dimostri una particolare deferenza alle norme dell'ordine internazionale contemporaneo. Al contrario, un "orientamento internazionale" dell'approccio unionale potrebbe scorgersi nell'intenzione di dotare provvisoriamente di extraterritorialità le proprie *policies*, così che il loro ampio recepimento dagli stati terzi ne consenta un'emancipazione a nuove fonti di diritto internazionale consuetudinario e, nella migliore delle ipotesi, cogente.

In secondo luogo, la *flessibilità* viene introdotta nelle misure dell'UE mediante l'inclusione di una clausola di equivalenza. Negli esempi sopra esposti possiamo trovarne una nell'Art. 1 comma 18 dell'Aviation Directive, in cui l'Unione subordina il restringimento del raggio della direttiva alla positiva valutazione di equivalenza delle misure introdotte allo stesso fine da un paese terzo¹⁷⁹. Le clausole di equivalenza creano un'illusione di sovranità, ufficialmente consentendo agli stati di liberarsi dal determinismo unilaterale dell'Unione adottando proprie normative, le quali in concreto non sono altro che riflessi della legislazione europea nazionalizzata.

Nonostante le ambiguità di fondo degli esempi scelti, il contributo di Scott nello studio delle dinamiche interne agli impianti normativi europei offre un'utile analisi tecnica degli strumenti che l'Unione adotta per esternalizzare la propria legislazione. Se ne ricava un meccanismo progressivo costruito su premialità verticali, ove la convergenza regolativa sul solco europeo è il prezzo che gli stati terzi sopportano per la liberalizzazione dei commerci e il mantenimento della competitività delle proprie imprese. Il percorso di congiunzione avviene attraverso la previsione di misure formalmente contingentate sul profilo temporale (i.e. *provvisorietà*) e spaziale (i.e. *flessibilità*), per mezzo delle quali l'unilateralismo dell'Unione promette di cessare a determinate condizioni, il cui avverarsi ne sancirebbe invece il concreto consolidamento a livelli via via maggiori.

¹⁷⁹ Ibid.

[§1.II.2.c] *il Regime Vetting di Jarlebring (2022)*

Nella più recente letteratura, il contributo di Jarlebring cerca di fare sintesi tra le teorizzazioni precedenti con intento classificatorio¹⁸⁰. L'autore traccia un distinguo tra gli strumenti di etero-normazione automatica, come l'Effetto Bruxelles che opera attraverso le forze di mercato, e quelli aventi fulcro nell'attività regolativa e di monitoraggio che l'Unione Europea svolge, di cui la tecnica dell'estensione territoriale costituisce esempio. Tra questi ultimi, Jarlebring concepisce una sintesi dell'attività etero-normativa europea basata sulla sua capacità di controllare il regime regolatorio ("*Regime vetting*") adottato da paesi terzi¹⁸¹. Riproponendo in tal senso le argomentazioni di Bradford, l'autore riconosce che tale potere deriva all'Unione in conseguenza di tre fattori: la dimensione del mercato europeo, una qualificata capacità legislativa e il suo utilizzo per la formazione di normative stringenti e rigorose, in contrapposizione con il generale *laissez faire* anglosassone¹⁸². Il ricorrere di tali elementi consente all'UE di indurre i paesi terzi all'adozione di legislazioni conformi all'orientamento europeo, in particolare attraverso l'instaurazione di un rapporto in cui l'Unione monitora la normativa estera dei c.d. *targeted countries*, ricorrendo a meccanismi premiali (i.e. accesso al mercato interno alle aziende provenienti dal paese conformato) o riducendoli¹⁸³.

Jarlebring osserva alcune costanti in questo modello: il *Regime vetting* non si presta alla cooptazione di modifiche globali del sistema (ad esempio, al fine di ingenerare la forma democratica in altri stati), ma è mirato ad indurre allineamenti di regime in specifici settori, in cui l'UE applica già all'interno del suo mercato regole stringenti e rigorose (i.e. la pesca, la gestione del rischio finanziario e la protezione dei dati). Posto questo requisito di fondo, l'attività condotta dall'Unione si concentra nell'individuazione di un paese terzo (c.d. *targeted country*) in cui sospingere la conformazione normativa e all'attuazione di un sistema di monitoraggio "sistematico e ricorrente" atto a valutare le tendenze di convergenza con la legislazione europea¹⁸⁴. Questa attività di controllo, condotta

¹⁸⁰JARLEBRING J., "'Regime vetting': a technique to exercise EU market power' (2022), *Journal of European Public Policy*, Vol.29, 530-549.

¹⁸¹ Ibid, 535.

¹⁸² Ibid, 533.

¹⁸³ Ibid, 535.

¹⁸⁴ Ibid.

prevalentemente dalla Commissione Europea in concerto con le agenzie europee di riferimento, fornirà gli esiti valutativi, in forza del quale l'Unione può premiare i paesi conformati con l'accesso al proprio mercato interno¹⁸⁵. Tale operazione di monitoraggio, all'avviso dell'autore, si gradua in base all'intensità dell'esito performativo.

Si avrà una vera e propria azione coercitiva (*Coercive regime vetting*) nei confronti generalmente di paesi dalla scarsa capacità regolatoria (solitamente, paradisi fiscali), rispetto ai quali l'Unione può chiedere (o, meglio, pretendere) determinati miglioramenti (o, meglio, adeguamenti) normativi, il cui raggiungimento è condizione per il mantenimento dell'accesso al mercato europeo¹⁸⁶. È chiaro il meccanismo di premialità negativa che qui opera: quando l'Unione decide di operare, il *targeted country* già gode del commercio con l'area europea e da esso trae buona parte del suo sostentamento economico. Da questa asimmetria di potere, l'UE trae la posizione di vantaggio necessaria per richiedere adeguamenti normativi, minacciando il bando dal mercato europeo e l'iscrizione del paese in una *blacklist*: l'autore ascrive a questa meccanica le *policies* europee in materia di antiriciclaggio, tassazione di impresa e pesca¹⁸⁷.

L'utilizzo delle clausole di equivalenza o di idoneità, menzionate già in Scott, costituisce strumento principe di un secondo grado, più moderato, di controllo (*assertive regime vetting*). Qui il *targeted country* è solitamente una controparte economicamente evoluta, caratterizzata da una legislazione e da una posizione commerciale di per sé simile a quella europea e che quindi concorre con l'Unione a svolgere il ruolo di *global standard setter*. L'attività di monitoraggio qui si sostanzia nell'indurre tali paesi a adottare *policies* conformi a quelle europee, premiando il risultato con l'attribuzione di vantaggi competitivi nel mercato interno rispetto ai paesi non conformati. In questo caso la premialità è positiva: i paesi che adottano normative equivalenti a quelle di origine europea otterranno condizioni più favorevoli di accesso al mercato unico. All'avviso di Jarlebring, tale modello è alla base della strategia di diffusione delle *policies* europee in ambito di servizi

¹⁸⁵ Ibid, 536.

¹⁸⁶ Ibid, 537.

¹⁸⁷ Ibid, 538.

digitali in 37 paesi, tra cui otto grandi economie come Australia, Brasile, Cina, Canada, Giappone, Singapore, Corea del Sud e Stati Uniti¹⁸⁸.

Se il *targeted country* è invece un paese in via di sviluppo, l'azione unionale può essere tesa ad un monitoraggio di supporto (*supportive regime vetting*), finalizzato a controllare e indurre il percorso di miglioramento delle performance normative sul modello europeo, generalmente attraverso la stipula di accordi bilaterali che veicolano il raggiungimento di obiettivi normativi all'attività di supervisione. Sebbene secondo l'autore questa tecnica sia tra le più deboli a disposizione dell'UE, registra la sua ricorrenza nel sopra esaminato Regolamento 995/2010¹⁸⁹ sulla commercializzazione di legname e prodotti derivati, ove l'Unione subordina un alleggerimento dei controlli sugli esportatori al raggiungimento di un VPA¹⁹⁰.

Infine, per completezza va menzionata l'attività di monitoraggio a scopo non etero-normativo, ma limitato ad assicurare l'accesso al mercato europeo del paese terzo senza ulteriori controlli. La *ratio* di questo metodo è legata meramente alla necessità di liberalizzare il mercato, senza appesantire lo sforzo di congiunzione normativa con la prerogativa invasiva del polo europeo¹⁹¹. In questo senso, la stipula di accordi bilaterali dotati di clausole di mutuo riconoscimento, impegna le autorità europee ad una mera operazione di validazione della merce estera (*validating regime vetting*), attestando che la sua corrispondenza ai parametri nazionali è riconosciuta dall'UE, a prescindere da valutazioni di piena equivalenza. È chiaro che con questo metodo, l'UE non persegue un ruolo etero-normativo come negli altri tre casi, ma nell'ambito degli strumenti normativi a disposizione dell'Unione è stato utilizzato nell'area dei dispositivi medici, interconnettendo le produzioni di Australia, Canada, Israele, Giappone, Nuova Zelanda, Svizzera e Stati Uniti¹⁹².

In conclusione, il concetto del *regime vetting* di Jarlebring si colloca tra le tecniche etero-normative indirette, categoria ricavata in difetto rispetto agli strumenti più invasivi che fanno perno sulla rilevanza politica e commerciale

¹⁸⁸ Ibid, 539.

¹⁸⁹ Regolamento (UE) n. 995/2010.

¹⁹⁰ JARLEBRING J., "Regime vetting": a technique to exercise EU market power', cit., 540.

¹⁹¹ Ibid.

¹⁹² Ibid, 541.

europea, quali la partecipazione attiva nelle organizzazioni internazionali e il raggiungimento di accordi multilaterali di largo raggio. Infatti, lungi dal porre una condizione secca di convergenza con la normativa europea, il *regime vetting* predilige un percorso di monitoraggio e controllo del progresso normativo, realizzato attraverso due livelli di operatività: una fase interna all'Unione, in cui il dibattito interno agli organi legislativi individua settori in cui il pericolo di esternalità negative (ad esempio, il timore che scarse o labili performance normative di altri paesi minaccino la stabilità e la competitività del mercato europeo) richieda uno sforzo per l'esternalizzazione della legislazione europea¹⁹³; una fase esterna, in cui si individuano i paesi chiave del progetto etero-normativo e gli strumenti più adeguati a realizzarlo nel settore normativo in questione, ove il grado di “densità degli istituti internazionali”¹⁹⁴ è inversamente proporzionale al livello di intervento unilaterale: nei settori caratterizzati da un’articolata impronta internazionale e nei cui ambiti l’Unione gode di competenza esclusiva¹⁹⁵, l’UE preferirà agire nelle sedi prestabilite per condurre la convergenza normativa, mentre agirà singolarmente con il *regime vetting* nelle materie in cui l’attivismo internazionale sia ancora precoce o inesistente. In questo senso, il lavoro dell’autore risulta utile per comprendere il grado di strutturazione della politica di diffusione normativa dell’Unione, riconosciuta dalla stessa come settore strategico per veicolare integrazione e stabilità nel Continente, nonché per svilupparne la relazione con le istituzioni internazionali¹⁹⁶.

[§1.II.3] Una proposta di sintesi sistematica

Dall’esame dei contributi sopra esposti, l’empirismo di Bradford, l’analisi tecnica di Scott e classificatrice di Jarlebring offrono l’opportunità di una sintesi capace di

¹⁹³ Ibid, 542.

¹⁹⁴ Ibid, 543, Per “densità degli istituti internazionali” (density of international institutions) Jarlebring intende una categoria valutabile in base al grado in cui un tessuto normativo risulta caratterizzato e interessato da “convenzioni vincolanti e istituzioni fondate su trattati internazionali, così come soft law e interconnessioni tra legislazioni”.

¹⁹⁵ TFUE, Articolo 3, comma 1: “L’Unione ha competenza esclusiva nei seguenti settori: a) unione doganale; b) definizione delle regole di concorrenza necessarie al funzionamento del mercato interno; c) politica monetaria per gli Stati membri la cui moneta è l’euro; d) conservazione delle risorse biologiche del mare nel quadro della politica comune della pesca; e) politica commerciale comune”.

¹⁹⁶ Ibid, 543.

spiegare il fenomeno etero-normativo su più lati. Anzitutto, tre fattori fondamentali corrono paralleli in tutte le analisi svolte: l'attitudine esternalizzante delle normative europee presuppone la dimensione del mercato europeo come incentivo alla conformazione, ma perché di primato normativo si parli, altrettanto importanti sono l'aver sviluppato una capacità normativa qualitativamente significativa che conducesse alla produzione di regole stringenti e rigorose. Su questi elementi base si fonda l'attrattiva delle policy europee per le aziende e i paesi terzi, che conformandosi ottengono l'accesso al mercato unico, mentre la loro effettiva adozione richiede ulteriori sviluppi, accidentali o volontari.

In primo luogo, come Scott sottolinea, le normative europee spesso presentano già architetture protese ad ottenere l'estensione territoriale (e, molto più raramente, l'extraterritorialità), in particolare attraverso una struttura di incentivi pluri-livello che facendo leva su condizionalità via via maggiori, dalla singola operazione commerciale agli accordi internazionali, mirano ad ottenere la convergenza legislativa di un area sempre più ampia di soggetti, ponendo a premio la massima liberalizzazione dei commerci. Si creano così *policy* estremamente pervasive che, soprattutto in materie di respiro globale (ad esempio, la concorrenza, l'ambiente, i mercati finanziari e la sicurezza dei consumatori), sono idonee a costituire i binari per un'azione conformativa del diritto internazionale stesso.

Al di là della capacità etero-normativa *in re ipsa* delle *policy* europee, Jarlebring mette in luce come il medesimo incentivo alla convergenza regolativa attraverso la previsione di premialità liberalizzatrici operi anche nell'attività esecutiva dell'Unione Europea (attraverso l'azione combinata di Commissione ed agenzie indipendenti). A rinnovata conferma della rilevanza strategica che tale fenomeno assume nell'agenda dell'esecutivo europeo, la Commissione valuta la convenienza di agire unilateralmente per ottenere l'allineamento dei paesi terzi, congegnando strumenti adeguati in base alle caratteristiche del *targeted country*. Così come in Scott, l'unilateralismo dell'Unione sarà preferibile in materie a scarsa "densità di istituti internazionali", vale a dire in ambiti dove le fonti internazionali sono assai limitate e il tessuto normativo si presti ad essere contaminato dall'azione plasmatrice europea. Viceversa, in aree caratterizzate da un elevato intreccio di

fonti, l'UE prediligerà l'attivismo internazionale per agire in seno ai centri decisionali più opportuni allo scopo. Ovviamente,

Infine, il mercato stesso produce spinte convergenti all'esternalizzazione della legislazione europea. Secondo Bradford, laddove vi sia "anelasticità degli obiettivi normativi" e "non divisibilità" economica, tecnica o giuridica dei processi di produzione, le forze di mercato guidano le valutazioni di convenienza di operatori e stati terzi, alimentando a prescindere dall'azione europea l'Effetto Bruxelles. Le istituzioni possono modellare tale forza concentrica agendo sui fattori che ne sostengono lo sviluppo, come le iniziative per rendere anelastici settori tradizionalmente elastici come il mercato di capitali, o approfondendo l'analiticità delle normative attraverso l'implementazione del criterio precauzionale.

Da questo capitolo emergono le premesse fondative del fenomeno eteronormativo europeo, affrontato a latitudini diverse per distillarne la formula base largamente condivisa dalla letteratura più recente. Si è così messo in luce l'impianto essenziale dell'effetto normativo indiretto delle *policy* europee, la cui propagazione esterna avviene attraverso la struttura delle regole stesse (Scott), l'azione "sistematica e ricorrente" della Commissione (Jarlebring) e l'effetto concentrico delle forze di mercato (Bradford).

Posto questo nucleo fondamentale, rimane da indagare l'impatto che le istituzioni europee e l'azione internazionale dell'Unione hanno sul fenomeno. Si procederà nel prossimo capitolo all'illustrazioni di tali aspetti.

CAPITOLO III

Il contributo dell'azione internazionale ed istituzionale

[§1.III.1] *L'azione internazionale*

Riprendendo Jarlebring, l'Unione Europea tende a modulare la sua azione etero-direttrice a seconda del grado di sviluppo normativo di un determinato settore a livello internazionale: maggiore sarà la "densità" delle fonti internazionali in materia, minore sarà l'opportunità di un unilateralismo europeo rispetto all'attivismo interno alle istituzioni internazionali preposte¹⁹⁷. Seguendo questo avviso, ne deriva un'azione stratificata dell'Unione, la quale per promuovere la diffusione delle sue normative, ricorrerà in prima istanza ai mezzi di pressione di cui dispone per indurre svolte regolative all'interno delle istituzioni internazionali. Queste sollecitazioni potranno essere esercitate in modo diretto, attraverso l'attiva e manifesta volontà di imprimere alla *governance* internazionale una determinata deriva, o indiretto, tramite un utilizzo strumentale del suo mercato interno, secondo le strategie normative (analizzate da Scott) ed economiche (messe in luce da Bradford) più opportune. Tuttavia, Come si avrà modo di esporre nel seguente capitolo, a livello pratico le caratteristiche strutturali dell'Unione che ne rendono disfunzionale il ruolo di rappresentante unica degli interessi degli stati membri nei centri internazionali, nonché il progressivo declino del multilateralismo, hanno gradualmente ridimensionato l'*actorness* dell'UE presso le istituzioni internazionali. Parimenti, l'acquisita consapevolezza della rilevanza del mercato europeo, ha aperto la via ad un approccio unilateralistico nelle aree di *policy* che più si prestavano ad un intervento globale, rafforzando il delinearsi del potere etero-normativo europeo.

[§1.III.1.a] *L'UE nelle istituzioni internazionali e la crisi del multilateralismo*

La questione dell'incidenza dell'azione internazionale dell'UE sul potere etero-normativo europeo non si porrebbe nemmeno se l'Unione non avesse la

¹⁹⁷ Si veda [§1.II.2.c].

legittimazione a partecipare alle organizzazioni e agli accordi internazionali per conto degli stati membri. La personalità giuridica necessaria per utilizzare questi strumenti viene riconosciuta all'UE all'articolo 47 del TUE (ex 281 TCE)¹⁹⁸, che ha quindi capacità di agire per conto dei membri presso le istituzioni internazionali e gli accordi con i paesi terzi nell'ambito delle sue competenze¹⁹⁹. In via generale, il limite dell'azione europea è stabilito dal parallelismo tra le competenze esterne e interne che gli vengono riconosciute dai trattati: nelle materie di competenza esclusiva, l'Unione gode non solo della legittimazione necessaria, ma anche di un'ampia autonomia normativa²⁰⁰; nei settori di competenza concorrente, l'UE vede ridursi l'autonomia riconosciuta in favore di uno maggiore sforzo consultivo e di coordinamento con gli stati membri²⁰¹. Tale ripartizione di campo non deve ritenersi troppo rigida. L'articolo 216 TFUE²⁰² e la giurisprudenza della Corte di Giustizia²⁰³ hanno contribuito ad estendere la competenza esterna oltre gli stretti margini delle materie elencate, ampliandola agli atti funzionali al perseguimento degli (ampi) obiettivi dei trattati stessi²⁰⁴. A

¹⁹⁸ TESAURO G., *Diritto dell'Unione Europea* (2018, Milano, CEDAM), 75.

¹⁹⁹ Trattato EURATOM, Articolo 101.

²⁰⁰ TFUE, Articolo 3, comma 1: *“L'Unione ha competenza esclusiva nei seguenti settori: a) unione doganale; b) definizione delle regole di concorrenza necessarie al funzionamento del mercato interno; c) politica monetaria per gli Stati membri la cui moneta è l'euro; d) conservazione delle risorse biologiche del mare nel quadro della politica comune della pesca; e) politica commerciale comune”*.

²⁰¹ TFUE, Articolo 4, comma 2 (elencazione non tassativa): *“L'Unione ha una competenza concorrente con quella degli Stati membri nei principali seguenti settori: a) mercato interno; b) politica sociale, per quanto riguarda gli aspetti definiti nel presente trattato; c) coesione economica, sociale e territoriale; d) agricoltura e pesca, tranne la conservazione delle risorse biologiche del mare; e) ambiente; f) protezione dei consumatori; g) trasporti; h) reti transeuropee; i) energia; j) spazio di libertà, sicurezza e giustizia; k) problemi comuni di sicurezza in materia di sanità pubblica, per quanto riguarda gli aspetti definiti nel presente trattato”*. In queste materie, l'Unione intervenire quando le due condizioni del c.d. principio di sussidiarietà sono soddisfatte: una misura unionale abbia una portata più adeguata rispetto a quelle dei singoli stati membri; la misura europea sia giustificata dall'inidoneità delle misure nazionali a realizzare gli obiettivi a cui è preposta.

²⁰² TFUE, Articolo 216, comma 1: *“L'Unione può concludere un accordo con uno o più paesi terzi o organizzazioni internazionali qualora i trattati lo prevedano o qualora la conclusione di un accordo sia necessaria per realizzare, nell'ambito delle politiche dell'Unione, uno degli obiettivi fissati dai trattati, o sia prevista in un atto giuridico vincolante dell'Unione, oppure possa incidere su norme comuni o alterarne la portata.”*

²⁰³ C-22/70, *Commission of the European Communities v Council of the European Communities* (1971), ECLI:EU:C:1971:32 (ERTA); *Parere 1/75* [1975] ECLI:EU:C:1975:145.

²⁰⁴ TESAURO G., *Diritto dell'Unione Europea* (2018, Milano, CEDAM), 76.

questa autonomia contribuisce anche la previsione di un procedimento di stipulazione, firma e attuazione degli accordi internazionali, inerenti a materie di competenza esclusiva, che avviene completamente all'interno delle istituzioni europee²⁰⁵.

Tuttavia, la struttura corale e per certi versi incompiuta dell'Unione Europea ha frequentemente ostacolato la sua evoluzione in una potenza capace di esprimersi con univocità nell'ambito dei rapporti internazionali. Il parallelismo tra competenze esterne e interne, per quanto integrato ad un'interpretazione teleologica, ha per molto tempo costituito un ostacolo all'esercizio dell'attivismo internazionale dell'Unione²⁰⁶. Si pensi alla politica commerciale comune (PAC), materia compresa tra le competenze esclusive dell'Unione e, quindi, in cui l'UE dovrebbe godere di piena legittimazione a contrarre con gli stati terzi per conto dei membri. Tuttavia, fino al Trattato di Lisbona, la PAC riguardava solo gli accordi sugli scambi di merci e di prodotti di agricoltori²⁰⁷, nonché sugli ostacoli tecnici ai commerci²⁰⁸ e ai loro elementi accessori²⁰⁹. Restavano fuori i servizi, la proprietà intellettuale, gli investimenti esteri diretti e le contromisure commerciali²¹⁰. Così come la PAC, anche in altre materie la delega europea riguardava pacchetti di materie spesso insufficienti per negoziare compiutamente sui temi dibattuti ai tavoli internazionali²¹¹. Questa aporia strutturale implica che si ricorra più frequentemente ad un secondo procedimento di conclusione per gli accordi c.d. misti²¹², che richiede la ratifica dai parlamenti degli stati membri, esponendo l'entrata in vigore dell'accordo firmato dall'Unione al rischio di

²⁰⁵ TFUE, Articolo 218.

²⁰⁶ MEUNIER S. & NICOLAÏDIS K., 'The European Union as a Trade Power' in HILL C. & SMITH M., *International Relations and the European Union*, (2011, Oxford: Oxford University Press), 278-281.

²⁰⁷ *Parere 1/94* [1994], ECLI:EU:C:1994:384, para 29-31

²⁰⁸ *Ibid*, para 32-33.

²⁰⁹ TESAURO G., *Diritto dell'Unione Europea* (2018, Milano, CEDAM), 77.

²¹⁰ *Ibid*.

²¹¹ MEUNIER S. & NICOLAÏDIS K., 'The European Union as a Trade Power' in HILL C. & SMITH M., *International Relations and the European Union*, (2011, Oxford: Oxford University Press), 278-281.

²¹² Per accordi misti si intendono quelli aventi ad oggetto anche o solo materie di competenza concorrente.

rallentamenti e paralisi (benché precariamente superabili dalla provvisoria esecuzione degli accordi conclusi²¹³). Alla luce di queste problematiche strutturali, risulta chiaro come l'attivismo internazionale dell'Unione sia minato dalle sue stesse fondamenta, riconducendosi le lacune citate alle previsioni contenute nei trattati istitutivi stessi. Per queste ragioni, a prescindere dal "grado di densità degli istituti internazionali", è condivisibile l'osservazione di chi valuta l'autorevolezza e l'opportunità di un intervento dell'Unione presso i centri internazionali sulla base di due parametri: l'autonomia dell'UE nella definizione di obiettivi normativi e il controllo sulle risorse necessarie ad attuarli²¹⁴. In altre parole, deve godere di un carattere proprio nella determinazione della direzione politica, tale da non esaurirsi nella mera somma degli orientamenti degli stati membri, e possedere mezzi adeguati all'esecuzione, come ad esempio la pienezza della competenza legislativa in materia. Solo nelle aree in cui l'UE soddisfa questi due requisiti, può ambire ad esercitare un ruolo protagonista nelle corrispondenti istituzioni internazionali²¹⁵. Se ne ha prova osservando il diverso grado di coinvolgimento che l'Unione ha nell'ambito dell'Organizzazione Mondiale del Commercio e nel Fondo Monetario Internazionale (FMI). Nel primo, l'UE è membro formale dal 1995 e controlla tutte le aree normative di rilievo per l'esercizio dei diritti connessi alla partecipazione attiva presso l'Organizzazione Mondiale del Commercio: si pensi alla competenza a vietare i sussidi statali, compresa nella più generale materia della concorrenza; ancora, si pensi all'autorità esercitata nella determinazione delle tariffe imposte ai paesi terzi e alla competenza esclusiva in tema di politica commerciale²¹⁶. Possiede quindi non solo l'autonomia necessaria a dettare l'approccio dei ventisette stati membri nei settori interessati dal WTO, ma ne produce anche la normativa

²¹³ CHAMON M., 'Provisional Application of Treaties: The EU's Contribution to the Development of International Law' (2020), *The European Journal of International Law*, Vol. 31, 883-915.

²¹⁴ GEHRING T., OBERTHÜR S., & MÜHLECK M., 'European union Actorness in International Institutions: Why the EU is Recognized as an Actor in Some International institutions, but Not in Others', (2013) *JCMS: Journal of Common Market Studies*, Vol. 51, 852.

²¹⁵ Ibid, 853.

²¹⁶ Ibid, 855.

attuativa. Viceversa, nell’FMI l’Unione non solo non è membro, ma non gode nemmeno dello status di osservatore²¹⁷. La ragione è reciproca al caso precedente: essendo i piani di intervento dell’FMI finanziati secondo quote direttamente versate dagli stati membri, su cui l’Unione non ha nessuna attribuzione, il meccanismo di salvataggio per paesi sovra-indebitati è in grado di funzionare senza coinvolgere quest’ultima. Il ruolo europeo probabilmente cambierebbe se gli stati unificassero i regimi fiscali e deputassero direttamente l’Unione al versamento delle somme periodiche, così fornendo quell’autonomia politica e le risorse esecutive necessarie ad emancipare la rilevanza dell’UE presso l’FMI²¹⁸.

Si deve probabilmente anche alla consapevolezza di questa debolezza, oltre che ad un legame patronimico tra UE e sistema multilaterale, lo sforzo continuo dell’Unione Europea per l’implementazione del multilateralismo, in quanto approccio pluralista e inclusivo in grado di legare la soluzione di questioni globali ad una decisione collettiva²¹⁹. Nel 2003, lo European Security Strategy annuncia la necessità di rinnovare l’ordine multilaterale, ponendo al vertice della strategia europea gli obiettivi fissati presso le Nazioni Unite e rinforzando l’alleanza NATO²²⁰ con particolare riferimento al ruolo cardine degli Stati Uniti²²¹. L’intenzione persiste ancora nel EU Global Strategy del 2016, in cui il ruolo statunitense viene ridimensionato valorizzando la guida europea:

²¹⁷ Ibid, 856.

²¹⁸ Ibid, 860.

²¹⁹ ODERMATT J. ‘Convergence through EU Unilateralism.’ In FAHEY E., *Framing Convergence with the Global Legal Order: The EU and the World*. (2020, Oxford: Hart Publishing), 51;

²²⁰ Council of European Union, European Security Strategy: a secure Europe in a better world (2003), 36: ‘In a world of global threats, global markets and global media, our security and prosperity increasingly depend on an effective multilateral system. The development of a stronger international society, well functioning international institutions and a rule-based international order is our objective. We are committed to upholding and developing International Law. The fundamental framework for international relations is the United Nations Charter. The United Nations Security Council has the primary responsibility for the maintenance of international peace and security. Strengthening the United Nations, equipping it to fulfil its responsibilities and to act effectively, is a European priority.’

²²¹ Ibid, 37: ‘One of the core elements of the international system is the transatlantic relationship. This is not only in our bilateral interest but strengthens the international community as a whole. NATO is an important expression of this relationship.’

“The EU will promote a rules-based global order. We have an interest in promoting agreed rules to provide global public goods and contribute to a peaceful and sustainable world. The EU will promote a rules-based global order with multilateralism as its key principle and the United Nations at its core²²²”

Il tema di fondo riguarda l'esigenza di rinforzare e riformare le istituzioni perno del sistema multilaterale, centralizzandone il ruolo per la soluzione collettiva di sfide globali quali il disarmo, il mantenimento della pace, il cambiamento climatico e lo sviluppo sostenibile²²³.

Tuttavia, i tentativi europei di implementare il rilievo delle istituzioni internazionali come foro per la risoluzione di questioni comuni e contrasti ha incontrato un grande ostacolo nell'arretramento di Stati Uniti e nell'avanzata cinese. La politica estera realista del Presidente Trump ha fortemente depotenziato il sistema multilaterale, privilegiando l'instaurazione di rapporti tra grandi potenze e ripristinando una visione polare delle aree di influenza: il ritiro statunitense dal Accordo sul nucleare iraniano²²⁴ e dall'Accordo di Parigi sul Clima²²⁵, così come l'ostruzionismo nel rinnovo dei giudici dell'organo d'appello del WTO che ne ha prodotto la paralisi²²⁶, sono esempi indicativi di questo indirizzo²²⁷. Dall'altro canto, la svolta degli Stati Uniti è sorta in parte in reazione alla crescita economica senza precedenti registrata dalla Cina negli ultimi anni, che ha consentito al paese di estendere la sua influenza politica e

²²² European External Action Service, *Shared Vision, Common Action: A Stronger Europe – A Global Strategy for the European Union's Foreign and Security Policy*, (2016) Brussels, June 2016 ('EU Global Strategy 2016'), 8.

²²³ ODERMATT J. 'Convergence through EU Unilateralism.', cit., 55.

²²⁴ LANDLER M., 'Trump Abandons Iran Nuclear Deal He Long Scorned', *New York Times*, 8 maggio 2018, <https://www.nytimes.com/2018/05/08/world/middleeast/trump-iran-nuclear-deal.html> (accesso del 23 agosto 2022)

²²⁵ FRIEDMAN L., 'Trump Serves Notice to Quit Paris Climate Agreement', *New York Times*, 4 novembre 2019, <https://www.nytimes.com/2019/11/04/climate/trump-paris-agreement-climate.html> (accesso del 23 agosto 2022)

²²⁶ JAN F. N. & PHANSALKAR M., 'Trump's War on the World Trade Organization - The international trading order is weakening as a result of U.S. actions.' *The Diplomat*, 12 dicembre 2019, <https://thediplomat.com/2019/12/trumps-war-on-the-world-trade-organization/> (accesso del 23 agosto 2022).

²²⁷ ODERMATT J. 'Convergence through EU Unilateralism.', cit., 55

commerciale su territori storicamente dipendenti dagli interventi occidentali²²⁸. L'avanzata della Cina nello scenario internazionale a fronte dell'isolazionismo degli Stati Uniti ha comportato un improvviso declino dell'approccio multilaterale, da sempre a trazione valoriale e militare statunitense e nei cui confronti il candidato asiatico è visto dall'Occidente più come una minaccia che come sostituto²²⁹. In una tale incertezza, l'Unione Europea ha dovuto affrontare il dilemma tra due opzioni: proseguire nella costruzione di un sistema multilaterale rimasto privo di guida e le cui iniziative avevano appena perso la prospettiva di successo, o procedere unilateralmente nella promozione dei propri interessi, contribuendo così alla definitiva deposizione dell'ordine multilaterale e sapendo di dover agire senza lo strumento tradizionalmente proprio dell'unilateralismo, vale a dire l'egemonia militare²³⁰.

[§1.III.1.b] *L'influenza indiretta del mercato europeo*

Mentre il progetto multilaterale declinava, l'Unione Europea ha preso gradualmente coscienza del potere indiretto che le sue scelte normative, esercitano sulle istituzioni internazionali attraverso la forza del mercato unico. La rilevanza della dimensione del mercato europeo tra i requisiti della sua influenza regolativa è già stata messa in luce a suo tempo²³¹. In questa sede, il profilo va ricordato per il suo peso negoziale e la sua essenzialità strutturale ai fini di un'efficace azione normativa delle istituzioni internazionali. Come nota Becker²³², nei settori economici in cui il bacino di consumo europeo è rilevante, il fatto che le regole promulgate a livello internazionale siano adottate nel

²²⁸ ARESU A., *Le potenze del capitalismo politico*, (2020, Milano: La nave di Teseo), 279-283; SHAFFER G. AND GAO H. 'A New Chinese Economic Order?' (2020), *Journal of International Economic Law*, Vol.23, 607–635; WANG H., 'China's Approach to the Belt and Road Initiative: Scope, Character and Sustainability' (2019), *Journal of International Economic Law*, Vol. 22, 29-55.

²²⁹ ROBERTS A., CHOER MORAES H. AND FERGUSON V., 'Toward a Geoeconomic Order in International Trade and Investment' (2019), *Journal of International Economic Law*, Vol. 22, 663.

²³⁰ ODERMATT J. 'Convergence through EU Unilateralism.', cit., 57.

²³¹ Si veda [§1.II.2].

²³² BECKER M., 'Externalising internal policies via conflict: the EU's indirect influence on international institutions' (2022), *Journal of European Public Policy*, Vol.29, 589-608.

mercato unionale costituisce una condizione vitale per la precettività e l'autorevolezza dell'istituzione emittente. Viceversa, laddove le scelte normative europee confliggano con quelle dell'organo emanante, la conseguente inottemperanza da parte dei soggetti europei incide fortemente sul grado di influenza della norma internazionale. Infatti, gli operatori europei di fronte a due *policies* differenti e non cumulativamente osservabili si conformeranno a quella unionale per evitare azioni sanzionatorie ad opera delle autorità preposte, minando così l'efficacia regolativa della regola internazionale abbandonata. Le istituzioni sovranazionali, poste di fronte alla prospettiva della frammentazione normativa innescata dall'Unione, con le conseguenti ripercussioni sulla liberalizzazione dei commerci, tenderanno allora ad adottare accortezze utili ad attirare nuovamente l'adesione europea²³³.

La dinamica si può strutturare in tre fasi: la prima, in cui a fronte di una determinata regola internazionale in vigore e l'introduzione di una nuova *policy* europea in materia, l'Unione dichiara l'incompatibilità dei due precetti normativi; La seconda, in cui le imprese europee, per evitare di essere sanzionate dalle autorità europee, adottano una *compliance* conforme al nuovo riferimento europeo, sospendendo la vincolatività alla norma internazionale; la terza, in cui l'istituzione internazionale, a fronte del cambio di orientamento degli operatori del mercato europeo, per evitare di perdere il ruolo di regolatore globale, adegua la sua *policy* all'orientamento europeo, così da riallineare i due regimi²³⁴. Ovviamente, affinché il "ricatto" sia efficace, il mercato europeo deve costituire un bacino essenziale per la precettività del parametro internazionale e, in primo luogo, l'Unione deve essere in grado di veicolare il cambio di *compliance* dei suoi operatori²³⁵. Ancora una volta, la dimensione del mercato e la capacità normativa (nella sua componente regolativa e sanzionatoria) dell'UE rivestono un ruolo fondamentale tra le cause del potere etero-normativo.

²³³ Ibid, 590.

²³⁴ Ibid, 594.

²³⁵ Ibid.

Due gli esempi più significativi: il conflitto sulla pubblicazione dei dati inerenti ai proprietari di domini internet, in cui furono soccombenti le regole dell'Internet Corporation for Assigned Names and Numbers (ICANN)²³⁶ rispetto all'orientamento del Regolamento Generale per la Protezione dei Dati (GDPR)²³⁷ dell'Unione; il contrasto tra il meccanismo di iscrizione alle liste dei sospettati di supporto al terrorismo internazionale del Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite (UNSC) e le garanzie di giusto processo europeo.

L'ICANN, in quanto organizzazione internazionale preposta allo sviluppo degli identificativi unici di Internet (ad esempio, domini web, indirizzi IP...) ²³⁸, nell'ambito del suo mandato aveva configurato il sistema WHOIS, una rete blockchain di accreditamento e registrazione per i domini web²³⁹. Il fine dichiarato era di istituire un database di domini basato sul coordinamento tra proprietari dell'indirizzo in quesitone ed entità autorizzate a registrarne la titolarità, così da certificare a quale persona fisica appartenesse un determinato dominio. Tale introduzione faceva parte di una politica di razionalizzazione del mondo giuridico di internet, un'esigenza particolarmente avvertita dai titolari di marchi noti, il cui nome veniva spesso utilizzato impropriamente in domini web non riconducibili all'azienda, comportando danni di immagine²⁴⁰. A questo

²³⁶ Durante lo sviluppo digitale degli Anni '90, il fenomeno delle violazioni di marchio industriale in ambito informatico era particolarmente ricorrente, in particolare attraverso l'appropriazione da parte di terzi di domini web riferiti a marchi noti. Lo scarso sviluppo di una regolamentazione a tutela della proprietà intellettuale su internet portò alla creazione dell'ICANN su iniziativa statunitense. L'obiettivo dell'istituzione era quello di fornire un foro per la risoluzione delle controversie tra proprietari di marchio fisico e proprietari del dominio web che riferito allo stesso, fornendo rimedi tesi a garantire il controllo del nome e la protezione dei marchi contro gli utilizzi abusivi. A questo scopo, l'ICANN introdusse l'Uniform Domain Dispute Resolution Policy (UDRP), la cui procedura consentiva ai proprietari di marchio fisico di dimostrare la priorità nella registrazione del dominio web, ottenendone l'accREDITAMENTO; BECKER M., 'Externalising internal policies via conflict: the EU's indirect influence on international institutions', cit., 596; <https://www.icann.org/get-started>;

²³⁷ 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 (regolamento generale sulla protezione dei dati) (Testo rilevante ai fini del SEE), OJ L 119.

²³⁸ <https://www.icann.org/get-started>;

²³⁹ Sito ufficiale ICANN: <https://whois.icann.org/en/about-whois#field-section-1>;

²⁴⁰ BECKER M., 'Externalising internal policies via conflict: the EU's indirect influence on international institutions', cit., 597.

scopo, il sistema WHOIS garantiva l'aggiornamento costante di un database pubblico, recante informazioni sul nome, indirizzo postale ed e-mail, numero telefonico e fax del proprietario di ciascuno dominio web²⁴¹. Una tale trasparenza, tuttavia, mal si conciliava con la tutela del diritto alla privacy dei titolari degli indirizzi in quesitone. Infatti, con l'introduzione del GDPR l'ordinamento europeo parametrò l'attività di gestione dei dati ai principi di *data minimization* e *purpose limitation*: il primo stabiliva che l'acquisizione e il trattamento dei dati dovevano essere “*adeguati, pertinenti e limitati a quanto necessario rispetto alle finalità per le quali sono trattati*”²⁴²; il secondo che in ogni caso l'utilizzo avrebbe seguito “*finalità determinate, esplicite e legittime*”, e mai “*in modo che non sia incompatibile con tali finalità*”;²⁴³. Il conflitto tra interessi contrapposti portò all'incompatibilità tra *policies*, non implementabili simultaneamente: l'esigenza di trasparenza dell'ICANN trovava un insormontabile freno nelle limitazioni alla divulgazione di dati personali posta dal GDPR²⁴⁴. Nel braccio di ferro tra normative, tuttavia, prevalse l'Unione, la cui *compliance* delle imprese era assistita dalla minaccia di sanzioni che andavano da 20 milioni di euro al 4% del fatturato mondiale annuo²⁴⁵. La perdita degli operatori europei, che rappresentavano il 35% dei domini web circolanti in rete, era particolarmente significativa per la portata precettiva delle regole ICANN²⁴⁶. Posto di fronte alla prospettiva di perdere la posizione di autorità in materia, il Board dell'ICANN decise di modificare il proprio regime in conformità ai nuovi principi europei, introducendo il Temporary Specification for gTLD Registration Data, espressamente mirato a soddisfare la normativa del GDPR²⁴⁷.

²⁴¹ Ibid.

²⁴² Regolamento (UE) 2016/679 ,Art. 5 lett. c);

²⁴³ Ibid, Art. 5 lett. b);

²⁴⁴ BECKER M., ‘Externalising internal policies via conflict: the EU’s indirect influence on international institutions’, cit., 598.

²⁴⁵ Regolamento (UE) 2016/679, Art. 83 comma 5 e 6;

²⁴⁶ BECKER M., ‘Externalising internal policies via conflict: the EU’s indirect influence on international institutions’, cit., 598.

²⁴⁷ Ibid, 599.

“The Temporary Specification provides modifications to existing requirements in the Registrar Accreditation and Registry Agreements to bring them into compliance with the European Union’s General Data Protection Regulation (GDPR). Absent these modifications, ICANN, Registry Operators, and Registrars would not be able to comply with both the law and ICANN agreements when the GDPR goes into effect on 25 May 2018. This would result in the inability of ICANN to enforce its contracts. This would also result in each Registry Operator and Registrar making their own determination regarding what gTLD Registration Data should be collected, transferred and published, leading to a fragmentation of the globally distributed WHOIS system.”²⁴⁸

Nel secondo caso, il conflitto ordinamentale ha riguardato la materia sanzionatoria. Le Nazioni Unite tipicamente ricorrono alle sanzioni come strumento di prevenzione e deterrenza contro obiettivi che possano minacciare la sicurezza internazionale. Nel caso in specie, la vicenda riguardava le misure previste nella Risoluzione 1267 sul contrasto al finanziamento di Al-Qaeda²⁴⁹: i paesi ONU avrebbero dovuto provvedere al congelamento delle risorse finanziarie conservate presso i propri istituti bancari, la cui titolarità fosse riconducibile ad enti e personalità ritenute vicine all’organizzazione terroristica²⁵⁰. La procedura di implementazione competeva ad una commissione dedicata, incaricata anche di individuare i sospettati e sanzionarli secondo regole che essa stessa determinava appropriate²⁵¹. Il carattere autoreferenziale del processo destava alcune perplessità, soprattutto in luce del principio di giusto processo, rubricato agli articoli 6 e 13 della Convenzione Europea dei Diritti dell’Uomo (CEDU) tra i fondamentali giuridici dell’ordinamento europeo.

²⁴⁸ ICANN Board Resolution, Advisory Statement: Temporary Specification for gTLD Registration Data (2018), <https://www.icann.org/en/system/files/files/advisory-statement-gtld-registration-data-specs-17may18-en.pdf> (accesso del 15 Giugno 2022).

²⁴⁹ UNSC Risoluzione 1267 (15 Ottobre 1999) S/RES/1267, link: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N99/300/44/PDF/N9930044.pdf?OpenElement> (accesso del 15 Giugno 2022).

²⁵⁰ BECKER M., ‘Externalising internal policies via conflict: the EU’s indirect influence on international institutions’, cit., 600.

²⁵¹ Ibid.

Nonostante il recepimento ad opera dell'Unione Europea²⁵², l'occasione di scontro giunse in campo giurisdizionale, quando uno dei soggetti colpiti dalle sanzioni, Yassin Abdullah Kadi, fece ricorso contro il congelamento dei suoi asset finanziari²⁵³. Il caso Kadi ricevette una certa eco, anche perché era la prima volta che una corte regionale come la CGUE si pronunciava su una risoluzione ONU²⁵⁴. Per quanto rilevante in questa sede, il giudizio della Corte fu lapidario sul punto: il regolamento europeo, che implementava misure sanzionatorie innestate su un procedimento a contraddittorio non integro, era incompatibile con il principio del giusto processo²⁵⁵, pertanto illegittimo come le sanzioni che attuava. Il ragionamento della CGUE si articolava su due assunti: l'insindacabilità della Risoluzione del Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite da parte della Corte²⁵⁶; la priorità sui vincoli internazionali del diritto della Corte di pronunciarsi sulla legittimità di un atto interno rispetto ai principi fondamentali dell'ordinamento comunitario²⁵⁷. I giudici dichiararono che benché non fosse loro il potere di pronunciarsi sul merito della Risoluzione ONU, era loro dovere verificare che il Regolamento europeo attuativo garantisse l'effettività della tutela giurisdizionale ai soggetti colpiti dalle sanzioni. L'approccio così ricostruito restituisce un orientamento dualistico della Corte sul rapporto tra fonti internazionali ed europee, certamente utile alla CGUE per ribadire il primato del diritto comunitario sulle influenze esterne all'Unione, ma che denota un eccesso

²⁵² Regolamento (CE) n. 881/2002 del Consiglio, del 27 maggio 2002, che impone specifiche misure restrittive nei confronti di determinate persone ed entità associate a Osama bin Laden, alla rete Al-Qaeda e ai Talebani e abroga il regolamento (CE) n. 467/2001 che vieta l'esportazione di talune merci e servizi in Afghanistan, inasprisce il divieto dei voli e estende il congelamento dei capitali e delle altre risorse finanziarie nei confronti dei Talebani dell'Afghanistan, OJ L 139.

²⁵³ BECKER M., 'Externalising internal policies via conflict: the EU's indirect influence on international institutions', cit., 600.

²⁵⁴ FIKFAK V., 'Kadi and the Role of the Court of Justice of the European Union in the International Legal Order' (2017) Cambridge Yearbook of European Legal Studies, Vol.15, 587-617.

²⁵⁵ Joined cases C-402/05 P and C-415/05 P, *Yassin Abdullah Kadi and Al Barakaat International Foundation v Council of the European Union and Commission of the European Communities*, European Court Reports 2008 I-06351, para 324 e 325:

²⁵⁶ Ibid, para 287.

²⁵⁷ Ibid, para 316.

di autoreferenzialità²⁵⁸. In particolare, suscita perplessità la rapidità con cui la Corte abbia liquidato i vincoli imposti dall'articolo 307 TCE (oggi 351 TFUE), il quale stabilisce che

“Le disposizioni dei trattati non pregiudicano i diritti e gli obblighi derivanti da convenzioni concluse, anteriormente al 1° gennaio 1958 o, per gli Stati aderenti, anteriormente alla data della loro adesione, tra uno o più Stati membri da una parte e uno o più Stati terzi dall'altra”²⁵⁹.

In realtà, la consapevolezza che obblighi di integrazione europea giocoforza avrebbero configurato frizioni tra l'affermazione ordinamento europeo e le attribuzioni contratte in precedenza da ciascuno stato membro era ben nota ai tempi della stipulazione dei trattati, al punto che lo stesso articolo 307 ne teneva conto: di fronte a incompatibilità tra norme unionali e fonti internazionali anteriori, gli stati membri si sarebbero dovuti adoperare per rimuovere il contrasto²⁶⁰, operando un bilanciamento tra gli obblighi internazionali contratti e gli adempimenti imposti dall'integrazione europea²⁶¹. La Corte avrebbe potuto tener conto di questa impostazione, esaminando con maggior grado di approfondimento i limiti e i vincoli dell'azione europea in considerazione dei margini posti dall'articolo 307, posto che l'Organizzazione delle Nazioni Unite, risalente al 1945, configura un chiaro esempio di “*convenzione conclusa* [,] *anteriamente al 1958*”²⁶². Come suggerito dalla Commissione, la Corte avrebbe potuto esprimersi sul grado di conformità della Risoluzione 1267 alle disposizioni del diritto internazionale cogente e consuetudinario inerenti ai diritti umani invocati (i diritti ad essere sentiti e al giusto processo, ad esempio)²⁶³. Anche a voler accettare l'approccio dualistico, la CGUE avrebbe potuto valutare la Risoluzione alla luce delle stesse considerazioni fatte in precedenza dal

²⁵⁸ GATTINI A., ‘Joined Cases C-402/05 P & 415/05 P, *Yassin Abdullah Kadi, Al Barakaat International Foundation v. Council and Commission*, judgment of the Grand Chamber of 3 September 2008’ (2009), *CMLR: Common Market Law Review*, Vol.46, 225-226.

²⁵⁹ Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea, Articolo 351, comma 1.

²⁶⁰ Ibid, Articolo 351, comma 2.

²⁶¹ Ibid, Articolo 351, comma 3.

²⁶² GATTINI A., ‘Joined Cases C-402/05 P & 415/05 P’, cit., 226.

²⁶³ Ibid, 228.

Comitato per i diritti umani delle Nazioni Unite, il quale nel 2007 aveva definito inderogabile il diritto all'equo processo²⁶⁴. Arricchendo l'argomentazione con questi riferimenti, la Corte avrebbe suscitato un giudizio più onesto sulla deferenza mostrata nel giudizio verso il primato delle fonti internazionali²⁶⁵. Al contrario, la sollecitudine della CGUE nei confronti dell'ordinamento internazionale si ridusse ad una dichiarazione di facciata, stante la rapidità con cui la Corte liquidò il rapporto tra fonti internazionali ed europee per concentrarsi più approfonditamente sull'incompatibilità interna all'ordinamento comunitario²⁶⁶. Inoltre, la CGUE evitò anche di pronunciarsi sugli obblighi di ottemperanza degli stati membri rispetto a simili conflitti tra norme internazionali ed europee²⁶⁷, in ciò confidando forse nell'indiretto meccanismo degli incentivi: a fronte di un meccanismo istituzionale sviluppato come quello europeo, in grado di garantire ottemperanza alle proprie norme anche attraverso l'applicazione efficace di sanzioni, gli operatori europei avrebbero evaso le confliggenti disposizioni internazionali, notoriamente assistite da strumenti di ottemperanza meno "persuasivi". Così fu: la caducazione delle sanzioni obbligò gli istituti europei a rilasciare gli *assets*, svolta che minò profondamente l'efficacia dell'azione UNSC contro Al-Qaeda. Per porvi rimedio, le Nazioni Unite modificarono la *policy* interna circa il procedimento di erogazione delle sanzioni. Istituirono il c.d. *ombudperson* come attore indipendente nel processo di individuazione dei sospettati finanziatori del terrorismo, il quale avrebbe provveduto a svolgere audizioni e a raccogliere informazioni per confermare o

²⁶⁴ Convenzione Internazionale per la protezione dei diritti civili e politici, Commento Generale N.32, 27 luglio 2007, para 5: "*While reservations to particular clauses of article 14 may be acceptable, a general reservation to the right to a fair trial would be incompatible with the object and purpose of the Covenant.*"; para 59: "*In cases of trials leading to the imposition of the death penalty scrupulous respect of the guarantees of fair trial is particularly important. The imposition of a sentence of death upon conclusion of a trial, in which the provisions of article 14 of the Covenant have not been respected, constitutes a violation of the right to life (article 6 of the Covenant).*"

²⁶⁵ GATTINI A., 'Joined Cases C-402/05 P & 415/05 P', cit., 225-226.

²⁶⁶ Ibid, 231-232.

²⁶⁷ Ibid.

²⁶⁸ *ibid*, 235.

rimuovere le sanzioni già applicate ad un obiettivo²⁶⁸. Il fine, anche in questo caso, fu quello di allineare la procedura alle richieste normative europee, accentuando il ruolo del contraddittorio con il sospettato.

In sostanza, la debolezza strutturale che inibisce all'Unione Europea un attivismo proattivo nelle istituzioni internazionali nelle cui materie è priva di autonomia politica e controllo sulle risorse normative, viene meno quando l'Unione agisce in via indiretta, forzando l'allineamento internazionale dietro la minaccia dell'inottemperanza europea. In altre parole, a fronte di una norma stabilita internazionalmente, che sarebbe troppo complesso chiedere di modificare con un'istanza europea a causa della settorializzazione delle sue competenze, l'UE può ottenere l'adeguamento agendo indirettamente sui profili operativi che si riverberano nel suo mercato interno. Di fronte al disimpiego *de facto* della norma internazionale nel vasto mercato europeo, l'istituzione emittente dovrà adeguarsi per evitare la frammentazione dell'ordinamento, prospettiva che comprometterebbe l'autorevolezza stessa dell'organizzazione come *standard setter* in materia.

[§1.III.1.c] L'unilateralismo europeo

Con la presa di coscienza dell'influenza esercitata dal mercato europeo a supporto della normativa unionale, l'UE ha cominciato a sostenere unilateralmente la diffusione di standard a difesa dei propri interessi. La connessione tra forze di mercato e normativa ha affinato la plausibilità del potere etero-normativo come strumento di influenza esterna della legislazione europea, avvalorando la tesi di un unilateralismo europeo per l'esternalizzazione di *policies* interne²⁶⁹. Quest'approccio non ha mai fatto venire meno le dichiarazioni europee a sostegno del multilateralismo, sempre considerato l'approdo migliore tra gli scenari di assestamento dei rapporti internazionali, rispetto al quale le

²⁶⁸ BECKER M., 'Externalising internal policies via conflict: the EU's indirect influence on international institutions', cit., 602.

²⁶⁹ ODERMATT J. 'Convergence through EU Unilateralism.', cit., 57.

condotte unilaterali costituiscono un mezzo e un sostituto provvisorio²⁷⁰. Tuttavia, la credibilità di uno sforzo dell'Unione per un reale ritorno al multilateralismo sembra al momento smentito dalla pratica²⁷¹, soprattutto considerando che nei settori in cui l'UE ha assunto il ruolo di *standard setter*, lo ha fatto in forza di politiche unilaterali.

Oltre a rinviare agli esempi già fatti nel Capitolo II, si pensi a due esempi emblematici in materia ambientale e di tutela dei dati: l'intervento europeo che avrebbe portato ad un'implementazione del sistema di scambio delle quote di emissione del traffico aereo (ETS), traeva origine dalla mancata previsione nel protocollo di Kyoto di soglie limite all'inquinamento prodotto dai voli internazionali²⁷². In un primo momento l'UE aveva cercato di portare la lacuna all'attenzione dell'istituzione internazionale deputata, l'International Civil Aviation Authority (ICAO). Ma l'assenza di progressi, limitati a dichiarazioni programmatiche e non vincolanti, aveva indotto l'attore ad abbandonare la via multilaterale²⁷³. Coerentemente con quanto detto sopra, la marginalizzazione dell'attivismo europeo presso i centri internazionali preposti costituì la spinta decisiva verso l'iniziativa unilaterale. In questa svolta si innesta la già ricordata Aviation Directive del 2008, esaminata da Scott come esempio di legislazione europea dotata di estensione territoriale, la cui inerenza quale strumento etero-normativo può a questo punto dirsi pacifica²⁷⁴.

Con riguardo alla protezione dei dati, anche in questo caso l'iniziativa dell'UE sorse dopo una presa d'atto dell'influenza internazionale esercitata più dal suo mercato che dal suo attivismo nelle istituzioni internazionali preposte. La

²⁷⁰ FUSIEK D. A. *Towards Normative Power Europe – The EU as a standard-bearer of multilateralism and the role of European norms and values in the post-pandemic geopolitical order* (2020, Brussels: Institute of European Democrats), 6-7.

²⁷¹ ODERMATT J. 'Convergence through EU Unilateralism.', cit.

²⁷² SCOTT J. & RAJAMANI L., 'EU Climate Change Unilateralism' (2012), *The European Journal of International Law*, Vol. 23, 474.

²⁷³ ODERMATT J. 'Convergence through EU Unilateralism.', cit., 52.

²⁷⁴ Si veda [§1.II.2.b]

diffusione della Direttiva 95/46/EC²⁷⁵, utilizzata come modello dalle legislazioni inerenti in gran parte dei paesi asiatici e africani²⁷⁶ e dovuta ai potenziali benefici percepiti da questi ultimi dall'adottare scelte normative che incentivassero la liberalizzazione dei rapporti con il mercato europeo, ha consapevolizzato il legislatore unionale del potenziale esternalizzante delle sue iniziative²⁷⁷. Su questo proposito, giunse l'emanazione del Regolamento Generale sulla Protezione dei Dati (GDPR)²⁷⁸, con cui l'Unione ha perseguito unilateralmente nella tutela dei diritti alla riservatezza e alla privacy dei propri cittadini. Infatti, a questo fine la normativa europea si avvale di diversi strumenti per estendersi territorialmente (secondo l'elaborazione di Scott²⁷⁹) su persone fisiche e giuridiche situate in ordinamenti terzi²⁸⁰. Il GDPR subordina l'autorizzazione al trasferimento dei dati da un paese europeo ad uno stato esterno ad un esame di idoneità della legislazione interna di quest'ultimo. Nell'ambito di questa valutazione, la Commissione Europea consente l'operazione qualora accerti sussistere nell'ordinamento locale un “*adeguato livello*” di protezione per i dati, secondo parametri europei²⁸¹: ciò avviene qualora l'UE riscontri una “*sostanziale equivalenza*” tra la normativa estera e quella unionale²⁸², supportata da “*garanzie appropriate*” quali quelle fornite da reciproci accordi tra esportatore e importatore dei dati sulle garanzie di protezione²⁸³, previo rispetto di regole vincolanti all'interno degli enti che veicolano l'operazione di trasferimento²⁸⁴. In

²⁷⁵ Direttiva 95/46/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 24 ottobre 1995, relativa alla tutela delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati.

²⁷⁶ KUNER C., ‘The Internet and the Global Reach of EU Law’ in CREMONA M. & SCOTT J., *EU Law Beyond EU Borders: The Extraterritorial Reach of EU Law*, (2019, Oxford: Oxford University Press), 126.

²⁷⁷ Ibid, 127.

²⁷⁸ 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 (regolamento generale sulla protezione dei dati) (Testo rilevante ai fini del SEE), OJ L 119.

²⁷⁹ Si veda [§1.II.2.b].

²⁸⁰ KUNER C., ‘The Internet and the Global Reach of EU Law’, cit., 124.

²⁸¹ Ibid.

²⁸² Regolamento (UE) 2016/679, Articolo 45 comma 1.

²⁸³ Ibid, Articolo 46 comma 1.

²⁸⁴ Ibid, Articolo 47 comma 1 lett. a).

sostanza, un trasferimento di dati da uno stato europeo ad un altro esterno può avvenire solo a condizione di un appiattimento della legislazione terza su quella unionale²⁸⁵, una manifestazione del potere etero-normativo europeo perseguita attraverso l'azione unilaterale delle sue istituzioni.

[§1.III.2] *L'azione istituzionale*

La percezione della svolta unilaterale europea e la consapevolezza delle istituzioni unionali circa la sua efficacia, si ricava dall'esame delle comunicazioni della Commissione e della giurisprudenza della Corte di Giustizia. Nei più recenti progetti normativi di iniziativa europea si evince l'intenzione di dotare le future policy di strumenti che ne rafforzino la portata etero-normativa, così evidenziando l'ambizione dell'Esecutivo di ampliare la sua legislazione ad ordinamenti esterni ai confini europei. Tali aspettative sono sostenute dall'azione della CGUE, che in qualità di organo deputato all'interpretazione del diritto unionale, svolge un ruolo di garante del potere etero-normativo: nelle pronunce che si esamineranno, emerge come il pragmatismo del giudice di nomofilachia dell'Unione abbia non solo supportato, ma addirittura indotto la legittimità e lo sviluppo dell'efficacia etero-normativa delle *policy* europee.

[§1.III.2.a] *Il ruolo della Commissione Europea*

In qualità di organo esecutivo dell'Unione, la Commissione Europea promuove le iniziative normative necessarie a garantire il buon funzionamento del mercato unico. L'esigenza della Commissione ad intervenire ha due ragioni: una fisiologica e una patologica.

In primo luogo, un quadro normativo uniforme costituisce una condizione essenziale per una maggiore integrazione tra membri, nella misura in cui consolida la formazione di un corpo europeo che non risulti meramente dallo

²⁸⁵ KUNER C., 'The Internet and the Global Reach of EU Law', cit., 125.

scontro tra ordinamenti interni, bensì ne costituisca la sintesi armonica capace di dare sistemazione agli interessi di un popolo unico²⁸⁶.

Una seconda ragione, per certi versi patologica, di intervento normativo della Commissione nasce dall'impulso di alcuni stati membri, che adottano unilateralmente normative stringenti in determinate materie, a cui gli altri non si adeguano prontamente. Per evitare la frammentazione del mercato, la Commissione adotta misure di armonizzazione che, solitamente, innalzano il rigore normativo generale portando alla convergenza verso le legislazioni nazionali più rigorose. Il fenomeno ricorda, come Bradford nota, l'Effetto California negli Stati Uniti, ove l'irrigidimento della normativa di uno stato produce un inasprimento delle regole in tutti gli altri per evitare la compartimentazione dell'economia²⁸⁷. In Europa uno degli esempi più eclatanti del medesimo fenomeno lo si ebbe nella trazione esercitata durante gli Anni Novanta da Austria, Danimarca, Finlandia, Germania, Paesi bassi e Svezia per l'innalzamento del rigore normativo in materia ambientale, iniziative che spinsero la Commissione ad intervenire per estendere i nuovi standard a tutti i membri, onde evitare effetti distorsivi²⁸⁸.

Nonostante queste due matrici di fondo, le circostanze pratiche che hanno attribuito alle normative europee efficacia esterna ai confini degli Stati membri hanno recentemente arricchito l'azione della Commissione di una nuova consapevolezza. L'attenzione sollevata da alcuni attori internazionali, in particolare gli Stati Uniti, sulla possibilità che la legislazione del mercato unico (e le sue istituzioni) potesse esercitare influenze indebite su ordinamenti terzi²⁸⁹, ha portato l'Esecutivo europeo a prendere coscienza del suo ruolo guida nell'esercizio del potere etero-normativo dell'UE. Di tale assunto si trova traccia

²⁸⁶ HIX S., 'The European Union as a Polity (I)' in JØRGENSEN K. E., POLLACK M. A. & ROSAMOND B., *Handbook of European union politics* (2006, SAGE Publications Ltd), 141-158.

²⁸⁷ Si veda [§1.II.2.a]

²⁸⁸ BÖRZEL T., 'Pace-Setting, Foot-Dragging, and Fence-Sitting: Member State Responses to Europeanization' (2002), *JCMS: Journal of Common Market Studies*, Vol. 40, 193-214.

²⁸⁹ GSTOHL S., "Political Dimension of an Externalization of the Eu's Internal Market" (2007) *EU Diplomacy Papers*, No.3, http://ael.pitt.edu/9593/1/EDP_3-2007_Gst%C3%B6hl.pdf

nei documenti e comunicazioni attraverso cui la Commissione dialoga periodicamente con le altre istituzioni, quali il Consiglio Europeo e il Parlamento. Pur non avendo portata vincolante, tali atti illustrano i punti programmatici dell'azione dell'organo in merito a determinate aree di intervento normativo, con particolare attenzione ai profili più critici e agli strumenti con cui si intende agire. Per quanto rilevante in questa sede, l'esame delle comunicazioni rese negli ultimi anni restituisce diverse occasioni in cui la Commissione ha riconosciuto la necessità di dotare le proprie *policy* interne di un'efficacia esterna. Anche se con forme diverse, tale richiamo conduce sovente a ribadire l'importanza di implementare le matrici del potere etero-normativo come strumento di influenza e mezzo per la protezione degli interessi dell'Unione.

Si pensi all'European Green Deal (EGD)²⁹⁰, il pacchetto di interventi di transizione ecologica per trasformare l'economia europea, conciliando la sua crescita con la progressiva riduzione di emissioni inquinanti entro il 2050²⁹¹. Tra le varie misure annunciate per realizzare l'obiettivo, la Commissione promette di agire a livello transnazionale e internazionale per indurre l'adozione di *policy* analoghe all'EGD²⁹². In particolare, si propone di integrare gli obiettivi ambientali alla politica commerciale, utilizzando le condizionalità degli accordi bilaterali, di libero scambio o investimento per estendere il raggio delle normative sulla sostenibilità ai paesi partner²⁹³. La fiducia della Commissione

²⁹⁰ European Commission, 'The European Green Deal', COM (2019) 640 final, 11 December 2019.

²⁹¹ Ibid, 2.

²⁹² Ibid, 20.

²⁹³ Ibid, 21: "Trade policy can support the EU's ecological transition. It serves as a platform to engage with trading partners on climate and environmental action. Commitments to sustainability have been continuously strengthened in EU trade agreements, in particular with regard to enhancing climate change action. The Commission has also been stepping up efforts to implement and enforce the sustainable development commitments of EU trade agreements, and these efforts will be further enhanced with the appointment of a Chief Trade Enforcement Officer. On climate change more specifically, the EU's most recent agreements all include a binding commitment of the Parties to ratify and effectively implement the Paris Agreement. The Commission will propose to make the respect of the Paris agreement an essential element for all future comprehensive trade agreements. The EU's trade policy facilitates trade and investment in green goods and services and promotes climate-friendly public procurement. Trade policy also needs to ensure undistorted, fair trade and investment in raw materials that the EU economy needs for the green transition. It can help address harmful practices such as illegal logging, enhance regulatory cooperation promote EU standards and remove non-tariff barriers in the renewable

nel successo nella strategia etero-normativa si ricava anche più esplicitamente dal richiamo alla connessione tra dimensione del mercato e capacità di stimolare l'adozione estera degli standard europei: *“la Commissione continuerà nella elaborazione di nuovi parametri normativi per la crescita sostenibile e ad utilizzare il suo peso economico per plasmare standard internazionali che siano in linea con le proiezioni ambientali e climatiche europee”*²⁹⁴. Oltre a procedere alla sensibilizzazione dei paesi terzi sul tema ambientale, sulle orme dell'esempio europeo, la Commissione nel 2022 ha avanzato la proposta di adottare un meccanismo di adeguamento delle emissioni di carbonio connesse alla produzione di beni provenienti dai paesi terzi (CBAM)²⁹⁵. Le modalità di attuazione sono molteplici, dall'istituzione di una tassa sulle emissioni di carbonio pagata dagli importatori al momento dell'ingresso dei prodotti nell'UE, alla riproposizione di un sistema ispirato alle quote di scambio (ETS) introdotte con l'Aviation Directive²⁹⁶. Il fine dichiarato è quello garantire che il prezzo dei beni importati sia indicizzato al valore delle loro emissioni di carbonio. In questo modo, viene a ridursi il divario competitivo tra le aziende europee, sottoposte a rigorosi regimi di abbattimento dell'impatto ambientale delle loro produzioni, e le aziende estere, situate in ordinamenti spesso meno rigidi circa la sostenibilità degli impianti industriali, attenuando l'incentivo delle prime a delocalizzare gli stabilimenti nei paesi delle seconde²⁹⁷. È chiaro come lo strumento in questione

energy sector. All chemicals, materials, food and other products that are placed on the European market must fully comply with relevant EU regulations and standards. The EU should use its expertise in “green” regulation to encourage partners to design similar rules that are as ambitious as the EU’s rules, thus facilitating trade and enhancing environment protection and climate mitigation in these countries.”

²⁹⁴ Ibid, 22: “As the world’s largest single market, the EU can set standards that apply across global value chains. The Commission will continue to work on new standards for sustainable growth and use its economic weight to shape international standards that are in line with EU environmental and climate ambitions. It will work to facilitate trade in environmental goods and services, in bilateral and multilateral forums, and in supporting open and attractive EU and global markets for sustainable products. It will work with global partners to ensure the EU’s resource security and reliable access to strategic raw materials.”

²⁹⁵ Commissione Europea, ‘Proposta di Regolamento del Parlamento Europeo e del Consiglio che istituisce un meccanismo di adeguamento del carbonio alle frontiere’, COM (2021) 564 final, 14 luglio 2021, Articoli 1 e 2.

²⁹⁶ Ibid, 9.

²⁹⁷ Ibid, 2-3.

rientri nella strategia etero-normativa europea: agendo sulle forze di mercato, il CBAM tende a ridurre l'anelasticità normativa del settore, ingenerando la sussistenza dei requisiti per l'Effetto Bruxelles della normativa ambientale in questione²⁹⁸. Significativo è in questo senso il tenore della dichiarazione della Commissione sull'eventualità che imporrebbe l'entrata in vigore del meccanismo:

“Se dovessero persistere livelli diversi di ambizione su scala mondiale mentre l'UE aumenta le sue ambizioni in campo climatico, la Commissione proporrà, per determinati settori, un meccanismo di adeguamento del carbonio alle frontiere, al fine di ridurre il rischio di rilocalizzazione delle emissioni di carbonio, garantendo, in questo modo, che il prezzo delle importazioni tenga conto più accuratamente del loro tenore di carbonio.”²⁹⁹

Il doveroso parallelismo tra le “ambizioni” europee e quelle “su scala mondiale” ribadisce l'approccio eurocentrico dell'Unione in linea con il progetto etero-normativo, che soprattutto in materie dall'applicazione transnazionale quale il settore ambientale, tende a porsi come autorità garante dell'interesse internazionale.

Ancora in materia di privacy, l'attenzione alla diffusione esterna della normativa europea è oggetto di esame in una comunicazione del 2019 dal titolo significativo: *“le norma sulla protezione dei dati come strumento generatore di fiducia nell'Ue e oltre i suoi confini: un bilancio”*³⁰⁰. L'impronta etero-normativa si percepisce sin dalle prime pagine, in cui la Commissione evidenzia la dimensione globale del traffico dei dati personali e la necessità di adottare misure di pari grandezza per garantirne una protezione effettiva³⁰¹. A questo fine,

²⁹⁸ DOBREVA A. & TITIEVSKAIA J., 'EU Carbon Border Adjustment Mechanism: Implications for climate and competitiveness.' (2022) *EPRS: European Parliament Research Service*, 2.

²⁹⁹ European Commission, 'The European Green Deal', COM (2019) 640 final, 11 dicembre 2019, 5.

³⁰⁰ Commissione Europea, 'Le norma sulla protezione dei dati come strumento generatore di fiducia nell'Ue e oltre i suoi confini: un bilancio', COM (2019) 374 final, 24 luglio 2019.

³⁰¹ Ibid, 1 e 2.

l'enfasi su “*gli sforzi dell'Ue per promuovere la convergenza globale dei regimi di protezione dei dati*” sintetizza l'intenzione di proseguire nell'estensione della normativa europea oltre i confini unionali³⁰². Il concetto viene poi ampliato nel paragrafo VI, ove la legittimazione all'estensione territoriale della normativa unionale viene fondata sui risultati di un'indagine condotta tra i consumatori di venticinque paesi (di cui solo sei europei), i quali (78%) dichiarano un'elevata preoccupazione per la tutela dei propri dati³⁰³. Su questo presupposto, la Commissione accoglie con soddisfazione le condotte di imprese che allargano anche ai clienti non residenti in Europa i diritti riconosciuti dalla legislazione unionale inerente³⁰⁴. Nello stesso segno, la comunicazione compie una ricognizione tra le *policies* di settore adottate in paesi terzi, sottolineandone il legame formale e contenutistico con la normativa europea³⁰⁵. Inoltre, si ribadisce

³⁰² Ibid, 2: “La protezione dei dati è presa sul serio come mai prima d'ora e ha un impatto di ampia portata sulle varie parti interessate e sui vari settori. La Commissione è determinata a guidare l'UE verso un'attuazione efficace del nuovo regime di protezione dei dati e a sostenere tutti gli aspetti per la sua piena operatività. La presente comunicazione fa il punto sui risultati conseguiti finora per quanto riguarda l'attuazione coerente delle norme sulla protezione dei dati in tutta l'UE, il funzionamento del nuovo sistema di governance, l'impatto sui cittadini e sulle imprese e gli sforzi dell'UE per promuovere la convergenza globale dei regimi di protezione dei dati. Dà inoltre seguito alla comunicazione del gennaio 2018 sull'applicazione del regolamento e si basa sui lavori del gruppo multilaterale, in particolare sul contributo all'esercizio di valutazione sull'anno trascorso e sulle discussioni svoltesi in occasione dell'evento di valutazione organizzato dalla Commissione il 13 giugno 2019. La presente comunicazione intende essere altresì un contributo al riesame che la Commissione prevede di effettuare entro maggio 2020.”

³⁰³ Ibid, 11: “L'indagine globale CIGI-Ipsos 2019 sulla sicurezza di Internet e la fiducia nei suoi confronti. Secondo tale indagine, il 78 % dei rispondenti è preoccupato della tutela della propria vita privata online, il 49 % afferma che la sfiducia li ha indotti a divulgare meno informazioni personali online, il 43 % ha invece riferito di prestare maggiore attenzione alla protezione del proprio dispositivo e il 39 % ha risposto di utilizzare Internet in modo più selettivo, tra le altre precauzioni. L'indagine è stata condotta in 25 economie: Australia, Brasile, Canada, Cina, Egitto, Francia, Germania, Giappone, Gran Bretagna, Hong Kong, India, Indonesia, Italia, Kenya, Messico, Nigeria, Pakistan, Polonia, Russia, Repubblica di Corea, Stati Uniti, Sud Africa, Svezia, Tunisia e Turchia.”

³⁰⁴ Ibid, 12.

³⁰⁵ Ibid, 12: “Inoltre, poiché i paesi di tutto il mondo affrontano sempre più spesso sfide analoghe, si stanno dotando di nuove norme di protezione dei dati o modernizzando quelle esistenti. Spesso tali leggi presentano una serie di caratteristiche comuni condivise dal regime di protezione dei dati dell'UE, come una legislazione di ampia portata piuttosto che norme settoriali, diritti individuali applicabili e un'autorità di controllo indipendente. Questa tendenza è veramente globale, dalla Corea del Sud al Brasile, dal Cile alla Thailandia, dall'India all'Indonesia. La partecipazione sempre più universale alla “Convenzione 108” del Consiglio d'Europa, recentemente modernizzata con un contributo significativo della Commissione, è un altro evidente indizio di questa tendenza alla convergenza verso l'alto.”

l'intenzione di intensificare la convergenza accertando l'adequatezza delle soluzioni estere con i parametri di protezione europei, un percorso già intrapreso nei rapporti bilaterali con diversi paesi partner (Brasile, Cile, Corea del Sud, India, Indonesia e Taiwan) e proficuamente raggiunto con il Giappone³⁰⁶. Come visto in Scott, le clausole di adeguatezza sono uno strumento affine alla diffusione normativa, il fatto che sia rimarcato tra i punti centrali della strategia in materia di privacy evoca implicitamente la strada etero-normativa.

Ancora, il Libro Bianco sull'intelligenza artificiale³⁰⁷ rappresenta un caso peculiare, avendo ad oggetto l'opportunità di normare un settore giuridicamente vergine. La Commissione affronta il tema con la prospettiva di stabilire un insieme di regole capaci di dare sistemazione agli interessi quali dignità e diritto alla privacy, percepiti a rischio nella nuova realtà digitale, contemporaneamente coltivando la fiducia dei consumatori in quella che è avvertita come una risorsa strategica per assicurare la crescita futura³⁰⁸. Oltre a ribadire l'esigenza di un approccio comune europeo sull'IA, in modo da evitare frammentazioni di mercato letali all'autorità del quadro giuridico in lavorazione³⁰⁹, il Libro Bianco afferma l'intenzione di agire affinché su questo corpo di norme si realizzi la convergenza degli ordinamenti esteri *“seguendo un approccio che promuova le regole e i valori dell'UE”*³¹⁰. In ciò la Commissione promette di assumere un

³⁰⁶ Ibid, 12 e 13: “la Commissione ha intensificato il suo impegno nei confronti di paesi terzi e altri partner internazionali basandosi su elementi di convergenza tra i sistemi di tutela della vita privata e sviluppandoli ulteriormente. Ciò ha incluso la valutazione della possibilità di adottare accertamenti di adeguatezza in relazione a paesi terzi selezionati. Questo lavoro ha prodotto risultati importanti, in particolare l'entrata in vigore, nel febbraio del 2019, dell'accordo di mutua adeguatezza UE-Giappone che ha creato lo spazio più grande al mondo di flussi di dati liberi e sicuri. I negoziati sull'adequatezza con la Corea del Sud sono in fase avanzata e sono in corso lavori esplorativi che mirano ad avviare colloqui sull'adequatezza con diversi paesi dell'America latina, quali il Cile o il Brasile, in funzione del completamento dei processi legislativi in corso. Gli sviluppi sono promettenti anche in alcune parti dell'Asia, come ad esempio in India, Indonesia e Taiwan, nonché nei paesi del vicinato europeo orientale e meridionale, che potrebbero consentire future decisioni di adeguatezza”

³⁰⁷ Commissione Europea, ‘Libro Bianco sull'intelligenza artificiale – Un approccio europeo all'eccellenza e alla fiducia’, COM (2020) 65 final, 19 febbraio 2020.

³⁰⁸ Ibid, 2.

³⁰⁹ Ibid, 3.

³¹⁰ Ibid, 10: “L'UE continuerà a cooperare in materia di IA con i paesi che condividono gli stessi principi, ma anche con gli attori globali, seguendo un approccio che promuova le regole e i valori dell'UE (ad esempio sostenendo la convergenza normativa verso l'alto, garantendo l'accesso alle

ruolo di guida, operando a livello multilaterale quanto bilaterale in modo da garantire che nel quadro legislativo comune tra paesi terzi e Unione non venga mai meno il rispetto dei valori fondamentali europei. Vi è poi un riferimento implicito alle forze di mercato e all'estensione territoriale della normativa risultante: la Commissione ritiene le regole sull'IA applicabili a tutti gli attori economici operanti nell'UE, siano o meno stabiliti nell'Unione³¹¹.

In sostanza, come si evince dall'analisi dei documenti inerenti alle più rilevanti iniziative normative degli ultimi anni, la Commissione Europea ha fatto propria la strategia etero-normativa, individuando in essa un espediente efficace nel consolidamento dell'influenza europea negli ordinamenti dei paesi terzi. Un elemento comune tra gli ambiti delle *policies* esaminate è certamente il fatto che si tratti in tutti i casi di settori relativamente nuovi o la cui sensibilità globale si è acuita negli ultimi anni. Agendo su materie recenti e di ampio interesse economico, ove il rigore regolamentare e la capacità normativa europea è consolidata a fronte di ordinamenti esteri in cui le stesse sono sconosciute o appena abbozzate, la Commissione è consapevole di potere assurgere a ruolo di *standard setter* globale.

risorse fondamentali, compresi i dati, e creando condizioni di parità). La Commissione monitorerà da vicino le politiche dei paesi terzi che limitano i flussi di dati e affronterà le restrizioni indebite nei negoziati commerciali bilaterali e mediante iniziative nell'ambito dell'Organizzazione mondiale del commercio. La Commissione è convinta che la cooperazione internazionale sulle questioni riguardanti l'IA debba basarsi su un approccio che promuova il rispetto dei diritti fondamentali, tra cui la dignità umana, il pluralismo, l'inclusione, la non discriminazione e la protezione della privacy e dei dati personali, e si adopererà per esportare i suoi valori nel mondo. È, inoltre, chiaro che lo sviluppo e l'uso responsabili dell'IA possono essere una forza trainante per conseguire gli obiettivi di sviluppo sostenibile e portare avanti l'Agenda 2030.”

³¹¹ Ibid, 25: “In secondo luogo va affrontata la questione dell'ambito di applicazione geografico dell'intervento legislativo. Secondo la Commissione, è fondamentale che le prescrizioni siano applicabili a tutti gli operatori economici interessati che forniscono prodotti o servizi basati sull'IA nell'UE, indipendentemente dal fatto che siano stabiliti o meno nell'Unione; in caso contrario, gli obiettivi dell'intervento legislativo di cui sopra potrebbero non essere pienamente raggiunti.”

[§1.III.2.b] *Il ruolo della Corte Europea di Giustizia*

Nell'affermazione del potere etero-normativo europeo, la Corte Europea di Giustizia ha avuto un ruolo laterale, sebbene funzionale³¹². Essendo il fenomeno ancorato maggiormente alla sfera legislativa, la sua gestione è geneticamente legata all'attività propulsiva della Commissione e all'interesse del Parlamento. Tuttavia, perché l'Unione possa condurre un'azione normativa efficace è richiesta la compattezza di tutto l'arco istituzionale europeo, compresa la Corte e la sua giurisprudenza. Diversamente, se la CGUE fosse granitica nell'applicazione del principio di territorialità e dei limiti del mandato europeo, gli operatori economici esteri avrebbero gioco facile nello scardinare gli sforzi esternalizzanti dell'Unione. Si procederà con l'esame di alcuni casi giurisprudenziali in cui l'orientamento della CGUE ha consentito la validazione dell'effetto etero-normativo.

Caso Air Transportation of America³¹³. La sentenza in questione aveva ad oggetto una contestazione mossa all'Aviation Directive del 2008³¹⁴. Come visto in precedenza, questa direttiva introduceva (con modifica del sistema varato nel 2003) un meccanismo di ripartizione delle quote di emissione dei voli aerei, al fine di limitarne l'impatto ambientale. Per effettuarne il calcolo, la direttiva imponeva di considerare non solo le emissioni avvenute nelle tratte interne allo spazio europeo, ma considerava anche quelle sprigionate da voli "in arrivo a" o "in partenza da" i paesi europei. Dunque, tale previsione si risolveva, di fatto, in un assoggettamento alla legislazione europea anche delle emissioni prodotte dagli aeromobili durante il sorvolo di stati terzi, comportando un'estensione normativa europea al loro spazio aereo. Alcune compagnie aeree statunitensi lamentavano che un siffatto sistema di calcolo si reggeva su un abuso

³¹² SCOTT J., 'The Global Reach of EU Law' in CREMONA M. & SCOTT J., *EU Law Beyond EU Borders: The Extraterritorial Reach of EU Law*, (2019, Oxford: Oxford University Press) 35.

³¹³ C-366/10, *Air Transport Association of America and Others V Secretary of State for Energy and Climate Change* [2011] ECLI:EU:C:2011:864.

³¹⁴ Direttiva 2008/101/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 19 novembre 2008, che modifica la direttiva 2003/87/CE al fine di includere le attività di trasporto aereo nel sistema comunitario di scambio delle quote di emissioni dei gas a effetto serra (Testo rilevante ai fini del SEE), OJ L 8.

dell'applicazione territoriale della direttiva in questione, comportando una lesione di quattro principi del diritto internazionale consuetudinario³¹⁵: il principio di sovranità nazionale sul proprio spazio aereo; il divieto di uno stato di esercitare la propria sovranità su soggetti locati nell'alto mare; il principio di libertà di sorvolo sulle acque internazionali; la regola per cui un velivolo durante il sorvolo dell'alto mare rimane assoggettato alla sovranità dello stato in cui è stato immatricolato, salvo espressa eccezione. Inoltre, l'Aviation Directive presentava profili di criticità sotto le disposizioni della Convenzione di Chicago (ICAO), dell'Accordo tra Unione Europea e Stati Uniti sul traffico aereo (Open Skies Agreement) e del Protocollo di Kyoto. Come anticipato in precedenza³¹⁶ la disamina compiuta dalla Corte sulla compatibilità della Direttiva con queste fonti internazionali restituisce un quadro piuttosto chiaro del prospettivismo unilaterale dell'Unione Europea: se da un lato i giudici si sono dimostrati disponibili a riconoscere i principi consuetudinari elencati come parametri di legittimità per gli atti europei³¹⁷, sostenendo formalmente il primato del diritto internazionale su quello comunitario³¹⁸, le argomentazioni addotte per giustificare la compatibilità delle misure a questi principi ha reso evidente quanto questa subordinazione fosse solo apparente. Innanzitutto, l'esclusione del quarto principio come regola consuetudinaria³¹⁹, tratta per analogia dalla Convenzione delle Nazioni Unite sul Diritto del Mare (UNCLOS)³²⁰, tradisce una certa

³¹⁵ *Air Transport Association of America and Others V Secretary of State for Energy and Climate Change*, cit., para 108 e 121.

³¹⁶ Si veda [§1.II.2.b].

³¹⁷ C-366/10, *Air Transport Association of America and Others V Secretary of State for Energy and Climate Change* [2011] ECLI:EU:C:2011:864, para 107; La Corte ha ribadito il ricorrere dei due requisiti necessari per l'invocabilità di una fonte internazionale consuetudinaria per la sindacabilità di un atto unionale presso la CGUE: deve essere idonea a contestare la competenza delle istituzioni europee ad adottare l'atto sindacato; l'atto in questione deve aver inciso diritti individuali, o fatto sorgere obblighi nei confronti dell'Unione, in capo al singolo.

³¹⁸ GATTINI A., 'Between splendid isolation and tentative imperialism', cit., 979.

³¹⁹ La regola per cui un velivolo durante il sorvolo dell'alto mare rimane assoggettato alla sovranità dello stato in cui è stato immatricolato, salvo espressa eccezione.

³²⁰ Convenzione delle Nazioni Unite sul Diritto del Mare, Articolo 92, comma 1: "*Le navi battono la bandiera di un solo Stato e, salvo casi eccezionali specificamente previsti da trattati internazionali o dalla presente Convenzione, nell'alto mare sono sottoposte alla sua giurisdizione esclusiva. Una nave non può cambiare bandiera durante una traversata o durante*

inquietudine della Corte a gestirne le implicazioni. Ne è prova la contraddizione con cui la Corte cita il precedente³²¹, che aveva suggerito quattro anni prima l'Avvocato Generale del caso *Intertanko* di includere l'UNCLOS tra le fonti internazionali direttamente invocabili³²² (quando però il suo effetto diretto era stato espressamente negato dalla Corte nella decisione³²³), per poi escluderne frettolosamente la validità come fonte consuetudinaria perché non ne condivide l'estensione analogica (dalle navi agli aeromobili³²⁴)³²⁵. Parimenti, la compatibilità dell'Aviation Directive con gli altri tre principi consuetudinari è sospinta con un'inversione retorica: la stessa misura che se "imposta", in guisa di obbligo, costituirebbe violazione della sovranità degli stati terzi, diventerebbe viceversa accettabile in forma di "condizione" volontaristica per l'accesso al mercato europeo di una mera "attività commerciale". In questo modo, i tre principi di diritto internazionale sovra citati³²⁶ rimarrebbero garanti nella misura in cui l'onere non si impone "obbligatoriamente" sulle emissioni dello spazio aereo di paesi terzi, ma solo qualora la compagnia aerea decida "volontariamente" di atterrare in uno stato europeo³²⁷. Del resto, l'unilateralismo europeo è reso evidente dal candore con cui la Corte declina la validità delle fonti di diritto internazionale menzionate come parametri di legittimità sugli atti interni, privandole di effetto diretto. Per quanto riguarda l'ICAO, di cui sono membri gli stati europei ma non direttamente l'Unione Europea, la CGUE ha avuto gioco facile nell'escluderne l'invocabilità delle norme, negando la

uno scalo in un porto, a meno che non si verifichi un effettivo trasferimento di proprietà o di immatricolazione."

³²¹ Case C-286/90, *Poulsen and Diva Navigation* [1992] ECR I-6019.

³²² Conclusioni dell'Avvocato Generale KOKOTT nella causa Case C-308/06, *Intertanko* [2008], ECLI:EU:C:2008:312, para 50.

³²³ Case C-308/06, *Intertanko* [2008], ECLI:EU:C:2008:312.

³²⁴ C-366/10, *Air Transport Association of America and Others V Secretary of State for Energy and Climate Change* [2011] ECLI:EU:C:2011:864, para 106.

³²⁵ GATTINI A., 'Between splendid isolation and tentative imperialism', cit., 980.

³²⁶ Il principio di sovranità nazionale sul proprio spazio aereo; il divieto di uno stato di esercitare la propria sovranità su soggetti locati nell'alto mare; il principio di libertà di sorvolo sulle acque internazionali.

³²⁷ GATTINI A. 'Between splendid isolation and tentative imperialism', cit., 980-981.

successione funzionale tra stati e Unione³²⁸. Diversamente, l'effetto diretto del Protocollo di Kyoto, che l'Unione Europea ha adottato assieme ai suoi stati membri, è stato declinato utilizzando l'argomento della flessibilità dei suoi obblighi, privi di un rigore *“incondizionato e sufficientemente preciso tale da ingenerare per il singolo il diritto di farl[i] valere in giudizio”*³²⁹.

Con maggiore difficoltà invece la Corte è riuscita a ridimensionare l'influenza delle disposizioni dell'Open Skies Agreement (OSA), direttamente negoziato dall'Unione Europea con gli Stati Uniti. In questo caso, la resistenza delle disposizioni al test della flessibilità ha costretto la CGUE a riconoscere l'efficacia diretta degli articoli richiamati, pur senza troppe conseguenze per la validità della Aviation Directive. Di questi, solo l'articolo 11 dell'OSA minacciava la legittimità dell'addebito contenuto nella Direttiva, dal momento che pone un obbligo di esenzione di dazi, tasse e oneri sui rifornimenti di carburante agli aeromobili dei paesi terzi in territorio europeo. Un tale divieto di imposizione contrastava con l'obbligo dell'Aviation Directive, che di fatto costituiva uno strumento teso a imporre la riduzione del traffico aereo, quindi del consumo di carburante, imputando nel calcolo anche le emissioni avvenute fuori dai confini europei, quindi indirettamente estendendo l'imposizione ai paesi terzi³³⁰. La CGUE riuscì comunque a distinguerne gli ambiti, escludendo che vi fosse un nesso tra un onere imposto sul quantitativo di carburante e l'imposta sulla quota di emissione della Aviation Directive³³¹.

In sintesi, la CGUE ricorse ad un'espedito retorico: individuò quale sarebbe stato il caso in cui la condotta avrebbe integrato la ragione di doglianza, per poi dichiarare che nel caso in specie tale identità non sussisteva. Quindi, in primo luogo la Corte riconobbe formalmente la subordinazione del diritto europeo ai principi del diritto internazionale marittimo e aereo, i quali impedivano con

³²⁸ Ibid, 985; C-366/10, *Air Transport Association of America and Others V Secretary of State for Energy and Climate Change* [2011] ECLI:EU:C:2011:864, para 71.

³²⁹ Ibid, para 77.

³³⁰ GATTINI A. 'Between splendid isolation and tentative imperialism', cit., 986-987.

³³¹ C-366/10, *Air Transport Association of America and Others V Secretary of State for Energy and Climate Change* [2011] ECLI:EU:C:2011:864, para 142.

evidenza a qualsiasi direttiva di applicarsi ai velivoli esteri durante il sorvolo di paesi terzi o l'alto mare³³². “Per contro”, la CGUE sottolineò la libertà del legislatore europeo di stabilire quali fossero le condizioni che gli operatori aerei avrebbero dovuto rispettare per accedere fisicamente al territorio degli stati membri³³³. In quest'ottica,

“[...] il legislatore dell'Unione può in via di principio scegliere di autorizzare l'esercizio nel suo territorio di un'attività commerciale, nella fattispecie il trasporto aereo, soltanto a condizione che gli operatori rispettino i criteri stabiliti dall'Unione stessa e volti a realizzare gli obiettivi che quest'ultima si è assegnata in materia di tutela dell'ambiente, segnatamente nel caso in cui tali obiettivi si collochino nel solco di accordi internazionali cui l'Unione ha aderito, quali la Convenzione quadro e il Protocollo di Kyoto.”³³⁴

In sostanza, la CGUE rovesciò la questione, giustificando l'etero-normatività della direttiva³³⁵. La stessa misura che se “imposta”, in guisa di obbligo, avrebbe costituito violazione della sovranità degli stati terzi, diventò accettabile in forma di “condizione” volontaristica per l'accesso al mercato europeo di una mera “attività commerciale”. Tale elaborazione ebbe l'evidente effetto di blindare la legittimità dell'Aviation Directive, sostenendone la portata etero-normativa.

Caso Intel³³⁶. Il caso Intel vide oggetto di giudizio una serie di pratiche anticoncorrenziali promosse dall'azienda produttrice di microprocessori per escludere dal mercato il *competitor* Advanced Micro Devices Inc. (“AMD”). L'azienda elettronica statunitense aveva praticato forti sconti (*naked restrictions*, cioè restrizioni allo scoperto) ed offerto pagamenti compensativi ai suoi clienti più strategici (Dell, HP, NEC, Lenovo e a MSH) qualora questi avessero interrotto, ritardato o limitato i contratti di fornitura con la AMD, al fine di

³³² *Air Transport Association of America and Others V Secretary of State for Energy and Climate Change*, cit., para 122-123.

³³³ *Ibid*, para 124-125.

³³⁴ *Ibid*, para 128.

³³⁵ *Ibid*, para 130.

³³⁶ Case C-413/14 P, *Intel Corporation Inc. v. Commission* [2017] ECLI:EU:C:2017:632.

indurne non solo la fidelizzazione, ma cercando di danneggiare la posizione commerciale della concorrente³³⁷. La Commissione, dopo diversi addebiti, aveva condannato la Intel per violazione dell'articolo 102 TFUE, il quale proibisce come pratica sleale l'abuso di posizione dominante sul mercato, comminando all'azienda un'ammenda di 1,06 miliardi di euro³³⁸. L'interesse di questo caso riguarda uno dei motivi di ricorso di Intel, impresa statunitense, che eccepì l'incompetenza della Commissione a sanzionare l'intesa tra Intel e Lenovo, impresa cinese. Infatti, l'orientamento giurisprudenziale della CGUE³³⁹ concerneva l'art. 102 TFUE applicato alle pratiche commerciali sleali come individuate tramite i cc.dd. criterio di attuazione e criterio degli effetti qualificati³⁴⁰: il primo imponeva che l'abuso di posizione avesse ricevuto attuazione, cioè esecuzione pratica delle sue attività anticoncorrenziali, nel territorio oggetto di giurisdizione dell'Unione Europea (lo Spazio Economico Europeo, SEE)³⁴¹; il secondo richiedeva che la condotta anticoncorrenziale avesse prodotto effetti "immediati e sostanziali" nel territorio del mercato europeo, indipendentemente dal fatto che una o entrambe le imprese partecipanti all'accordo fossero locate in un paese terzo³⁴². L'eccezione di Intel, oltre a non riconoscere la legittimità del criterio degli effetti equivalenti come strumento di esame³⁴³, mirava a contestare l'elemento dell'attuazione: essendo Intel e Lenovo due aziende non europee e non essendo l'accordo, in qualità di presunta pratica di abuso di posizione dominante, incentrato sulle sole operazioni avvenute nel mercato europeo (i contratti di fornitura di microprocessori davano luogo a

³³⁷ Ibid, para 11.

³³⁸ Ibid, para 12.

³³⁹ Sul il criterio di attuazione: Case 22-71, *Béguelin Import Co. v S.A.G.L. Import Export* [1971], ECLI:EU:C:1971:113, para 11; T-102/96, *Gencor Ltd. V. Commissione europea* [1999], ECLI:EU:T:1999:65, para 63-66; C-231/14 P, *InnoLux Corp. c. Commissione europea* [2015], ECLI:EU:C:2015:451, para 60. Sul criterio degli effetti equivalenti: T-102/96, *Gencor Ltd. V. Commissione europea* [1999], ECLI:EU:T:1999:65, para 90; T-406/08, *Industries chimiques du fluor (ICF) v. Commissione europea* [2013], ECLI:EU:T:2013:322, para 210.

³⁴⁰ *Intel Corporation Inc. v. Commission*, para 32.

³⁴¹ MUNARI F., 'Sui Limiti Internazionali All'applicazione Extraterritoriale Del Diritto Europeo Della Concorrenza' (2016) *Rivista di Diritto Internazionale*, Vol. 1, 45-46.

³⁴² Ibid, 49.

³⁴³ *Intel Corporation Inc. v. Commission*, para 34.

rapporti di acquisto perlopiù esterni allo SEE), l'Unione non avrebbe avuto neanche gli elementi per ritenerla una condotta attuata nello SEE o avente effetti sullo stesso³⁴⁴:

“[...] allorché (le) componenti sono anzitutto vendute all'esterno del SEE ad acquirenti indipendenti, il nesso tra il mercato interno e l'infrazione sarebbe troppo debole. Intel ne deduce che non si sarebbe potuto prevedere che gli accordi conclusi con Lenovo e vertenti sui CPU (i.e. i microprocessori) destinati ad essere forniti in Cina avrebbero prodotto un effetto immediato e sostanziale nel SEE. Peraltro, quand'anche effetti diretti avessero potuto essere sufficienti a determinare un capo di competenza, gli accordi del 2006 e del 2007 con Lenovo non avrebbero potuto produrre un effetto sostanziale nel territorio del SEE.³⁴⁵”

Nella decisione, la CGUE adottò un approccio più deciso, forgiando una soluzione propulsiva e meno difensiva rispetto a quella vista nel caso precedente. La Corte, oltre a ribadire la piena validità di entrambi i criteri visti in merito alla limitazione della giurisdizione dell'art. 102 TFUE, concepì una nozione elastica dei confini dell'azione europea a tutela della concorrenza. Richiamò il caso *Béguelin*³⁴⁶ per precisare che “*il fatto che una delle imprese partecipanti all'accordo (anticorrenziale) si trovi in un paese terzo non impedisce l'applicazione di queste disposizioni (i.e. gli artt. 101 e 102 TFUE), ove l'accordo produca effetti nel territorio del mercato interno*³⁴⁷”. Del resto, la CGUE sottolineò che un tale allargamento di giurisdizione in materia di concorrenza fosse necessario, in quanto una più limitata portata avrebbe consentito alle imprese di aggirare i divieti in parola³⁴⁸. Per la Corte non c'era altra strada: occorreva “*includere (nella giurisdizione europea) comportamenti che*

³⁴⁴ Ibid, para 35.

³⁴⁵ Ibid, estratto para 35.

³⁴⁶ Case 22-71, *Béguelin Import Co. v S.A.G.L. Import Export* [1971], ECLI:EU:C:1971:113, para 11.

³⁴⁷ *Intel Corporation Inc. v. Commission*, para 43; MUNARI F., ‘Sui Limiti Internazionali All'applicazione Extraterritoriale Del Diritto Europeo Della Concorrenza’, cit., 47.

³⁴⁸ Ibid, para 44.

*certamente non sono stati adottati nel territorio dell'Unione, ma i cui effetti anticoncorrenziali possono farsi sentire sul mercato dell'Unione.*³⁴⁹”.

Con tale formulazione, la CGUE riconobbe all'attività sanzionatoria, e quindi normativa, dell'Unione un raggio potenzialmente illimitato, in quanto veicolato, si dice, all'accertamento di un potenziale effetto della condotta anticoncorrenziale sullo spazio economico europeo. La questione si spostò allora sulla definizione di quale fosse la condotta idonea a generare una tale influenza. In ciò, la Corte adottò la concezione ampia di condotta suggerita dalle Linee Diretrici a Nozione di Pregiudizio al Commercio tra Stati Membri³⁵⁰. Queste chiarivano che la suscettibilità di un abuso di posizione dominante a pregiudicare il commercio tra stati membri non era subordinata ad un positivo esame della portata anti-competitiva di tutte le singole attività condotte in forza dell'abuso, bensì all'analisi dell'effetto coercitivo che l'impatto complessivo dell'abuso produceva sullo spazio economico europeo³⁵¹. In altre parole, se un'impresa adotta diverse pratiche tese complessivamente ad esercitare dominio sul mercato, l'art. 102 TFUE si applicherà vietando tutte le attività rientranti in questa strategia generale, qualora almeno una di queste sia idonea a pregiudicare il commercio tra membri³⁵². Analogamente, la Corte valutò la ricorrenza di un abuso di posizione dominante da parte di Intel considerando la totalità delle operazioni compiute dall'impresa al fine di escludere la concorrente AMD dal mercato³⁵³. Conseguentemente, rilevò che il singolo accordo di Intel con Lenovo, ancorché concernente microprocessori destinati a dispositivi venduti in Cina, *“rientrava in una strategia complessiva mirante a far sì che non fosse disponibile sul mercato, compreso all'interno del SEE, nessun computer portatile di Lenovo dotato di un*

³⁴⁹ Ibid, para 45.

³⁵⁰ Comunicazione della Commissione — Linee direttrici la nozione di pregiudizio al commercio tra Stati membri di cui agli articoli 81 e 82 del trattato (Testo rilevante ai fini del SEE); MUNARI F., 'Sui Limiti Internazionali All'applicazione Extraterritoriale Del Diritto Europeo Della Concorrenza', cit., 48.

³⁵¹ Ibid, para 17. Si veda anche ZELGER B., 'EU Competition law and extraterritorial jurisdiction – a critical analysis of the ECJ's judgement in Intel' (2020), *European Competition Journal*, Vol.16, 621-622.

³⁵² Ibid.

³⁵³ *Intel Corporation Inc. v. Commission*, para 50.

*CPU di AMD*³⁵⁴, quindi “*diretta a bloccare l’accesso di AMD ai più importanti canali di vendita del mercato*”³⁵⁵. Su queste basi, la CGUE giustificò la decisione della Commissione di sanzionare la condotta di Intel, la cui portata abusiva l’azienda avrebbe dovuto evitare in quanto prevedibile: sempre secondo la Corte, era sufficiente che gli effetti probabili di una condotta fossero idonei a produrre un abuso sulla concorrenza perché questo fosse considerato prevedibile, e dunque necessariamente evitabile a pena di colpevolezza³⁵⁶.

Come accennato, la CGUE qui sposò un orientamento estremamente elastico, che in forza della potenzialità di effetti sul mercato europeo, fu in grado di estendere la giurisdizione normativa e sanzionatoria europea a condotte sviluppatesi al di fuori dei confini europei, da parte di attori esteri. In estrema sintesi, tale soluzione ricalcava l’adagio consolidato per cui chi decida di svolgere attività all’interno del mercato europeo ne deve osservare le norme, a prescindere dal fatto che vi si stabilisca fisicamente³⁵⁷.

Risulta chiaro come questa presa di posizione abbia una portata indeterminata: i criteri di attuazione e di effetti qualitativi non costituiscono più un parametro certo in grado di delimitare la *potestas* normativa europea in materia di concorrenza, il cui raggio di azione si allarga a seconda delle circostanze, prestandosi ad un uso strategico da parte della Commissione che la Corte ha evitato di smentire.

Caso Schrems I³⁵⁸ e II³⁵⁹. Spostandosi nell’ambito della protezione dei dati, la saga Schrems va menzionata per il suo contributo all’estensione applicativa del diritto europeo. Peculiarmente, questi due casi vedono un’inversione di paradigma rispetto allo schema operativo visto nella giurisprudenza fin qui analizzata. Come si è detto, è solitamente la Commissione a strutturare le proprie

³⁵⁴ Ibid, para 52.

³⁵⁵ Ibid, para 55.

³⁵⁶ Ibid, para 51.

³⁵⁷ MUNARI F., ‘Sui Limiti Internazionali All’applicazione Extraterritoriale Del Diritto Europeo Della Concorrenza’, cit., 54-55.

³⁵⁸ C-362/14, *Maximillian Schrems v. Data Protection Commissioner* [2015], ECLI:EU:C:2015:650.

³⁵⁹ C-311/18, *Data Protection Commissioner v. Facebook Ireland Ltd & Maximillian Schrems* [2020], ECLI:EU:C:2020:559.

normative con espedienti utili all'esternalizzazione, limitandosi la Corte a giustificare l'operato su base giuridica. Il caso Schrems, in entrambe le sue compagini, vede invece un organo esecutivo remissivo, alla cui inerzia fa da contraltare un "attivismo giudiziario" della CGUE simile a quello visto nel caso Kadi³⁶⁰.

La controversia si incardinò sulla Direttiva 95/46/EC³⁶¹, concernente la tutela dei dati personali, in particolare l'articolo 26 nella parte in cui regola la procedura con cui la Commissione valuta e accerta l'adeguatezza del livello di protezione fornito da un paese terzo, destinatario dei flussi di dati dei cittadini europei³⁶². La questione sorgeva da un rifiuto della Commissione di avviare su richiesta del Signor Schrems un'inchiesta contro l'azienda Facebook per il fatto che questa trasferiva nella giurisdizione statunitense i dati personali degli utenti, esponendoli ad ingerenze delle autorità americane³⁶³. La Commissione argomentava il proprio rifiuto su base giuridica: la direttiva prevedeva che la valutazione di adeguatezza culminasse in una decisione, debitamente argomentata, che confermasse l'idoneità delle infrastrutture estere ad assicurare riservatezza e protezione sui dati dei cittadini europei³⁶⁴: in questi termini, pienamente conforme risultava essere la Decisione 2000/520 adottata dalla Commissione sul punto, il c.d. *Safe Harbour*³⁶⁵. La CGUE venne adita per verificare se tale rifiuto, in base alle ragioni dedotte nella citata decisione, fosse lecito.

La Corte eseguì dapprima una ricognizione dei poteri e limiti del mandato della Commissione nel compiere la valutazione di adeguatezza. Benché riconoscendo

³⁶⁰ Si veda [§1.III.1.b].

³⁶¹ Direttiva 95/46/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 24 ottobre 1995, relativa alla tutela delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati, OJ L 281.

³⁶² *Maximillian Schrems v. Data Protection Commissioner*, para 1.

³⁶³ *Ibid*, para 2.

³⁶⁴ *Ibid*, para 29.

³⁶⁵ 2000/520/CE: Decisione della Commissione, del 26 luglio 2000, a norma della direttiva 95/46/CE del Parlamento europeo e del Consiglio sull'adeguatezza della protezione offerta dai principi di approdo sicuro e dalle relative «Domande più frequenti» (FAQ) in materia di riservatezza pubblicate dal Dipartimento del commercio degli Stati Uniti [notificata con il numero C(2000) 2441] (Testo rilevante ai fini del SEE.), OJ L 215.

pragmaticamente che il tenore del termine “adeguato”³⁶⁶ non fosse tale da imporre ai paesi terzi l’adozione di strumenti di tutela “identici” a quelli europei, la CGUE sottolineò l’imperativo dell’effettività della tutela, vagliata “*in considerazione della sua (del paese terzo) legislazione nazionale e dei suoi impegni internazionali*”³⁶⁷, tale da garantire “*un livello di protezione delle libertà e dei diritti fondamentali sostanzialmente equivalente a quello garantito all’interno dell’Unione europea*”³⁶⁸

In merito, la Corte segnalò che la normativa statunitense, considerata adeguata dalla Decisione 2000/520 della Commissione, riconosceva però il primato della legislazione americana per esigenze di sicurezza nazionale, interesse pubblico o amministrazione della giustizia. Qualora presenti, queste ragioni di ordine pubblico avrebbero prevalso sui principi di protezione dei dati trasferiti in territorio statunitense, pregiudicando la protezione effettiva degli stessi³⁶⁹. Un tale rilievo, unitamente all’assenza di alcuno strumento statunitense posto a presidio delle indebite ingerenze governative sui flussi di dati o di accesso alla tutela giudiziaria, deponeva chiaramente a sfavore dell’adeguatezza del sistema americano di protezione dei dati³⁷⁰.

Per queste ragioni, la Corte di Giustizia dichiarò decaduto il *Safe Harbour* della Commissione che accertava la conformità delle misure americane a protezione dei dati europei, forzando il raggiungimento di un nuovo accordo avente garanzie maggiori in materia di privacy. L’impulso della CGUE per una presa di posizione del rigore normativo europeo nei rapporti USA-UE portò nel 2016 al

³⁶⁶ Articolo 25, paragrafo 6, della direttiva 95/46: “La Commissione può constatare, secondo la procedura di cui all’articolo 31, paragrafo 2, che un paese terzo garantisce un livello di protezione adeguato ai sensi del paragrafo 2 del presente articolo, in considerazione della sua legislazione nazionale o dei suoi impegni internazionali, in particolare di quelli assunti in seguito ai negoziati di cui al paragrafo 5, ai fini della tutela della vita privata o delle libertà e dei diritti fondamentali della persona.”

³⁶⁷ *Data Protection Commissioner v. Facebook Ireland Ltd & Maximillian Schrems*, para 73

³⁶⁸ Ibid.

³⁶⁹ Ibid, para 86.

³⁷⁰ Ibid, para 87-89.

raggiungimento di una seconda decisione (2016/1250)³⁷¹ della Commissione. Il c.d. *Privacy Shield* contemplava nuove forme di armonizzazione del sistema di tutela dei flussi di dati. Se da un lato non rimuoveva la subordinazione della protezione dei dati al monitoraggio dell'intelligence statunitense per le dette ragioni di ordine pubblico³⁷², annunciava l'istituzione per ordine presidenziale³⁷³ della figura del Mediatore, un funzionario che avrebbe collaborato internazionalmente con gli organi governativi degli stati europei per fornire chiarimenti e rassicurazioni sul grado di pervasività delle attività di intelligence, garantendo equilibrio tra i due poli di interessi³⁷⁴. Curiosamente, la stessa Commissione, poco prima dell'emanazione della decisione del 2016, sollevò presso la CGEU questione di compatibilità del nuovo approdo privacy con le risultanze della giurisprudenza Schrems I³⁷⁵.

Ancora una volta, fu la Corte a farsi garante delle prerogative europee, alzando l'asticella del rigore richiesto dalla normativa unionale in tema di protezione dei dati. Nonostante le innovazioni del *Privacy Shield* e le rassicurazioni della Commissione, la CGUE ribadì la precarietà delle garanzie per la tutela dei dati europei. Esprime perplessità circa le limitazioni poste alle ingerenze autorizzate dalla legislazione statunitense, ed esclude che la previsione del Mediatore fosse sufficiente a circoscrivere l'insorgere di abusi³⁷⁶. Del resto, l'argomento della Corte non depose per una assolutizzazione dei diritti alla tutela dei dati, riconoscendo ragionevole la prospettiva di un bilanciamento con deroghe operate nei limiti necessari al soddisfacimento di altri interessi preminenti, tra cui le dette ragioni di ordine pubblico erano certamente ricomprese³⁷⁷. Tuttavia, proprio la mancanza di contingenza e sufficiente determinazione di questi limiti (ad

³⁷¹ Decisione Di Esecuzione (Ue) 2016/1250 Della Commissione del 12 luglio 2016 a norma della direttiva 95/46/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, sull'adeguatezza della protezione offerta dal regime dello scudo UE-USA per la privacy (Testo rilevante ai fini del SEE)

³⁷² Ibid, Allegato II "Principi del regime dello scudo UE-USA per la privacy emananti dal Dipartimento del commercio degli Stati Uniti d'America", Sezione 1, para 5.

³⁷³ Presidential Policy Directive 28 (PPD-28) Signals Intelligence Activities

³⁷⁴ Ibid, Section 4, letter d).

³⁷⁵ *Data Protection Commissioner v. Facebook Ireland Ltd & Maximilian Schrems*, para 56-57.

³⁷⁶ Ibid, para 168.

³⁷⁷ Ibid, para 176.

esempio, la mancata indicazione del tenore vincolante o meno delle decisioni del Mediatore per l'intelligence americana³⁷⁸) rendeva le previsioni del Privacy Shield ancora inadeguata quanto a rigore per addivenire ad una soluzione proporzionata³⁷⁹. Conseguentemente, La CGUE dichiarò la decisione 2016/1250 invalida, comportandone la decadenza³⁸⁰.

La giurisprudenza in Schrems I e II fornisce ulteriore prova di un orientamento della Corte Europea di Giustizia favorevole all'azione etero-normativa europea. Come già accennato, a differenza dei casi visti in precedenza, in Schrems la Corte assume protagonismo nell'espansione dell'influenza della legislazione europea nella giurisdizione americana, dando impulso al raggiungimento di un livello normativo in ambito di privacy conforme all'impronta giuridica europea, spingendo le autorità americane ad uno sforzo creativo via via più sofisticato. L'attivismo giudiziario della Corte diventa un mezzo di espansione normativa, perché capace di ottenere sul piano giuridico ciò che l'organo esecutivo dell'Unione non può raggiungere sul piano politico, inaugurando un sistema etero-normativo a doppio binario.

In conclusione, la CGUE svolge un ruolo necessario nella costruzione dell'influenza normativa europea: in parte consolidando le iniziative legislative espansive della Commissione, che agisce talora forzando le condizioni di accesso al mercato unico (*Air Transportation of America*), talora solcando i margini operativi di un'azione transnazionale attraverso la dottrina degli effetti (*Intel*); oppure dettando essa stessa i parametri di un'azione più rigorosa, ove l'esecutivo non compia il primo passo (*Schrems I e II*). La conformità della sua giurisprudenza all'indirizzo espansivo della Commissione è essenziale per chiudere l'anello istituzionale attorno ad una politica tesa all'esportazione delle normative europee, progetto che altrimenti sarebbe deficitario in partenza. Nella casistica esaminata, allineata con altra di pari rigore³⁸¹, ricorrono strumenti

³⁷⁸ Ibid, para 196.

³⁷⁹ Ibid.

³⁸⁰ Ibid, para 20.

³⁸¹ Significative anche le seguenti pronunce: C-324/09, *L'Oreal v. Ebay* [2011], ECLI:EU:C:2011:474; C-424/13, *Zuchtvieh-Export GmbH v. Stadt Kempten* [2015],

normativi analizzati in precedenza, come le clausole di equivalenza (viste in Scott), l'attività di monitoraggio delle autorità europee (visto in Jarlebring) e il rigore stringente della legislazione unionale (visto in Bradford), tutti mezzi che a livello giurisprudenziale, come in quello regolativo, veicolano i legami tra stati, alimentando l'opera di contaminazione tra ordinamenti, di cui l'Unione Europea costituisce il fulcro.

ECLI:EU:C:2015:259; C-592/14, *European Federation for Cosmetic Ingredients v. Secretary of State for Business & Innovation and Skills Attorney General* [2016], ECLI:EU:C:2016:703.

Tabella 4: sintesi della giurisprudenza inerente al fenomeno etero-normativo.

CASO	FATTO	THEMA DECIDENDUM	DECISIONE
<i>Air Transportation of America</i>	L'Aviation Directive include nel calcolo delle quote di scambio aereo le emissioni dei voli "in partenza" e "in arrivo" da/per stati membri verso/da paesi terzi	Alcune compagnie aeree (USA) contestano che tale metodo include le emissioni avvenute nello spazio aereo esterno all'Unione, con violazione della territorialità.	L'impegno internazionale dell'Ue alle riduzioni delle emissioni e la sua sovranità nella determinazione delle condizioni per l'accesso al suo mercato, prevalgono.
<i>Intel</i>	Intel (USA) favorisce Lenovo (Cina) per escludere la concorrente AMD dal mercato di riferimento.	La Commissione sanziona Intel per abuso di posizione dominante, ex art. 102 TFUE (diritto della concorrenza).	Intel avrebbe dovuto sapere che la condotta abusiva, rientrando in una strategia complessiva globale avrebbe avuto effetto sullo SEE.
<i>Schrems</i>	I Nell'ambito del <i>Safe Harbour</i> , gli Stati Uniti si impegnano a garantire la protezione dei dati degli utenti europei gestiti dalle aziende locali.	Il Signor Schrems chiede alla Commissione (che nega) di vietare il trasferimento dei suoi dati Facebook in USA.	La possibilità di ingerenze delle autorità di intelligence americane sui dati degli utenti per questioni di ordine pubblico rende la tutela inadeguata ai parametri europei.
	II Nell'ambito del <i>Privacy Shield</i> , gli Stati Uniti si impegnano a garantire ulteriori condizioni per la protezione dei dati degli utenti europei gestiti dalle aziende locali, tra cui l'istituzione di un Mediatore.	La Commissione Europea sottopone la decisione 2016/1250 alla CGUE, per verificarne la compatibilità al precedente Schrems I.	

[§1.III.3] Conclusioni e preludio al caso di studio

Giunti a questo punto, la panoramica teorica del potere etero-normativo può dirsi compiuta. Dalla proiezione di Duchêne, che per primo osservò la funzionalità della struttura ibrida europea nella diffusione di principi, alla definizione di Manners, che dette autonomia alla sfera normativa come strumento di influenza esterna, sino a Damro e la sua connessione tra forza di mercato e *compliance* regolativa. Su questi assunti, la scienza giuridica empirica ha sviluppato il rapporto tra l'attitudine esternalizzante delle normative europee e la dimensione del mercato interno, andando oltre al binomio: emerge la rilevanza della qualità regolativa, il suo carattere stringente e rigoroso, la funzionalità di obiettivi anelastici e settori dalle produzioni non divisibili (Bradford), che connota una legislazione spesso articolata da incentivi pluri-livello verso la liberalizzazione degli scambi, il cui intensificarsi delle condizionalità sagoma la convergenza normativa degli stati terzi sul paradigma europeo (Scott). Il potere etero-normativo si sviluppa quindi come influente strumento di politica estera, attraverso cui l'Unione riesce a ottenere l'allineamento dei paesi terzi sulle proprie *policy*. In via teorica, tale risultato può essere raggiunto attraverso un ruolo proattivo dell'UE nella concertazione delle normative degli ambiti ad "alta densità di istituti internazionali", o unilateralmente nei settori in cui una tale rete di fonti sia assente o poco efficace (Jarlebring). All'esito del presente capitolo, risulta chiaro come la debolezza strutturale dell'Unione come rappresentante degli Stati Membri insieme alla crisi del multilateralismo, abbia reso la prima opzione poco praticabile. Si deve invece all'acquisita consapevolezza della validità delle teorie etero-normative in connessione alla forza del mercato unico, la svolta delle istituzioni europee verso la via dell'unilateralismo. Ciò si evince dall'esame delle più recenti iniziative della Commissione Europea, in cui l'influenza normativa esterna condotta attraverso azioni unilaterali viene spesso richiamata come importante elemento di *policy-making*. La politica etero-normativa unionale trova poi sostegno nella CGUE, il cui intervento non solo ne ha supportato lo sviluppo (casi Air Transportation of America e Intel), ma ne ha addirittura dato impulso (casi Schrems I e II). Tutto ciò premesso, è ora

necessario analizzare come il fenomeno trovi applicazione nella sfera del commercio internazionale, un settore in cui l'Unione Europea gode di competenza esclusiva e rappresenta una porzione essenziale del mercato globale.

PARTE II

CASI DI STUDIO

CAPITOLO IV

L'influenza etero-normativa europea nel WTO

[§2.IV.1] *Introduzione*

La partecipazione dell'Unione Europea all'Organizzazione Mondiale del Commercio (OMC) e precedentemente all'Accordo Generale sulle Tariffe doganali e il Commercio (GATT) ha costituito uno degli strumenti fondamentali per l'esplicazione della politica commerciale comune (PCC). Questo anche perché l'OMC è una delle organizzazioni internazionali in cui la partecipazione dell'Unione Europea può dirsi piena. Come accennato in precedenza³⁸², l'autonomia dell'UE nella definizione degli obiettivi commerciali, così come il controllo sulle risorse necessarie ad attuarli, trova consolidamento sin dal Trattato di Roma del 1957, a norma dell'articolo 111 comma 1: "*Gli Stati membri procedono al coordinamento dei loro rapporti commerciali con i paesi terzi, in modo che al termine del periodo transitorio sussistano le condizioni necessarie all'attuazione di una politica comune in materia di commercio estero*". A partire dal 1971, la giurisprudenza della CGUE ha poi implementato l'autonomia di questa statuizione, quando la celebre sentenza ERTA³⁸³ utilizzò la teoria dei poteri impliciti come espediente giuridico per ampliare il riflesso delle politiche europee interne sulle azioni unilaterali degli stati membri³⁸⁴. La Corte stabilì che le misure unionali in materia di trasporti, in forza del loro carattere interno e comune agli stati membri, impedivano a questi ultimi di adottare con gli stati terzi normative divergenti e idonee a danneggiare o aggirare quanto stabilito dalla legislazione europea in materia³⁸⁵. Tale pronuncia, secondo cui l'autonomia normativa interna all'Unione guadagnava inevitabilmente un riflesso nelle

³⁸² Si veda [§1.III.1.a].

³⁸³ C-22/70, *Commission of the European Communities v Council of the European Communities* (1971), ECLI:EU:C:1971:32 (ERTA).

³⁸⁴ GOVAERE I., "Implied Powers of the EU, Limits to Political Expediency and Internationally Inspired Pragmatism: *Commission v Council (ERTA)*." in BUTLER G. & WESSEL R. A., *EU External Relations Law: The Cases in Context*. (2022, Oxford: Hart Publishing), 10.

³⁸⁵ *Commission of the European Communities v Council of the European Communities*, para 22.

relazioni esterne agli stati membri, contribuì a fondare la regola per cui le competenze esterne dell'Unione non si limitavano a quanto espressamente stabilito dai trattati, ma si estendevano ad ogni campo coperto dagli stessi³⁸⁶. Ancora oltre si spinse qualche anno più tardi la Corte nel parere 1/75³⁸⁷, concernente specificamente la politica commerciale comune. Qui la CGUE chiarì il carattere esclusivo della PCC tra le competenze europee e garantì la sua delimitazione elastica, slegandola da una determinazione puntuale delle sue aree di inferenza e favorendo un approccio sostanziale³⁸⁸. Inoltre, la Corte integrò le statuizioni di ERTA, affermando che l'autonomia dell'UE nello sviluppo della PCC nei rapporti con i paesi terzi prescindeva dalla previa adozione interna di misure comuni agli stati membri: l'Unione si vedeva riconosciuta pienamente la legittimità degli accordi conclusi internazionalmente per conto degli stati membri, le cui statuizioni divenivano vincolanti per gli stessi, indipendentemente ad una precedente armonizzazione interna³⁸⁹. L'apporto di tali pronunce ha contribuito a costruire l'univocità dell'azione europea nella PCC, percorso culminato nella ricomprensione della politica commerciale comune tra le competenze esclusive dell'Unione, ai sensi dell'articolo 3 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea (TFUE)³⁹⁰. L'area della PCC è sempre stata pacificamente estesa allo scambio di merci, mentre la competenza sulla materia dei servizi, della proprietà intellettuale, degli investimenti esteri diretti e delle misure di protezione commerciale è stata al centro di un lungo dibattito tra stati membri e istituzioni europee³⁹¹. La questione è stata però risolta con l'articolo 207 TFUE, che ha definitivamente incluso anche questi nella politica

³⁸⁶ GOVAERE I., "Implied Powers of the EU, Limits to Political Expediency and Internationally Inspired Pragmatism: *Commission v Council (ERTA)*.", cit., 9.

³⁸⁷ *Parere 1/75* [1975] ECLI:EU:C:1975:145.

³⁸⁸ *Ibid*, 1362.

³⁸⁹ CREMONA M. & KUKAVICA J., "Common Commercial Policy and the Determination of Exclusivity: *Opinion 1/75 (Local Cost Standard)*." in BUTLER G. & WESSEL R. A., *EU External Relations Law: The Cases in Context*. (2022, Oxford: Hart Publishing), 52-53.

³⁹⁰ Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea, Articolo 3, comma 1, lettera (e).

³⁹¹ KRAJEWSKI M., 'Of modes and sectors - External relations, internal debates and the special case of (in trade) services' in CREMONA M., *Development of EU External Relations Law* (2008, Oxford: Oxford University Press), 172, 188-195.

commerciale comune, blindandoli nella competenza esclusiva unionale³⁹². In particolare, l'annosa questione della competenza concorrente sul commercio di servizi audiovisivi, culturali e educativi è stata delimitata dal comma 4, che richiede l'unanimità del Consiglio per autorizzare l'Unione a negoziare accordi commerciali in materia³⁹³. Un tale traguardo ha conferito all'Unione piena autonomia direttiva ed attuativa nel settore della politica commerciale, contribuendo allo sviluppo di una sua partecipazione attiva nel OMC. Di contro, l'influenza di quest'ultimo sull'ordinamento europeo ha trovato garanzia nei trattati istitutivi unionali. Così l'art. 216 del TFUE, che prevedendo la vincolatività per istituzioni europee e stati membri degli accordi internazionali sottoscritti direttamente dall'Unione³⁹⁴, attribuisce rilevanza normativa al diritto del OMC. Inoltre, l'impegno nella promozione dei valori europei viene espressamente attuato dai trattati attraverso lo sviluppo di relazioni e partenariati con organizzazioni internazionali e mondiali che sostengono l'espressione multilaterale dei paesi membri³⁹⁵, tendenza qualificante della struttura del OMC. Tale cornice normativa garantisce che il dialogo UE-OMC abbia un ruolo di primo piano nello sviluppo della politica commerciale comune, in particolare grazie all'attività di guida e rappresentanza svolta dalla Commissione europea in tale rapporto³⁹⁶. Tuttavia, parallelamente allo sviluppo di questo assetto, su sollecitazione della giurisprudenza della Corte di Giustizia oltre alla progressiva presa di coscienza da parte dell'Unione del proprio potere etero-normativo, la dinamica della relazione tra UE e OMC ha subito un mutamento, passando da una prima fase di subordinazione della prima sul diritto della seconda, ad uno svilimento dell'autorevolezza dell'istituzione internazionale. Tuttavia, a differenza della politica statunitense, quest'ultima tendenza non si è manifestata

³⁹² TESAURO G., *Diritto dell'Unione Europea* (2018, Milano, CEDAM), 77.

³⁹³ KRAJEWSKI M., 'The Reform of the Common Commercial Policy' in BIONDI A. & EECKHOUT P., *European Union Law after the Treaty of Lisbon* (2010, Oxford: Oxford University Press), 13-14.

³⁹⁴ Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea, Articolo 216, comma 2.

³⁹⁵ Trattato sull'Unione Europea, Articolo 21, comma 2.

³⁹⁶ PERIŠIN T., 'EU Regulatory Policy and World Trade – Should all EU Institutions Care What the World Thinks?' (2015), *European Constitutional Law Review*, Vol.11, 100.

con un diretto ed espresso discredito dell'autorevolezza del OMC, la cui implementazione e centralità nel commercio internazionale è sempre stata sostenuta dall'Unione. Diversamente, l'UE ha assunto un approccio più ambiguo, trasformando il OMC in uno strumento commerciale di convenienza, a cui allinearsi quando utile alla strategia unionale, ma da relativizzare quando d'ostacolo al suo unilateralismo. Questa considerazione risulta in linea con le affermazioni compiute in precedenza³⁹⁷: a dispetto delle invocazioni a sostegno di un ordine multilaterale, l'Unione persegue un'attiva partecipazione alle sue istituzioni solo quando utili alla diffusione delle proprie scelte normative. Quando invece tale strada non risulta efficace o addirittura controproducente, l'UE non manca di forzare in modo unilaterale il processo di etero-normativismo attraverso l'influenza che esercita con il suo mercato interno.

[§2.IV.2] *Ante WTO: il rapporto tra diritto europeo e GATT*

Prima dell'istituzione del OMC, lo sviluppo della politica commerciale comune si è avuto parallelamente al quadro normativo definito dal GATT del 1947, di cui gli stati europei erano già membri e nelle cui posizioni la Comunità Europea è progressivamente subentrata. La realizzazione dell'ordinamento europeo e della armonizzazione commerciale e normativa tra paesi membri è così stata affiancata dalla coesistenza degli obblighi di liberalizzazione del GATT. L'esigenza di rispettare gli impegni connessi ai due sistemi normativi, rispettivamente sovranazionale e internazionale, ha presentato diverse criticità: in primo luogo, nel rapporto di primazia tra le norme dei due ordinamenti e sull'eventuale riconoscimento dell'effetto diretto; in secondo luogo, circa la compatibilità di pratiche di sostegno al tessuto imprenditoriale europeo, quali la politica agricola

³⁹⁷ Si veda [§1.III.1].

comune (PAC)³⁹⁸, con i divieti sui sussidi alle imprese posti dal GATT³⁹⁹. Si procederà ad una disamina delle più rilevanti pronunce della giurisprudenza della Corte Europea di Giustizia, la cui portata fu dirimente nelle risposte a tali questioni.

International Fruit (1972). Il caso riguardava la sindacabilità di una serie restrizioni temporanee adottate dalla Comunità Europea sulle importazioni di mele provenienti da paesi terzi. Tali misure trovavano origine nel regolamento n.23, del 4 aprile 1962, quali clausole di protezione da attuare qualora il mercato agricolo interno dei paesi membri fosse stato “*minacciato da gravi perturbazioni risultanti dalle importazioni o dalle esportazioni*”⁴⁰⁰, in grado di compromettere gli obiettivi della politica agricola comune⁴⁰¹. Ne conseguì che le importazioni di mele provenienti dai paesi terzi vennero condizionate al rilascio di certificati agli operatori da parte delle competenti autorità nazionali⁴⁰². La vicenda in esame vide protagonista un’azienda olandese, che dopo essersi vista rifiutare più volte le dette autorizzazioni, impugnò le restrizioni presso la CGUE. Secondo la ricorrente, le misure introdotte con il regolamento violavano le statuizioni

³⁹⁸ Sito del Consiglio europeo, ‘Politica Agricola Comune’ (31 agosto 2022) link: <https://www.consilium.europa.eu/it/policies/cap-introduction/> (accesso del 19 settembre 2022): “La PAC [dal 1962] garantisce ai cittadini dell’UE un’offerta affidabile e abbondante di alimenti di qualità nonché un ambiente salutare e paesaggi eccezionali. Il sostegno diretto garantisce che: gli agricoltori ricevano un sostegno al reddito e in cambio coltivino i propri terreni agricoli e rispettino le norme in materia di sicurezza alimentare, ambientale e di benessere degli animali”.

³⁹⁹ GATT 1947, Articolo XVI, comma 1: “If any contracting party grants or maintains any subsidy, including any form of income or price support, which operates directly or indirectly to increase exports of any product from, or to reduce imports of any product into, its territory, it shall notify the CONTRACTING PARTIES in writing of the extent and nature of the subsidization, of the estimated effect of the subsidization on the quantity of the affected product or products imported into or exported from its territory and of the circumstances making the subsidization necessary. In any case in which it is determined that serious prejudice to the interests of any other contracting party is caused or threatened by any such subsidization, the contracting party granting the subsidy shall, upon request, discuss with the other contracting party or parties concerned, or with the contracting parties, the possibility of limiting the subsidization” e comma 2 “The contracting parties recognize that the granting by a contracting party of a subsidy on the export of any product may have harmful effects for other contracting parties, both importing and exporting, may cause undue disturbance to their normal commercial interests, and may hinder the achievement of the objectives of this Agreement.”

⁴⁰⁰ Regolamento 4 aprile 1962, n.23, Articolo 2.

⁴⁰¹ Joined Cases 21–24/72, *International Fruit Company NV and others v Produktschap voor Groenten en Fruit* [1972], ECLI:EU:C:1972:, 1222.

⁴⁰² Ibid.

dell'articolo XI del GATT 1947, nella misura in cui costituivano restrizioni quantitative al commercio⁴⁰³.⁴⁰⁴

La Corte affermò che generalmente la legittimità di un atto comunitario poteva dipendere dalla compatibilità di questo ad una norma di diritto internazionale qualora fossero soddisfatti due requisiti: la norma doveva essere vincolante per la Comunità e, qualora ciò occorresse, era inoltre necessario che la stessa norma fosse invocabile in giudizio direttamente dai soggetti dell'ordinamento europeo⁴⁰⁵: in sostanza, la norma doveva avere effetto diretto⁴⁰⁶. Nel merito, la norma in questione era l'articolo XI del GATT, ma l'apporto della pronuncia riguardò il GATT 1947 nella sua interezza.

Sulla vincolatività del GATT per la Comunità Europea, la Corte concluse in senso positivo⁴⁰⁷, nonostante i singoli stati membri avessero ratificato l'accordo prima della firma del Trattato di Roma. All'avviso dei giudici, tale conclusione si dovette a due ordini di ragioni: in primo luogo, il vincolo assunto dagli stati membri con gli stati terzi al momento dell'adesione al GATT, non poteva venire meno con la stipulazione di un altro accordo circoscritto ai primi⁴⁰⁸. Inoltre, lo stesso tenore del Trattato di Roma riconosceva l'ordinamento istituito dal GATT. Ciò si ricavava dall'articolo 110 CEE (oggi 206 TFUE), il quale reiterava l'allineamento della CE agli obiettivi perseguiti dal GATT, nonché dall'articolo 234, paragrafo 1, CEE (poi articolo 351, paragrafo 1, TFUE), secondo cui il Trattato non pregiudicava gli obblighi assunti dagli stati anteriormente alla sua entrata in vigore⁴⁰⁹. Infine, si aggiunse che nello stesso senso andasse la volontà degli stati di trasferire alla Comunità i poteri necessari a garantire l'ottemperanza e l'attuazione delle disposizioni contenute nel GATT, vale a dire quelli in materia

⁴⁰³ General Agreement on Tariffs and Trade, Articolo XI, comma 1.

⁴⁰⁴ PETTI A. & SCOTT J., "International Agreements in the EU Legal Order: *International Fruit*." In BUTLER G. & WESSEL R. A., *EU External Relations Law: The Cases in Context*. (2022, Oxford: Hart Publishing), 22.

⁴⁰⁵ *International Fruit Company NV v Produktschap voor Groenten en Fruit*, para 7-9.

⁴⁰⁶ PETTI A. & SCOTT J., "International Agreements in the EU Legal Order: *International Fruit*.", cit., 23.

⁴⁰⁷ Ibid, 24.

⁴⁰⁸ *International Fruit Company NV v Produktschap voor Groenten en Fruit*, para 10-12.

⁴⁰⁹ Ibid, para 13.

tariffaria e commerciale⁴¹⁰. Ne conseguì che nella misura in cui “*la Comunità ha assunto dei poteri, già spettanti agli Stati membri nell'ambito di applicazione del GATT, le disposizioni di questo sono vincolanti per la Comunità stessa.*”⁴¹¹ e la successione funzionale tra stati membri e CE in luogo al GATT era chiara.

Peraltro, tale affermazione tradì alcune lacune, non distinguendo ad esempio tra la portata degli accordi internazionali stipulati direttamente dalla Comunità Europea e quelli in cui essa fosse subentrata in via successoria agli stati membri⁴¹².

Una volta appurato il carattere vincolante del GATT per gli atti della Comunità Europea, la Corte si è quindi pronunciata sull’invocabilità diretta delle sue norme da parte dei soggetti europei, di fatto (anche se non con un richiamo esplicito) valutando il suo effetto diretto. La Corte ha esaminato lo «*spirito, la struttura e la lettera*» del GATT⁴¹³, concludendo che esso «*si caratterizza per la grande flessibilità delle sue disposizioni, in particolare quelle che conferiscono la possibilità di deroga, le misure da adottare di fronte a difficoltà eccezionali e la risoluzione dei conflitti tra le parti contraenti*»⁴¹⁴. Secondo la CGUE, le stesse clausole di salvaguardia previste nel GATT costituirebbero mezzi elastici per sospendere unilateralmente gli obblighi imposti dall’accordo in caso di grave danno⁴¹⁵. Elevando tale esempio a criterio interpretativo e senza analizzare nel merito il tenore letterale dell’articolo XI, la Corte stabilì che quest’ultimo vantava una flessibilità tale da non essere idoneo a creare diritti direttamente invocabili dai singoli⁴¹⁶.

Essendo la disposizione di cui all’articolo XI vincolante ma priva di effetto diretto, la CGUE concluse sostenendo la non sindacabilità degli atti adottati dalle

⁴¹⁰ Ibid, para 14-16

⁴¹¹ Ibid, para 17-18.

⁴¹² PETTI A. & SCOTT J., "International Agreements in the EU Legal Order: *International Fruit*.", cit., 25.

⁴¹³ *International Fruit Company NV v Produktschap voor Groenten en Fruit*, para 19-20.

⁴¹⁴ Ibid, para 21.

⁴¹⁵ Ibid, para 26.

⁴¹⁶ Ibid, para 27-28.

istituzioni europee in forza delle disposizioni GATT, così rigettando le censure promosse contro le misure restrittive introdotte dai regolamenti europei⁴¹⁷.

La sentenza ebbe riflessi di fondamentale importanza nel rapporto tra fonti internazionali e diritto comunitario. Statuì che l'invocabilità di tali fonti a sostegno o censura di un atto interno all'ordinamento europeo dipendeva da due fattori: il carattere vincolante della sua applicazione per la giurisdizione della CE e la tassatività normativa che ne conferisce l'effetto diretto. Nel caso in specie, nonostante la vincolatività funzionale trasferita dagli stati membri alla Comunità attraverso il passaggio di competenze, le disposizioni GATT risultavano, all'avviso della Corte, troppo elastiche e derogabili (in via negoziale) per godere di effetto diretto. Su questa considerazione, la CGUE sancì la non invocabilità delle disposizioni GATT per valutare la legittimità degli atti regolamentari interni. Questo assetto ha per anni costituito il nucleo centrale dei rapporti tra GATT e CE, nonostante tradisca una certa vaghezza nelle considerazioni⁴¹⁸. Proprio a causa di queste generalizzazioni, alcuni interpreti hanno osservato che la vera *ratio* di questo indebolimento del GATT a favore degli atti comunitari, si ricavi da una prospettiva di economia politica: il caso *International Fruit* era stato deciso in un momento di declino dell'influenza del GATT sulle questioni di commercio agricolo⁴¹⁹, una materia in cui la volontà politica aveva abbandonato l'approccio multilaterale in favore di strategie protezionistiche⁴²⁰: se da un lato gli Stati Uniti avevano ottenuto nel 1955 un'eccezione al divieto ex articolo XI che copriva gran parte delle sue misure agricole⁴²¹, anche la PAC europea, con il suo sistema di sussidi agricoli, si poneva in contrasto con i propositi

⁴¹⁷ Ibid.

⁴¹⁸ PETTI A. & SCOTT J., "International Agreements in the EU Legal Order: *International Fruit*.", cit., 30.

⁴¹⁹ MENDEZ M., *The Legal Effect of EU Agreements* (2013, Oxford: Oxford University Press) 191.

⁴²⁰ HUDEC R. D., 'Does the Agreement on Agriculture Work? Agricultural Disputes After the Uruguay Round' (1998) *International Agricultural Trade Research Consortium*, Working Paper 14612, 23.

⁴²¹ Opinion of AG Mayras, Joined Cases 21–24/72, *International Fruit Company NV and others v Produktschap voor Groenten en Fruit*, ECLI:EU:C:1972:89, 1239.

liberalizzatori del GATT⁴²². La Corte preferì garantire la tenuta della PAC, frutto degli sforzi dell'integrazione europea, invece di dare concreta attuazione alla liberalizzazione del mercato agricolo seguendo gli impegni assunti dagli stati membri in seno al GATT.

Fediol (1989)⁴²³. Il caso *Fediol* riguardava gli strumenti di reclamo interni al regolamento 2641/84, in materia di ostacoli agli scambi commerciali⁴²⁴. Questo stabiliva che a fronte di pratiche commerciali illecite poste in essere da paesi terzi, uno stato membro aveva diritto di adire la Commissione, la quale dopo aver valutato la fondatezza della doglianza, poteva decidere di adottare contromisure verso il paese in questione⁴²⁵. La Federazione europea dei produttori di olio (*Fediol*), aveva in questa sede contestato il regime argentino che regolava la produzione di semi e prodotti a base di soia, da cui risultavano restrizioni quantitative e differenziazioni tariffarie lesive per il mercato europeo, quindi contrarie agli articoli III (sul trattamento nazionale⁴²⁶), XI e XXIII del GATT⁴²⁷. Tuttavia, la Commissione giudicò non ricevibile il reclamo richiamando le statuizioni di *International Fruit* quanto alla non diretta invocabilità del GATT, e dispense anche la richiesta di riesame sollevato dalla *Fediol*, che quindi impugnò la questione presso la CGUE⁴²⁸.

In un primo momento, la Corte confermò il precedente orientamento secondo cui il diritto GATT, essendo privo di effetto diretto, impediva la sua invocabilità

⁴²² HUDEC R. D., 'Does the Agreement on Agriculture Work?', cit., 14.

⁴²³ Case 70/87, *Fédération de l'industrie de l'huilerie de la CEE (Fediol) v Commission of the European Communities* [1989], ECLI:EU:C:1989:254.

⁴²⁴ Regolamento (CEE) n. 2641/84 del Consiglio del 17 settembre 1984 relativo al rafforzamento della politica commerciale comune, particolarmente in materia di difesa contro le pratiche commerciali illecite, OJ L252/1.

⁴²⁵ PERIŠIN T. & ANTONAKI I., "Judicial Review of EU Measures in the Light of WTO Rules: *Fediol* and *Nakajima*." in BUTLER G. & WESSEL R. A., *EU External Relations Law: The Cases in Context*. (2022, Oxford: Hart Publishing), 184.

⁴²⁶ Impone agli stati contraenti di applicare ai prodotti importati, una volta soddisfatti gli oneri doganali, né più né meno delle stesse misure applicate ai prodotti nazionali. In altre parole, una volta avuto accesso al mercato nazionale, i beni commercializzati non devono ricevere un trattamento differenziato a seconda dello status di prodotti importati o realizzati internamente allo stato.

⁴²⁷ *Fediol vs Commission of the European Communities*, para 11.

⁴²⁸ *Ibid*, para 8-10.

per sindacare la legittimità degli atti europei⁴²⁹. Tuttavia, la stessa proseguì osservando che le norme del GATT erano ricomprese nel *corpus* delle fonti di diritto internazionale elencate all'articolo 2, n.1, del regolamento 2641/84, in cui venivano emancipate a “*diritti della Comunità*” qualora ricorressero questioni strettamente inerenti a pratiche commerciali illecite⁴³⁰. Pur ribadendo l'ampia flessibilità del GATT, la CGUE sostenne la necessità di integrarlo nella sua interpretazione delle norme comunitarie qualora da queste espressamente imposto⁴³¹. La sentenza scolpì un'eccezione alla regola della non diretta applicabilità del GATT: le sue disposizioni erano direttamente invocabili per l'interpretazione delle norme europee contestate qualora questa funzione gli venisse espressamente riconosciuta dallo stesso diritto comunitario⁴³².

Nakajima (1991)⁴³³. Nakajima era un produttore giapponese di macchine da scrivere e stampanti a cui nel 1988, in esito ad un procedimento della Commissione Europea, venne contestata la pratica di *dumping* sui propri prodotti⁴³⁴. In applicazione del regolamento europeo 2423/88 sulle misure antidumping⁴³⁵, l'Esecutivo europeo accordò un dazio antidumping pari al 12% sulle importazioni di stampanti di origine giapponese⁴³⁶. L'azienda giapponese sollevò l'incompatibilità della misura antidumping con le statuizioni in materia stabilite nel codice antidumping del GATT⁴³⁷. Il Consiglio, ribadendo la non diretta invocabilità del GATT e la conseguente inidoneità di costituire parametro

⁴²⁹ Ibid, para 19-20.

⁴³⁰ Ibid.

⁴³¹ Ibid, para 22.

⁴³² PERIŠIN T. & ANTONAKI I., "Judicial Review of EU Measures in the Light of WTO Rules: *Fediol and Nakajima*.", cit., 185.

⁴³³ Case C-69/89, *Nakajima All Precision Co Ltd v Council of the European Communities* [1991], ECLI:EU:C:1991:186.

⁴³⁴ Ibid, para 2-5

⁴³⁵ Regolamento (CEE) N. 2423/88 del Consiglio dell' 11 luglio 1988 relativo alla difesa contro le importazioni oggetto di dumping o di sovvenzioni da parte di paesi non membri della Comunità economica europea, OJ L 209.

⁴³⁶ *Nakajima All Precision Co Ltd v Council of the European Communities*, para 7.

⁴³⁷ PERIŠIN T. & ANTONAKI I., "Judicial Review of EU Measures in the Light of WTO Rules: *Fediol and Nakajima*.", cit., 185.

di legittimità degli atti interni alla CE, rigettò il reclamo⁴³⁸. Nakajima impugnò quindi presso la CGUE.

La Corte osservò che il regolamento 2423/88 aveva un'origine strettamente correlata alle disposizioni GATT in materia di antidumping: riconobbe che il regolamento era stato adottato proprio in conformità agli impegni contratti dalla CE secondo il codice antidumping e l'articolo VI del GATT⁴³⁹. Non si trattava quindi di discutere la diretta applicabilità nell'ordinamento europeo delle disposizioni GATT *in re ipsa*, ma di garantire la coerenza interna al regolamento tra le misure fornite e i loro principi direttivi, di ispirazione internazionale⁴⁴⁰. Sorgeva quindi una seconda eccezione alla generale mancanza di effetto diretto del GATT: le sue disposizioni erano direttamente invocabili per la valutazione di conformità delle norme europee contestate qualora queste ultime ne costituissero espressa attuazione⁴⁴¹.

I casi Fediol e Nakajima introducono due eccezioni alla mancanza di efficacia diretta del diritto del GATT, consentendo ai singoli di chiedere alla Corte di esercitare i suoi poteri di controllo sulla legittimità di una misura della CE alla luce delle norme del GATT, laddove rispettivamente la misura dell'UE faccia esplicito riferimento alle previsioni degli accordi del GATT o laddove la misura della CE sia intesa ad attuarne un obbligo particolare⁴⁴². Si nota una parziale differenza di applicazione tra le conclusioni in Nakajima ed il caso Fediol. In Nakajima, la Corte ha slegato l'effetto diretto in senso stretto di un accordo internazionale, attraverso cui i soggetti di un ordinamento possono invocarne le disposizioni davanti ai giudici interni, dal potere di discutere la legittimità di norme interne secondo una valutazione di conformità rispetto alle dette disposizioni internazionali⁴⁴³. Viceversa, tanto in Fediol quanto in International Fruit, i due aspetti andavano congiunti: un atto comunitario poteva risultare

⁴³⁸ Ibid.

⁴³⁹ *Nakajima All Precision Co Ltd v Council of the European Communities*, para 30.

⁴⁴⁰ Ibid, para 31.

⁴⁴¹ PERIŠIN T. & ANTONAKI I., "Judicial Review of EU Measures in the Light of WTO Rules: *Fediol and Nakajima*.", cit., 186.

⁴⁴² Ibid, 188.

⁴⁴³ *Nakajima All Precision Co Ltd v Council of the European Communities*, para 28-29.

illegittimo in quanto contrario a disposizioni internazionali solo se a queste era riconosciuto effetto diretto, e dunque diretta invocabilità delle stesse presso i giudici interni. Si deve tuttavia ritenere che la divergenza non abbia avuto conseguenze al di fuori del caso concreto in cui fu pronunciata. Infatti, nel successivo caso *Intertanko*⁴⁴⁴, la CGUE ha ribadito l'orientamento precedente, che vede la diretta invocabilità della fonte internazionale coimplicata con il suo utilizzo come parametro di legittimità per atti interni⁴⁴⁵. Tuttavia, in sostanza le due eccezioni restano di portata minima. Il loro apporto si limita a garantire coerenza interna alle normative comunitarie, laddove queste facciano espresso rinvio alle disposizioni GATT o siano espressamente tese ad attuarne gli obblighi. L'orientamento della Corte era finalizzato a creare una separazione tra le fonti internazionali e la dimensione europea in quanto “*ordinamento giuridico di nuovo genere*”⁴⁴⁶, autonomo dal primo. Nonostante le minime eccezioni introdotte con *Fediol* e *Nakajima*, tale proposito introdotto con *International Fruit* fu mantenuto stabile per più di vent'anni⁴⁴⁷, fino alla vigilia dell'entrata in vigore dell'Accordo di Marrakesh, con cui si istituiva il WTO.

[§2.IV.3] L'iniziale subordinazione al WTO

L'ingresso in un sistema multilaterale più strutturato e pervasivo rispetto al GATT 1947 indusse, in un primo momento, l'Unione Europea ad un atteggiamento cauto. Il cambio di approccio era determinato in particolare dal passaggio ad un diverso sistema di risoluzione delle controversie: mentre nel GATT 1947, i panel venivano resi vincolanti in conseguenza di un consenso unanime degli stati membri (c.d. *positive consensus*), nel nuovo OMC, i panel venivano adottati direttamente e il consenso unanime dei membri era richiesto, invece, per impedirne l'adozione (c.d. *negative consensus*). Questa innovazione

⁴⁴⁴ Case C-308/06, *Intertanko* [2008], ECLI:EU:C:2008:312.

⁴⁴⁵ Ibid, para 45.

⁴⁴⁶ Case 26/62, *NV Algemene Transport- en Expeditie Onderneming van Gend & Loos v Netherlands Inland Revenue Administration*, ECLI:EU:C:1963:1, 23.

⁴⁴⁷ Si veda come l'identico orientamento tenuto nel 1994 in Case C-280/93, *Federal Republic of Germany v Council of the European Union* (1994), ECLI:EU:C: 1994:367 (*Bananas*).

comportava indirettamente una maggior vincolatività del diritto OMC rispetto al precedente GATT 1947, in quanto garantiva che i panel emessi fossero adottati indipendentemente dalla collaborazione del paese soccombente. In una prima fase, tale assetto sollecitò l'Unione ad una maggiore considerazione del diritto del OMC, la cui influenza permeò di fatto come parametro di legittimità degli atti interni. Ciò è reso particolarmente evidente dall'esame delle vicende connesse all'introduzione del Leghold Trap Regulation⁴⁴⁸ e della Cosmetics Directive⁴⁴⁹ e delle loro implicazioni rispetto alla prospettiva di conflitti presso l'OMC⁴⁵⁰.

Leghold Trap Regulation. Il regolamento 3254 del 1991 fu varato dalla Comunità Europea (CE) a tutela del benessere animale. Il testo normativo prevedeva l'introduzione, a partire al 1° gennaio 1995⁴⁵¹, del divieto d'utilizzo di trappole composte da "ganasce" dentate, idonee a bloccare gli arti della selvaggina ed agevolarne la cattura⁴⁵². Tale misura mirava a disincentivare l'impiego di questi strumenti non solo nei territori dei paesi membri, ma anche dai partner commerciali: infatti, il divieto si estendeva all'importazione di pellicce i cui animali fossero stati catturati con pratiche che prevedessero l'utilizzo delle suddette trappole, salvo lo stesso divieto vigesse nel paese terzo di provenienza o la Commissione avesse attestato in quest'ultimo la sussistenza di adeguate garanzie tali da escluderne l'uso⁴⁵³. L'annuncio dell'introduzione del divieto ebbe l'effetto di attirare le critiche di alcuni stati partner in cui l'impiego

⁴⁴⁸ Regolamento (CEE) n. 3254/91 del Consiglio, del 4 novembre 1991, che vieta l'uso di tagliole nella Comunità e l'introduzione nella Comunità di pellicce e di prodotti manifatturati di talune specie di animali selvatici originari di paesi che utilizzano per la loro cattura tagliole o metodi non conformi alle norme concordate a livello internazionale in materia di cattura mediante trappole senza crudeltà, OJ L 308.

⁴⁴⁹ Direttiva 93/35/CEE del Consiglio del 14 giugno 1993 recante sesta modifica della direttiva 76/768/CEE concernente il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati Membri relative ai prodotti cosmetici, OJ L 151; poi diventata Regolamento (CE) n. 1223/2009 del Parlamento europeo e del Consiglio del 30 novembre 2009, sui prodotti cosmetici (rifusione), OJ L 342

⁴⁵⁰ PERIŠIN T., 'EU Regulatory Policy and World Trade – Should all EU Institutions Care What the World Thinks?', cit., 102-103.

⁴⁵¹ Regolamento (CEE) n. 3254/91, Articolo 2.

⁴⁵² Ibid, Articolo 1.

⁴⁵³ Ibid, Articolo 3.

di simili trappole costituiva pratica corrente, quali Stati Uniti, Canada e Russia⁴⁵⁴. Le doglianze di questi paesi destavano la preoccupazione della CE per almeno tre motivi: il 1° gennaio 1995 costituiva anche la data di entrata in vigore del Meccanismo di Risoluzione delle Controversie (DSM) della futura OMC, presso cui si sostanzia la prospettiva di una controversia incardinata sul divieto in questione; a differenza del sistema previsto dal GATT, in cui l'operatività di un panel poteva essere paralizzata dal paese soccombente facendo mancare il consenso unanime, il nuovo DSM subordinava l'inefficacia di una decisione al raggiungimento del c.d. *negative consensus*, aumentando la tenuta delle statuizioni dell'organo giudicante e la loro vincolatività per lo stato soccombente⁴⁵⁵; la vicenda presentava delle similitudini con il caso *Tuna/Dolphin I*⁴⁵⁶, nel quale una misura con la medesima finalità di tutela del benessere animale ma con effetto restrittivo del commercio era stata dichiarata contraria al GATT, comportando la soccombenza dello stato convenuto (i.e. Stati Uniti)⁴⁵⁷. In sostanza, la Comunità Europea percepiva il rischio di una controversia instaurata dagli stati messi al bando presso l'OMC, in cui il

⁴⁵⁴ PRINCEN S., 'EC Compliance with WTO Law, The Interplay of Law and Politics' (2004), *EJIL: European Journal of International Law*, Vol.15, 560.

⁴⁵⁵ PERIŠIN T., 'EU Regulatory Policy and World Trade – Should all EU Institutions Care What the World Thinks?', cit., 103.

⁴⁵⁶ *United States-Restriction on imports of Tuna* – unadopted GATT Panel report (DS21/R – 39S/155) 3 settembre 1991; Il caso *Tuna/Dolphin I* ha destato molta attenzione per l'interconnessione che legava una misura a (presunta) finalità ambientalista con il suo indiretto effetto protezionistico. La vicenda riguardava le tecniche utilizzate per la pesca del tonno a pinna gialla, i cui banchi di pesci spesso attiravano gruppi di delfini. La copresenza di queste due specie marine nelle zone di pesca spesso implicavano che le reti utilizzate per la cattura dei primi intrappolassero anche i delfini, con esito fatale per questi ultimi. Gli Stati Uniti avevano allora introdotto misure tese ad evitare che le attività di pesca del tonno pinna gialla risultassero pericolose per i mammiferi acquatici, vietando di conseguenza l'importazione di tonno da parte di paesi che non adottavano tali accorgimenti. Vedendosi preclusa l'esportazione del proprio pescato nel mercato statunitense, il Messico aveva convenuto gli USA presso l'organo di risoluzione delle controversie in seno al GATT. Il Panel identificò la misura come un tentativo di dotare di extraterritorialità la legislazione interna agli Stati Uniti, decretandone la contrarietà al GATT a prescindere dalla condivisibilità morale della finalità ambientalista (il cui merito, peraltro, non fu oggetto di discussione). Tuttavia, il consenso unanime necessario per l'adozione del Panel non fu mai raggiunto e il Messico si accontentò di negoziare bilateralmente con gli Stati Uniti la sistemazione della faccenda. Fonte: Sito ufficiale WTO, Mexico etc versus US: 'tuna-dolphin' https://www.wto.org/english/tratop_e/envir_e/edis04_e.htm (accesso del 3 settembre 2022).

⁴⁵⁷ PRINCEN S., 'EC Compliance with WTO Law, The Interplay of Law and Politics', cit., 561.

regolamento 3254/91 avrebbe verosimilmente incontrato la censura dell'organo giudicante. Per evitare la soccombenza, la CE decise di stipulare bilateralmente delle deroghe al divieto con gli stati interessati, ripristinando l'importazione di pellicce⁴⁵⁸. Tale vicenda fornisce prova dell'iniziale debolezza dell'azione normativa europea, per la quale il mero rischio di una controversia e la plausibilità della soccombenza costituivano elementi per l'arretramento e l'allineamento con le aspettative dei partner commerciali⁴⁵⁹.

Cosmetics Directive. Un'altra prova significativa dell'iniziale subordinazione normativa dell'Unione al WTO la si trae nella vicenda riguardante la c.d. Cosmetics Directive. Questa direttiva, introdotta nel 1976⁴⁶⁰, definiva il regime di produzione e commercializzazione dei cosmetici all'interno della CE. Tra le varie disposizioni contenute, l'articolo 4 imponeva un divieto di immissione nel mercato europeo di prodotti contenenti determinate sostanze chimiche, ritenute dannose per i consumatori⁴⁶¹. Tale articolo fu oggetto di implementazione attraverso l'emendamento del 1993, il quale estendeva il divieto di importazione ai cosmetici il cui processo di produzione avesse coinvolto fasi di sperimentazione sugli animali⁴⁶². Il nuovo articolo 4 sarebbe dovuto entrare in vigore dal 1° gennaio 1998, ma alcuni sviluppi internazionali indussero la Commissione Europea a posticiparne l'introduzione al 2000 e poi ancora oltre, fino a proporre l'emendamento⁴⁶³: in primo luogo, la misura giungeva a pochi anni di distanza dalla vicenda che aveva coinvolto il Leghold Trap Regulation, la cui analogia con il divieto della Cosmetics Directive prospettava un epilogo

⁴⁵⁸ PERIŠIN T., 'EU Regulatory Policy and World Trade – Should all EU Institutions Care What the World Thinks?', cit., 103; Agreement on International Humane trapping standards between EC, Canada and the Russian Federation, OJ 1998 L 42/43; Agreed Minute, OJ 1998 L 219/26.

⁴⁵⁹ PRINCEN S., 'EC Compliance with WTO Law, The Interplay of Law and Politics', cit., 565.

⁴⁶⁰ Direttiva 76/768/CEE del Consiglio, del 27 luglio 1976, concernente il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati Membri relative ai prodotti cosmetici, OJ L 262.

⁴⁶¹ Ibid, Articolo 4.

⁴⁶² Direttiva 93/35/CEE del Consiglio del 14 giugno 1993 recante sesta modifica della direttiva 76/768/CEE concernente il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati Membri relative ai prodotti cosmetici, Articolo 1, comma 3.

⁴⁶³ DE BÚRCA G. & SCOTT J., 'The Impact of the WTO on EU Decision-making' in DE BÚRCA G. & SCOTT J., *The EU and the WTO – Legal and Constitutional Issues* (2003, Oxford: Hart Publishing), 6.

simile; in secondo luogo, all'OMC si stava nel frattempo discutendo il caso Shrimp/Turtle⁴⁶⁴, avente ad oggetto sempre una misura di restrizione al commercio per finalità ambientali e il cui esito sembrava protendere per una soccombenza dello stato impositore (i.e. Stati Uniti)⁴⁶⁵. La CE preferì allora posticipare l'introduzione del bando contenuto nella Cosmetics Directive temendo la giustificazione della misura sotto le eccezioni dell'articolo XX GATT, avrebbero incontrato la censura del WTO. Nel memorandum rilasciato dalla Commissione per spiegare il posticipo e la modifica, l'Esecutivo includeva tra le ragioni l'interesse affinché il divieto fosse reso idoneo ad evitare contestazioni in base al diritto del OMC⁴⁶⁶. Tuttavia, a differenza del caso precedente, in quell'occasione la deferenza europea fu forse addirittura eccessiva: a differenza delle misure statunitensi censurate in Tuna/Dolphin I e Shrimp/Turtle, il divieto di importazione non si applicava in generale a prodotti provenienti da un paese terzo, ma si basava sulla verifica concreta dell'estraneità

⁴⁶⁴ WTO: *United States – Import Prohibition Of Certain Shrimp And Shrimp Products - Appellate Body Report and Panel Report pursuant to Article 21.5 of the DSU* (26 Novembre 2001) WT/DS58/23; La vicenda al centro del caso Shrimp/Turtle trae origine dall'introduzione statunitense di misure tese a restringere il commercio di gamberetti per salvaguardare il benessere delle tartarughe marine. Infatti, le tecniche di pesca tradizionali dei crostacei prevedevano l'utilizzo di ampie gabbie, nelle cui trame potevano facilmente rimanere intrappolate anche le testuggini di mare. Sull'onda di una sollecitazione dei gruppi ambientalisti, gli Stati Uniti decisero di limitare l'importazione di gamberetti e prodotti derivati ai soli paesi che utilizzassero metodi alternativi nella pesca, riconosciuti dagli USA come non pericolosi per le tartarughe. La misura attirò le critiche di India, Malesia, Pakistan e Thailandia, che qualificarono la limitazione come una indebita restrizione del commercio. Nel 1997 la controversia giunse alla cognizione del DSB del neocostituito WTO, il quale nel 1998 riconobbe la misura statunitense contraria all'articolo XI, comma 1 (che impegnava gli stati all'eliminazione generale delle limitazioni quantitative ad importazioni ed esportazioni), e non giustificabile ex articolo XX (le cui eccezioni consentono, qualora sussistenti e per ragioni prevalenti, la deroga al regime concordato dal GATT). Di fronte all'impugnazione degli Stati Uniti, l'Appellate Body del WTO si pronunciò sulla questione ribadendo la soccombenza statunitense, sebbene con un parziale *revirement*: la restrizione al commercio a tutela delle tartarughe poteva astrattamente dirsi giustificata ai sensi dell'articolo XX lettera g, in quanto finalizzata a tutelare "beni naturali esauribili"; tuttavia, la misura andava parimenti condannata perché arbitraria ai sensi dello *chapeaux* del medesimo articolo. L'eco della pronuncia costituì un importante disincentivo a nuove misure unilaterali di restrizione del commercio per finalità ambientali. Fonte: Sito ufficiale WTO, United States — Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products, https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds58_e.htm (accesso del 3 settembre 2022).

⁴⁶⁵ PERIŠIN T., 'EU Regulatory Policy and World Trade – Should all EU Institutions Care What the World Thinks?', cit., 104.

⁴⁶⁶ DE BÚRCA G. & SCOTT J., 'The Impact of the WTO on EU Decision-making', cit., 7.

del lotto di cosmetici dalla sperimentazione animale. Per questa ragione, alcuni sostennero che non solo il bando fosse compatibile con l'articolo XI GATT, che vietava le restrizioni quantitative al commercio, ma in ogni caso giustificabile dalle eccezioni di cui all'articolo XX: il tenore della norma non l'avrebbe resa arbitraria, conformemente allo *chapeaux* dell'articolo, e verosimilmente qualificabile ex letter a come finalizzata alla protezione della salute animale⁴⁶⁷. Tali osservazioni rendono ancora più evidente il grado iniziale di timore reverenziale verso l'autorità dell'OMC e del riflesso politico che le statuizioni erano percepite avere sui rapporti tra i suoi membri. Come si avrà modo di dire nel proseguio, il percorso di maturazione dell'Unione Europea ha nel tempo ridimensionato la considerazione dell'organizzazione mondiale del commercio, in particolare grazie alla giurisprudenza della CGUE ed al riflesso di questa nella visione delle istituzioni europee.

[§2.IV.4] Il progressivo ridimensionamento dell'influenza del WTO

Tra gli ultimi Anni Novanta e i primi Duemila, la deferenza dell'Unione Europea nei confronti del diritto dell'OMC subì un progressivo raffreddamento. L'UE realizzò che il discredito politico dell'inottemperanza alle statuizioni del DSM poteva essere controbilanciato dalla forza del mercato europeo, il quale aveva maturato un grado di coesione maggiore dopo il Trattato di Amsterdam, che aveva visto intensificarsi l'impegno nell'integrazione fra stati membri, e con la prospettiva dell'adozione di una moneta comune. La riflessione delle istituzioni europee si concentrò sul concetto di *efficient breach* delle norme del OMC: assunto lo scenario di una soccombenza europea presso il DSM, la decisione certamente sarebbe stata adottata, salvo il remoto caso di *negative consensus*. Tuttavia, le conseguenze dell'inottemperanza di un membro alla sentenza, stabilite dallo stesso Dispute Settlement Understanding (DSU), risultavano carenti di una reale portata deterrente. Dopo la condanna, al membro soccombente veniva concesso un "periodo ragionevole" di tempo per uniformarsi

⁴⁶⁷ Ibid, 8.

alla decisione dell'organo, adottando internamente al suo ordinamento le misure idonee a rimuoverne gli elementi dichiarati in contrasto con il diritto dell'OMC⁴⁶⁸. Qualora tale termine fosse spirato senza che il soccombente avesse ottemperato alla pronuncia, il DSU prevedeva che, in primo luogo, si intraprendessero dei negoziati per raggiungere un accordo tra le parti in merito alle misure compensative (es. rimuovendo ostacoli commerciali in altri settori) idonee a "risarcire" gli stati vincitori del mantenimento, da parte del paese soccombente, della condotta censurata in giudizio⁴⁶⁹. Laddove anche tale tentativo fosse fallito, o nel caso la parte avesse ommesso di attuare tali compensazioni, il DSU riconosceva, in capo agli stati vincitori e rimasti insoddisfatti, il potere di ottenere l'autorizzazione ad applicare misure ritorsive (c.d. contromisure) sui prodotti del paese soccombente⁴⁷⁰. Tuttavia, l'effetto dissuasivo di tali contromisure risultava contratto da due elementi strutturali⁴⁷¹. In primo luogo, il volume delle contromisure era circoscritto ad un *quantum* "sostanzialmente equivalente" al danno causato dalle misure censurate ai paesi vincitori della controversia, escludendo quindi qualsiasi proporzionalità punitiva

⁴⁶⁸ DSU, Articolo 21, comma 3: "*At a DSB meeting held within 30 days after the date of adoption of the panel or Appellate Body report, the Member concerned shall inform the DSB of its intentions in respect of implementation of the recommendations and rulings of the DSB. If it is impracticable to comply immediately with the recommendations and rulings, the Member concerned shall have a reasonable period of time in which to do so. [...]*".

⁴⁶⁹ DSU, Articolo 22, comma 1: "*Compensation and the suspension of concessions or other obligations are temporary measures available in the event that the recommendations and rulings are not implemented within a reasonable period of time. However, neither compensation nor the suspension of concessions or other obligations is preferred to full implementation of a recommendation to bring a measure into conformity with the covered agreements. Compensation is voluntary and, if granted, shall be consistent with the covered agreements.*"

⁴⁷⁰ DSU, Articolo 22, comma 2: "*If the Member concerned fails to bring the measure found to be inconsistent with a covered agreement into compliance therewith or otherwise comply with the recommendations and rulings within the reasonable period of time determined pursuant to paragraph 3 of Article 21, such Member shall, if so requested, and no later than the expiry of the reasonable period of time, enter into negotiations with any party having invoked the dispute settlement procedures, with a view to developing mutually acceptable compensation. If no satisfactory compensation has been agreed within 20 days after the date of expiry of the reasonable period of time, any party having invoked the dispute settlement procedures may request authorization from the DSB to suspend the application to the Member concerned of concessions or other obligations under the covered agreements.*"

⁴⁷¹ SCHWARTZ W. F. & SYKES A. O., 'The Economic Structure of Renegotiation and Dispute Resolution in the World Trade Organization' (2002), *The Journal of Legal Studies*, Vol. 31, S179-S204.

che ne avrebbe potuto aumentare l'effetto sanzionatorio⁴⁷². In secondo luogo, alla determinazione del danno utilizzabile ai fini della valutazione di equivalenza delle contromisure, non concorrevano i pregiudizi arrecati dalle misure censurate agli stati vincitori nelle more del procedimento, ma soltanto quei danni causati ai loro mercati dallo spirare del "periodo ragionevole" in poi: in sostanza, in questo modo il pregiudizio valutato non corrispondeva a quello effettivamente patito dagli stati membri sino a quel momento, ma era limitato al danno che si valutava questi avrebbero sofferto pro-futuro in conseguenza del protrarsi delle misure censurate⁴⁷³. Tale impostazione consentiva ad uno stato membro di adottare misure contrarie al diritto dell'OMC, pregiudicando altri stati membri, senza subire conseguenze per tutta la durata della controversia sino allo scadere del "periodo ragionevole" per ottemperare. Infatti, le uniche contromisure che questo avrebbe potuto subire giungevano solo successivamente, e in ogni caso nel limite del danno che si stimava gli stati membri avrebbero patito pro-futuro⁴⁷⁴. Questo assetto, ad oggi ancora persistente, finiva per privare tali strumenti di una efficacia realmente sanzionatoria e deterrente che avrebbe dovuto garantire l'ottemperanza al diritto dell'OMC, restituendo al soccombente la quantificazione del costo opportunità per mantenere le proprie misure censurate, utile a valutare la sostenibilità dell'*efficient breach* del diritto OMC⁴⁷⁵. Attraverso queste considerazioni si fece strada nella *governance* europea la plausibilità di una valutazione di convenienza: l'Unione Europea prese consapevolezza della sua capacità di resistere alle conseguenze commerciali che gli stati partner avrebbero potuto sollevare contro una sua inottemperanza alle norme del OMC, in questo modo favorendo il perseguimento della sua agenda unilaterale. Si procederà all'esame di alcuni casi chiave in cui questa opzione è

⁴⁷² Ibid, S188-S189.

⁴⁷³ SCHWARTZ W. F. & SYKES A. O., 'The Economic Structure of Renegotiation and Dispute Resolution in the World Trade Organization' (2002), *The Journal of Legal Studies*, Vol. 31, S200; POSNER E. A. & SYKES A. O., 'Efficient Breach of International Law: Optimal Remedies, "Legalized Noncompliance," and Related Issues' (2011), *Michigan Law Review*, Vol. 110, 277-278.

⁴⁷⁴ Ibid.

⁴⁷⁵ SCHWARTZ W. F. & SYKES A. O., 'The Economic Structure of Renegotiation and Dispute Resolution in the World Trade Organization', cit., S201.

stata perseguita, affiancando l'evoluzione giurisprudenziale della CGUE nel rapporto tra i due ordinamenti.

[§2.IV.4.a] *Il caso ormoni*

Uno dei primi casi in cui l'Unione Europea ebbe modo di prendere coscienza del c.d. *efficient breach* sulle norme dell'OMC fu in materia di sicurezza alimentare, nella vicenda riguardante il commercio di carne bovina allevata con ormoni.

La normativa europea. Sin dai primi anni Ottanta, lo scetticismo dei consumatori europei per l'utilizzo di trattamenti ormonali nelle pratiche di allevamento aveva alimentato l'insorgere di un orientamento legislativo di sfavore per queste tecniche di crescita del bestiame. A livello comunitario, una prima stretta normativa giunse nel 1981 con la Direttiva 602⁴⁷⁶, in cui si introducevano divieti all'utilizzo di ormoni per la crescita negli allevamenti⁴⁷⁷ e si istituiva una moratoria all'introduzione di nuovi ormoni fino al completamento degli studi necessari⁴⁷⁸. Questa venne consolidata quattro anni più tardi con l'imposizione di ulteriori divieti, nonostante il gruppo di ricerca avesse escluso la rischiosità degli ormoni in questione⁴⁷⁹. I divieti riguardavano tanto la carne dei produttori europei quanto quella importata dai produttori di stati terzi, per questo attirò le critiche di Argentina e Stati Uniti, i cui allevatori facevano grande uso delle pratiche ormonali per crescere il bestiame⁴⁸⁰. La debolezza del GATT non aiutò a dirimere la questione, considerando che nel 1987 la prima richiesta statunitense per istituire un panel di discussione venne respinta dall'Unione, evento che autorizzò le controparti a sollevare contromisure sanzionatorie sui prodotti europei. Successivamente, la richiesta di dialogo su iniziativa europea, riguardante le contromisure statunitensi, venne invece bloccata dagli Stati

⁴⁷⁶ Direttiva 81/602/CEE del Consiglio, del 31 luglio 1981, concernente il divieto di talune sostanze ad azione ormonica e delle sostanze ad azione tireostatica, OJ L 222.

⁴⁷⁷ Ibid, Articoli 2 e 3.

⁴⁷⁸ Ibid, Articolo 5.

⁴⁷⁹ PRINCEN S., 'EC Compliance with WTO Law: The Interplay of Law and Politics' (2004), *EJIL: European Journal of International Law*, Vol.15, 566.

⁴⁸⁰ Ibid, 567.

Uniti⁴⁸¹. Il mercato di riferimento tra i due partner rimase quindi a lungo gravato dai divieti europei e dalle contromisure sanzionatorie applicate dagli Stati Uniti, fino all'introduzione dell'OMC e del suo sistema di risoluzione delle controversie, il cui carattere rinforzato dava maggiori garanzie ai due attori di far trionfare la propria visione sulla controparte.

La controversia nel WTO. Nel 1996, gli Stati Uniti e il Canada presentarono ricorso presso l'OMC contro la legislazione europea sull'importazione della carne, nella misura in cui vietava l'uso di sei ormoni specifici utilizzati per la crescita dei bovini⁴⁸². Secondo i ricorrenti, i divieti apposti dall'Unione sull'utilizzo delle sostanze ormonali nell'allevamento contrastavano con alcuni articoli dell'accordo sulle misure sanitarie e fitosanitarie (SPS): l'articolo 2.2⁴⁸³, nella misura in cui i divieti erano sostenuti senza un adeguata base scientifica che li giustificasse; l'articolo 3.1⁴⁸⁴, in quanto le restrizioni europee risultavano incompatibili con gli standard internazionali in materia; l'articolo 5.1⁴⁸⁵, che subordina le misure sanitarie adottabili dai membri a quelle giustificate sulla base di una valutazione di rischio compiuta secondo gli strumenti riconosciuti dalle organizzazioni internazionali di riferimento, nonché 5.5⁴⁸⁶ il quale vieta agli stati

⁴⁸¹ Ibid.

⁴⁸² WTO, *European Communities — Measures Concerning Meat and Meat Products (Hormones)*: Panel Report WT/DS26/R/USA (Stati Uniti) e WT/DS48/R/CAN (Canada) del 18 agosto 1997; WT/DS26/AB/R (Stati Uniti) e WT/DS48/AB/R (Canada) del 16 gennaio 1998.

⁴⁸³ SPS, Articolo 2, comma 2: “Members shall ensure that any sanitary or phytosanitary measure is applied only to the extent necessary to protect human, animal or plant life or health, is based on scientific principles and is not maintained without sufficient scientific evidence, except as provided for in paragraph 7 of Article 5.”

⁴⁸⁴ SPS, Articolo 3, comma 1: “To harmonize sanitary and phytosanitary measures on as wide a basis as possible, Members shall base their sanitary or phytosanitary measures on international standards, guidelines or recommendations, where they exist, except as otherwise provided for in this Agreement, and in particular in paragraph 3.”

⁴⁸⁵ SPS, Articolo 5, comma 1: “Members shall ensure that their sanitary or phytosanitary measures are based on an assessment, as appropriate to the circumstances, of the risks to human, animal or plant life or health, taking into account risk assessment techniques developed by the relevant international organizations.”

⁴⁸⁶ SPS, Articolo 5, comma 5: “With the objective of achieving consistency in the application of the concept of appropriate level of sanitary or phytosanitary protection against risks to human life or health, or to animal and plant life or health, each Member shall avoid arbitrary or unjustifiable distinctions in the levels it considers to be appropriate in different situations, if such distinctions result in discrimination or a disguised restriction on international trade. Members shall cooperate in the Committee, in accordance with paragraphs 1, 2 and 3 of Article 12, to develop guidelines to further the practical implementation of this provision. In developing the

membri dell'OMC l'adozione di misure di restrizione al commercio arbitrarie e ingiustificate. Il panel del 1996 condivise gli argomenti di parte statunitense rispetto agli articoli 3.1, 5.1 e 5.5. L'organo di appello sostanzialmente confermò la soccombenza europea, peraltro annullando la conclusione secondo cui i divieti posti sulla carne di bestiame allevato con ormoni sarebbero stati in contrasto con l'articolo 3.1 e 5.5: si sottolineò che il dovere di “*basarsi*” sugli standard internazionali per finalità di armonizzazione non imponeva ai membri di “*conformarsi*” a questi. Tuttavia, la valutazione dei rischi compiuta dall'Unione appariva certamente ingiustificabile, censurabile perché ascientifica sotto il prevalente profilo dell'articolo 5.1⁴⁸⁷. L'Unione Europea aveva quindi adottato dei divieti all'importazione di carne contrari al diritto dell'OMC, ma, nonostante ciò, rifiutò di ottemperare alla sentenza dell'organo di appello, comportando l'istaurazione di nuove contromisure ritorsive sui prodotti europei da parte delle ricorrenti⁴⁸⁸.

L'effetto etero-normativo dell'UE. L'inottemperanza dell'UE alla decisione dell'organo d'appello dell'OMC nel caso Ormoni costituisce un primo esempio in cui l'Unione ha valutato più conveniente discostarsi dalle statuizioni dell'organizzazione internazionale e perseguire la sua agenda normativa unilateralmente. Il c.d. *efficient breach* ha prodotto un disallineamento della legislazione europea rispetto all'armonizzazione multilaterale perorata dall'OMC: nonostante le contromisure adottate dai paesi danneggiati dal divieto sui prodotti europei, l'Unione ha mantenuto un orientamento rigido in materia di ormoni utilizzati negli allevamenti.

Inoltre, è rilevante notare come l'approccio restrittivo seguito dai divieti dell'UE, abbia influenzato l'orientamento normativo di altri paesi terzi.

guidelines, the Committee shall take into account all relevant factors, including the exceptional character of human health risks to which people voluntarily expose themselves”

⁴⁸⁷ PRINCEN S., ‘EC Compliance with WTO Law: The Interplay of Law and Politics’ (2004), *EJIL: European Journal of International Law*, Vol.15, 568-569.

⁴⁸⁸ SINOPOLI D. & PURNHAGEN K. P., *Reversed Harmonization or Horizontalization of Standards: Does WTO Law Facilitate or Constrain the Brussels Effect?* (2016), Wageningen Working Papers in Law and Governance, 121.

Ad esempio, l'Argentina nel 2004 ha adottato misure analoghe a quelle europee per escludere l'utilizzo di ormoni della crescita nell'allevamento dei bovini. Secondo il Dipartimento dell'Agricoltura statunitense, questa svolta sarebbe stata determinata anche dall'esigenza di soddisfare il mercato europeo e il suo regime di tolleranza zero sulle pratiche ormonali⁴⁸⁹.

Un altro caso simile può notarsi in Brasile, dove nel 2001 è stato introdotto il divieto di utilizzare negli allevamenti di bovini ormoni finalizzati ad aumentare il peso del bestiame con una crescita più rapida, in modo da abbattere l'ostacolo posto dal divieto europeo che danneggiava l'industria della carne brasiliana⁴⁹⁰.

Infine, gli stessi Stati Uniti hanno inaugurato il progetto Non-Hormone Treated Cattle, attraverso cui gli allevamenti americani possono far monitorare le proprie linee produttive e certificarne i prodotti finali come esenti da trattamenti ormonali per la crescita, così garantendone l'esportazione nell'Unione Europea⁴⁹¹.

L'analisi di questo caso fornisce un esempio dello scontro tra aree di influenza normativa: quella dell'Unione Europea contro l'Organizzazione mondiale del commercio nel settore del commercio internazionale, in particolare su misure inerenti alla sicurezza alimentare. Il rifiuto dell'Unione Europea di conformarsi alla sentenza dell'OMC ha comportato una serie di costi opportunità per l'attore europeo: di natura economica, considerando le contromisure adottate dagli stati vincitori sui prodotti europei, ma anche politica. La scelta dell'UE di procedere unilateralmente nel mantenimento dei suoi standard alimentari, nonostante l'ufficiale censura ricevuta dall'organizzazione deputata a trattare multilateralmente la liberalizzazione degli scambi commerciali, non solo getta un'ombra sull'autorevolezza delle decisioni dell'OMC, ma indebolisce anche la credibilità dell'Unione Europea come sostenitore del sistema multilaterale. Ne

⁴⁸⁹ MCCONNELL M. J. & MATTHEWS K., 'Global Market Opportunities Drive Beef Production Decisions in Argentina and Uruguay' (1 aprile 2008), U.S. Department of Agriculture, link: <https://www.ers.usda.gov/amber-waves/2008/april/global-market-opportunities-drive-beef-production-decisions-in-argentina-and-uruguay/> (accesso del 19 settembre 2022)

⁴⁹⁰ DE CAMPOS PIRES M. C., *Análise sobre o comércio entre Brasil e União Europeia e as barreiras não tarifárias que o afetam* (2012) Phd Thesis, Universidade Estadual Paulista – "Júlio De Mesquita Filho": Araraquara), 26-27.

⁴⁹¹ JOHNSON R., *The U.S.-EU Beef Hormone Dispute* (2015), Congressional Research Service, R40449, link: <https://sgp.fas.org/crs/row/R40449.pdf> (accesso del 19 settembre 2022), 19-20

emerge il ritratto di uno spirito opportunistico: un'Unione disposta a promuovere il multilateralismo, qui rappresentato dal diritto dell'OMC, quando conveniente, ma pronta a svalutarlo qualora non coincidente con i propri interessi normativi. La presa di posizione dell'UE coincide con una fase di nuova consapevolezza. Dopo i tentennamenti dimostrati nel caso *Leghold Trap e Cosmetics*, fondati sull'esigenza di evitare l'insorgere di controversie presso il nuovo DSM dell'OMC in ragione del suo carattere vincolante, l'Unione prese atto tra la fine degli Anni Novanta e i primi Duemila che tale prospettiva poteva essere ridimensionata alla luce dell'attenta valutazione di convenienza che il suo potere di mercato gli consentiva. Si aprì la strada per il ridimensionamento delle strutture multilaterali e per l'influenza del potere etero-normativo europeo nel commercio internazionale. Di questo nuovo avviso si ha notizia anche da un'importante pronuncia della CGUE degli stessi anni, espressasi sul rapporto tra ordinamento europeo e diritto dell'OMC: il caso *Portogallo/Consiglio*.

Portogallo/Consiglio (1999)⁴⁹². Dopo l'istituzione dell'OMC con l'accordo di Marrakesh nel 1995, l'implementazione dei rapporti commerciali tra paesi membri è proseguita in seno all'Uruguay round, una serie di negoziati multilaterali tesi a liberalizzare gli scambi tra stati⁴⁹³. In occasione della conclusione dei lavori, le parti furono invitate a continuare bilateralmente il dialogo per addivenire ad ulteriore e reciproca apertura dei mercati⁴⁹⁴. Tra questi, particolare rilievo ebbero i due memorandum d'intesa sulla liberalizzazione dell'accesso di prodotti tessili tra Unione Europea e, rispettivamente, Pakistan e India⁴⁹⁵. Tali accordi fecero ingresso tra le fonti interne europee attraverso il recepimento compiuto dalla decisione del Consiglio il 7 dicembre 1995⁴⁹⁶, entrata in vigore il 27 giugno dell'anno seguente, con cui a fronte di una maggiore apertura del mercato ai due paesi terzi, contestualmente si contingentavano i

⁴⁹² Case C-149/96, *Portuguese Republic v Council of the European Union* [1999], ECLI:EU:C:1999:574.

⁴⁹³ Ibid, para 2.

⁴⁹⁴ Ibid, para 3.

⁴⁹⁵ Ibid, para 10-11.

⁴⁹⁶ Ibid, para 12.

volumi di commercializzazione per i prodotti simili dei paesi membri⁴⁹⁷. Secondo il Portogallo, la decisione si prestava a censura perché incompatibile con alcuni principi e disposizioni dell'OMC, tra cui il GATT 1994 e gli accordi relativi rispettivamente ai prodotti tessili e alle licenze di importazione⁴⁹⁸.

Per sindacare la decisione del Consiglio sulla base delle norme dell'OMC, il Portogallo doveva riuscire di forzare il precedente imposto da *International Fruit*, che escludeva la diretta invocabilità in giudizio del GATT come parametro di legittimità per gli atti interni⁴⁹⁹. In primo luogo, il ricorrente cercò di qualificare la questione all'interno dello stretto spazio concesso dall'eccezione Nakajima: la decisione del consiglio attuava restrizioni quantitative al commercio, violando disposizioni del GATT che invece avrebbe dovuto espressamente attuare⁵⁰⁰. Tuttavia, fu il secondo argomento a dare rilevanza alla pronuncia: il Portogallo sottolineò la cesura tra il GATT 1947, su cui la giurisprudenza CGUE si era sino ad allora concentrata, con il GATT 1994, rientrando nel nuovo assetto dell'OMC⁵⁰¹. All'avviso del ricorrente, a quest'ultimo non potevano essere pacificamente estese le pronunce rese sul precedente, in quanto molti degli aspetti essenziali erano mutati: il carattere vincolante dei panels resi dal Dispute Settlement Body (DSB), ad esempio, era notevolmente aumentato grazie all'introduzione del *negative consensus* come metodo di adozione⁵⁰². Il rilievo non era banale. L'avvocato generale nelle sue conclusioni giunse persino a sostenere l'accoglimento del ricorso, condividendone le argomentazioni sulla successione di fonti⁵⁰³. Tuttavia, la Corte rimase del suo precedente avviso. Facendo leva sulla mancanza di uno specifico accordo delle parti circa l'effetto

⁴⁹⁷ Ibid, para 14.

⁴⁹⁸ Ibid, para 25.

⁴⁹⁹ HESTERMEYER H. P., "The Effect of WTO Law in the EU Legal Order: *Portugal v Council*." in BUTLER G. & WESSEL R. A., *EU External Relations Law: The Cases in Context*. (2022, Oxford: Hart Publishing), 390.

⁵⁰⁰ *Portuguese Republic v Council of the European Union*, para 27-28

⁵⁰¹ Ibid, para 31.

⁵⁰² Ibid.

⁵⁰³ Parere Avvocato Generale SAGGIO nel Caso C-149/96, *Portuguese Republic v Council of the European Union*, ECLI:EU:C:1999:92, para 16-18.

che l'OMC e le sue norme avrebbero avuto negli ordinamenti nazionali⁵⁰⁴, la CGUE si esprime sull'efficacia interna all'Unione di queste. Sul punto, nonostante riconoscesse il carattere maggiormente pervasivo e vigoroso delle disposizioni del nuovo GATT, la Corte sottolineò la rilevanza interna delle soluzioni negoziali e di matrice convenzionale⁵⁰⁵: analizzando l'esempio posto dalla ricorrente circa la risoluzione delle controversie, la CGUE evidenziò che la soccombenza di uno stato non garantiva la sua ottemperanza alla decisione del panel, e che per evitare la frammentazioni di mercato a causa di reciproche contromisure, l'OMC finiva con il prospettare la negoziazione tra stati per il risarcimento danni e la rimozione delle misure lesive⁵⁰⁶. Posta una tale natura convenzionale, si ripristinava anche in capo all'OMC la ratio della “flessibilità” della norma, sostenuta a suo tempo con riguardo al GATT 1947⁵⁰⁷. Inoltre, all'avviso della Corte un argomento dirimente sullo status delle norme dell'OMC andava ricavato in via comparativa analizzando la reciprocità degli impegni assunti in seno all'OMC dai partner commerciali⁵⁰⁸. Dal momento che la maggior parte dei tribunali esteri non includeva le disposizioni del GATT tra i parametri di legittimità dei loro atti interni, pretendere che lo fossero per gli atti europei avrebbe non solo comportato un restringimento dell'autonomia legislativa dell'Unione, ma avrebbe anche prodotto una diseguale applicazione del diritto dell'OMC tra gli ordinamenti degli stati membri⁵⁰⁹. Alla luce di tali considerazioni, la Corte concluse che, salvo le limitate eccezioni ricavate in Fediol e Nakajima (escluse nel caso in specie), le norme dell'OMC non potevano costituire un vincolo per la legalità delle misure interne all'Unione⁵¹⁰, come del resto emergeva dall'ultimo considerando della decisione del Consiglio

⁵⁰⁴ Nei lavori presso l'Uruguay round, le parti avevano omesso di vincolare i propri atti interni stabilendo espressamente un vincolo di legittimità con le norme dell'OMC.

⁵⁰⁵ *Portuguese Republic v Council of the European Union*, para 36.

⁵⁰⁶ Ibid, 37-39.

⁵⁰⁷ Ibid, para 42.

⁵⁰⁸ Ibid, para 43-44.

⁵⁰⁹ Ibid, para 45-46.

⁵¹⁰ Ibid, para 47.

94/800/CE⁵¹¹, il quale escludeva espressamente la diretta invocabilità in giudizio delle dette disposizioni: il ricorso del Portogallo fu quindi giudicato infondato.

Il caso Portogallo/Consiglio ha trasposto gli argomenti compiuti in *International Fruit* per il GATT 1947 ai nuovi trattati dell'OMC. Si è stabilito che il diritto cogente di questi ultimi non gode di effetto diretto nell'ordinamento europeo, non può essere invocato per esaminare la legittimità degli atti interni (salvo i limitati margini delle eccezioni viste) e, quindi, priva i soggetti che fanno affidamento sulla validità delle norme del WTO di strumenti di esecuzione in caso di violazione⁵¹². In contrapposizione con i tentennamenti della Commissione, resi evidenti nelle vicende dei regolamenti *Leghold Trap* e *Cosmetics*, la pronuncia Portogallo/Consiglio si concilia con l'emergere di un sentimento autonomista che accompagna la presa di coscienza del ruolo ricoperto dall'Unione Europea nel mercato globale e nei suoi assetti normativi⁵¹³. A differenza del passato, in cui la separazione tra ordinamento interno e GATT aveva una *ratio* protezionista, nei primi anni 2000 le istituzioni europee cominciano a percepire l'autonomia legislativa dell'ordinamento come strumento di sviluppo per un'agenda normativa attiva e indipendente dalle determinazioni internazionali.

Una traccia di questo approccio si ricava dalla presa di posizione del Parlamento Europeo in merito al divieto posticipato in *Cosmetics*: dopo vari rinvii, nel 2000 il divieto di commercializzazione per prodotti testati su animali si avviava ad entrare in vigore, quando per la terza volta la Commissione sollevò dubbi di compatibilità con la normativa dell'OMC⁵¹⁴. Il Parlamento definì

⁵¹¹ Ibid, para 48; Decisione del Consiglio del 22 dicembre 1994 relativa alla conclusione a nome della Comunità europea, per le materie di sua competenza, degli accordi dei negoziati multilaterali dell'Uruguay Round (1986-1994), Considerando 11: "*considerando che l'accordo che istituisce l'Organizzazione mondiale del commercio, compresi gli allegati, non è di natura tale da essere invocato direttamente dinanzi alle autorità giudiziarie della Comunità e degli Stati membri.*"

⁵¹² HESTERMEYER H. P., "The Effect of WTO Law in the EU Legal Order: *Portugal v Council.*" in BUTLER G. & WESSEL R. A., *EU External Relations Law: The Cases in Context.* (2022, Oxford: Hart Publishing), 394.

⁵¹³ Espresso dalla dottrina vista in precedenza.

⁵¹⁴ PERIŠIN T., 'EU Regulatory Policy and World Trade – Should all EU Institutions Care What the World Thinks?', cit., 115.

“inaccettabile per la Commissione e gli stati membri rifiutare di implementare il diritto comunitario sulla base di una presunta incompatibilità con le regole del WTO⁵¹⁵”. Si puntualizzò che l’eventuale difformità avrebbe potuto ricevere correzione laddove oggetto di doglianza dei paesi partner, o addirittura presso il meccanismo di risoluzione delle controversie⁵¹⁶. Anteporre l’ipotesi di censura all’iniziativa legislativa dell’Unione risultava “*altamente prematuro*”⁵¹⁷.

Nonostante questo primo approdo, il rapporto tra Unione Europea e OMC restava ambiguo. La sentenza Portogallo/Consiglio aveva escluso l’effetto diretto delle disposizioni del GATT 1994, ma ribadiva anche il suo carattere vincolante per l’ordinamento europeo e i suoi paesi membri, per le stesse ragioni riconosciute per il GATT precedente. Inoltre, nulla si era detto sulla portata delle decisioni del DSB, dal 1995 adottate obbligatoriamente dagli stati salvo consenso unanime contrario dei membri.

[§2.IV.5.b] *Il caso OGM*

Presentato nel lavoro di Bradford come uno dei casi empirici in cui riscontrare l’Effetto Bruxelles *de facto*⁵¹⁸, la vicenda OGM è paradigmatica del ridimensionamento dell’influenza esercitata dall’OMC sui processi di *policy-making* europei.

La normativa europea. L’utilizzo di organismi geneticamente modificati (OGM) nell’agricoltura ha sempre creato forti polemiche all’interno dell’Unione⁵¹⁹. A fronte della carenza di chiare evidenze scientifiche sulla salubrità degli OGM, la propensione europea a privilegiare il principio di

⁵¹⁵ I Report on the proposal for a European Parliament and Council directive amending for the seventh time Council Directive 76/768/EEC on the approximation of the laws of the Member States relating to cosmetic products (COM(2000) 189 - C5-0244/2000 - 2000/0077(COD)), Committee on the Environment, Public Health and Consumer Policy, FINAL A5-0095/2001, 21 marzo 2001

⁵¹⁶ Ibid.

⁵¹⁷ Ibid.

⁵¹⁸ Si veda [§1.II.2.a].

⁵¹⁹ BRADFORD A., *Effetto Bruxelles: come l’Unione Europea regola il mondo* (2021, Milano: Franco Angeli), 286.

precauzione nella valutazione dei rischi portò l'Unione a adottare una procedura di approvazione dei prodotti OGM particolarmente cauta⁵²⁰

In primo luogo, il Regolamento 258/97⁵²¹ forniva il regime di commercializzazione applicabile a tutti i “*nuovi*” prodotti alimentari, cioè “*non ancora utilizzati in maniera significativa per il consumo umano*”⁵²², tra cui venivano espressamente annoverati gli OGM⁵²³. L'intervento normativo si proiettava su due essenziali esigenze: armonizzare le regole di riferimento all'interno del mercato unico per agevolarne la liberalizzazione degli scambi tra stati⁵²⁴ e garantire in tale ambito la sicurezza alimentare. A tale fine si stabiliva un procedimento di valutazione unico per tutti i paesi membri⁵²⁵ e si disciplinava univocamente il regime di etichettatura⁵²⁶.

Quanto al procedimento, questo prevedeva due diversi percorsi. Il primo consisteva nella richiesta (debitamente documentata e motivata⁵²⁷) promossa dall'importatore per ottenere l'autorizzazione all'immissione nel mercato di un determinato OGM. Questa doveva essere inoltrata sia all'autorità competente dello stato di destinazione, che provvedeva entro tre mesi a redigere la valutazione iniziale di ammissibilità⁵²⁸, sia alla Commissione Europea⁵²⁹, che estendeva il processo alla partecipazione di tutti gli altri stati membri⁵³⁰. Ciascun membro, entro sessanta giorni poteva formulare delle osservazioni sulla domanda presentata⁵³¹. In presenza di obiezioni degli stati membri, così come nel caso di esito positivo della valutazione iniziale, la Commissione richiedeva un parere

⁵²⁰ Ibid, 287-289.

⁵²¹ Regolamento (CE) n. 258/97 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 gennaio 1997 sui nuovi prodotti e i nuovi ingredienti alimentari, OJ L 43.

⁵²² Ibid, Articolo 1, comma 2.

⁵²³ Ibid, Articolo 1, comma 2, lettere (a) e (b).

⁵²⁴ Ibid, Considerando 1.

⁵²⁵ Ibid, Considerando 2.

⁵²⁶ CHRISTOFORU T., ‘The Regulation of Genetically Modified Organism in the European Union: the interplay of Science, Law and Politics’ (2004) Common Market Law Review, Vol.41, 649.

⁵²⁷ Regolamento (CE) n. 258/97, Articolo 6, comma 1.

⁵²⁸ Ibid, Articolo 6, comma 3.

⁵²⁹ Ibid, Articolo 4, comma 1.

⁵³⁰ Ibid, Articolo 6, comma 2.

⁵³¹ Ibid, Articolo 6, comma 4.

sulla questione al Comitato permanente per i prodotti alimentari⁵³². Sulla base di questa documentazione, la Commissione procedeva alla valutazione complementare, emettendo una decisione in merito all'autorizzazione richiesta dal produttore di OGM che ne delimitava le condizioni di utilizzazione, la qualificazione e i requisiti di etichettatura⁵³³.

Il secondo procedimento, decisamente più dinamico, prevedeva che l'introduzione del OGM potesse avvenire dopo sessanta giorni dalla notifica del produttore alla Commissione⁵³⁴, qualora il prodotto “*sulla base dei dati scientifici disponibili e universalmente riconosciuti o di un parere emesso da una delle autorità competenti di cui all'articolo 4, paragrafo 3, [fosse stato accertato come] sostanzialmente equivalent[e] a prodotti o ingredienti alimentari esistenti per quanto riguarda la composizione, il valore nutritivo, il metabolismo, l'uso cui sono destinati e il tenore di sostanze indesiderabili.*”⁵³⁵. Tuttavia, come sottolineato dall'Avvocato Generale Alber nel suo parere nel caso Monsanto⁵³⁶, l'equivalenza sotto i profili elencati tra un OGM e un prodotto naturale commercializzato, non era sufficiente ad escluderne la rischiosità per la salute umana⁵³⁷. Aggiunse che tale conclusione poteva aversi solo laddove si fossero compiute appropriate valutazioni sulla sicurezza delle componenti trans-geniche, a prescindere dalla corrispondenza formale tra componenti⁵³⁸. Le osservazioni dell'Avvocato Generale furono condivise dalla Corte nel caso in questione, portando ad escludere che il procedimento per notifica potesse ricorrere nei casi in cui nella valutazione iniziale delle autorità nazionali si fosse identificato, sulla base dei “*dati scientifici disponibili*”, un potenziale rischio per la salute umana⁵³⁹. Di conseguenza l'indeterminatezza delle fonti riconducibili ai “*dati scientifici*

⁵³² Ibid, Articolo 13, comma 1.

⁵³³ Ibid, Articolo 7, comma 2.

⁵³⁴ Ibid, Articolo 5.

⁵³⁵ Ibid, Articolo 3, comma 4.

⁵³⁶ Parere dell'Avvocato Generale Alber, C-236/2001, *Monsanto Agricoltura Italia S.p.A. and Others v Presidenza del Consiglio dei Ministri and Others* [2003], ECLI:EU:C:2003:155.

⁵³⁷ Ibid, para 63-73.

⁵³⁸ Ibid.

⁵³⁹ C-236/2001, *Monsanto Agricoltura Italia S.p.A. and Others v Presidenza del Consiglio dei Ministri and Others* [2003], ECLI:EU:C:2003:431, para 80 e 133.

disponibili” rendeva piuttosto arbitrario l’esito della valutazione della Commissione sulla notifica, di fatto riducendo l’affidamento dei produttori su questo procedimento⁵⁴⁰ e indirizzando le domande sulla prima, più lenta e macchinosa, procedura per autorizzazione.

Infine, sempre il regolamento 258/97/EC rubricava delle misure di salvaguardia riconosciute direttamente agli stati membri. Qualora questi avessero rilevato, con l’acquisizione di nuovi dati e per motivi fondati, che un prodotto o ingrediente OGM, commercializzato nell’Unione all’esito dell’iter stabilito dal regolamento stesso, fosse pericoloso per la salute umana o ambientale, essi avevano il potere di limitarne o addirittura sospenderne il commercio⁵⁴¹.

Sul fronte dell’etichettatura, l’articolo 8 prevedeva ulteriori adempimenti finalizzati a consapevolizzare il consumatore sul contenuto OGM del prodotto, in particolare esplicitando che il nuovo alimento o ingrediente “*non era equivalente*” all’alimento tradizionale a cui si era sostituito. L’etichetta avrebbe anche dovuto recare informazione delle nuove caratteristiche e proprietà del prodotto, così come dei metodi con cui questo era stato ottenuto⁵⁴². Inoltre, un’ulteriore indicazione era richiesta quando l’ingrediente OGM, non presente in prodotti equivalenti, poteva avere implicazioni per la salute di alcuni soggetti (es. allergeni) o per i profili etici connessi (es. ricavato da sperimentazione animale)⁵⁴³. La previsione dell’obbligo di pubblicare questi dati aveva certamente il fine di assolvere ai doveri di responsabilizzazione verso l’informazione e la sicurezza del consumatore, ma implicava anche un adempimento particolarmente gravoso per l’appetibilità dei prodotti.

Gli interventi normativi successivi hanno sostanzialmente mantenuto inalterato il regime descritto da questo regolamento. La Direttiva 2001/18/CE fu specificamente introdotta per disciplinare l’emissione nell’ambiente di organismi

⁵⁴⁰ CHRISTOFORU T., ‘The Regulation of Genetically Modified Organism in the European Union: the interplay of Science, Law and Politics’ (2004) Common Market Law Review, Vol.41, 654.

⁵⁴¹ Regolamento (CE) n. 258/97 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 gennaio 1997 sui nuovi prodotti e i nuovi ingredienti alimentari, OJ L 43, Articolo 12, comma 1.

⁵⁴² Ibid, Articolo 8, comma 1.

⁵⁴³ Ibid.

geneticamente modificati, andando ad abrogare la precedente direttiva in materia del 1990. Al suo articolo 13, la Direttiva definiva una procedura di valutazione dei prodotti OGM del tutto simile a quella descritta dal regolamento 258/97/CE, anzi aumentandone l'onere probatorio a carico del richiedente. Questi, per ottenere il nulla osta alla commercializzazione del prodotto nel mercato europeo doveva riuscire a dimostrare non solo il carattere innocuo del prodotto per la salute umana, ma sostenere anche la *probatio diabolica* della sua inidoneità a comportare “*potenziali effetti avversi*” associati con la sua interazione con l'ambiente⁵⁴⁴.

Lo stesso si può dire dei regolamenti 1829⁵⁴⁵ e 1830 del 2003⁵⁴⁶. Al netto dell'uniformazione dei processi di autorizzazione dei prodotti OGM, attraverso la configurazione di un'unica procedura di valutazione che colleghi il richiedente all'autorità nazionale competente e alla Commissione ed eliminando il metodo della “*sostanziale equivalenza*”⁵⁴⁷, questi sono rimasti caratterizzati da un rigore particolarmente ostruttivo per i produttori: in primo luogo, la Commissione adotta la sua decisione sul parere di valutazione dei rischi redatta dall'EFSA secondo gli stessi parametri della Direttiva 18/2001, il cui onere probatorio è particolarmente gravoso per i richiedenti⁵⁴⁸. In secondo luogo, anche laddove l'EFSA dovesse dare parere favorevole sulla non rischioosità dell'OGM, la Commissione resterebbe libera di respingere la richiesta basandosi su “altri fattori legittimi pertinenti”, esterni alla sfera scientifica⁵⁴⁹, quali le ragioni sociali,

⁵⁴⁴ Direttiva 2001/18/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 12 marzo 2001, sull'emissione deliberata nell'ambiente di organismi geneticamente modificati e che abroga la direttiva 90/220/CEE del Consiglio - Dichiarazione della Commissione, OJ L 106. Articolo 4, comma 1 e 3; Allegato II, Sezione C.

⁵⁴⁵ Regolamento (CE) N. 1829/2003 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 22 settembre 2003 relativo agli alimenti e ai mangimi geneticamente modificati (Testo rilevante ai fini del SEE), OJ L 268;

⁵⁴⁶ Regolamento (CE) n. 1830/2003 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 22 settembre 2003, concernente la tracciabilità e l'etichettatura di organismi geneticamente modificati e la tracciabilità di alimenti e mangimi ottenuti da organismi geneticamente modificati, nonché recante modifica della direttiva 2001/18/CE, OJ L 268.

⁵⁴⁷ Regolamento (CE) N. 1829/2003, Articolo 5, comma 2, e Articolo 7, comma 5.

⁵⁴⁸ Ibid, Articolo 6, comma 3.

⁵⁴⁹ Ibid, Articolo 7, comma 1.

economiche o etiche⁵⁵⁰. Con evidenza, tali ambiti presentano un carattere discrezionale che contribuisce ad arricchire la decisione finale della Commissione di una arbitrarietà pregiudizievole per i produttori richiedenti. Inoltre, con il regolamento 1829/2003, non solo si impone l'obbligo di segnalare in etichetta la presenza di una componente OGM di un prodotto quando superiore allo 0,9%⁵⁵¹, ma parimenti è necessario comunicarne la natura di prodotto lavorato con processi di modifica genetica, anche qualora di tali lavorazioni non vi siano rimasti residui sul bene finale⁵⁵². Risulta evidente come tali inasprimenti del regime di etichettatura dei prodotti OGM avessero il potenziale di generare effetti negativi sulla percezione del pubblico dei prodotti OGM.

Il regime descritto, in vigore dal 1998 al 2004, condusse i produttori di OGM ad accusare l'Unione di adottare una *policy* assimilabile ad una moratoria sull'approvazione degli OGM, impedendone di fatto l'accesso nel mercato unico⁵⁵³.

La controversia nel WTO. Con tutta evidenza, le misure adottate costituivano un ostacolo commerciale per i paesi produttori di OGM. Tra questi gli Stati Uniti (paese leader nella produzione di OGM), il Canada e l'Argentina decisero nel 2003 di contestare presso l'OMC il sostanziale ostruzionismo dell'Unione Europea all'importazione e commercializzazione di OGM⁵⁵⁴. I ricorrenti

⁵⁵⁰ Ciò si ricava dal Considerando 32: “È generalmente accettato che la valutazione scientifica dei rischi da sola non può, in alcuni casi, fornire tutte le informazioni sulle quali dovrebbe fondarsi una decisione in materia di gestione del rischio, e che si può tenere conto di altri fattori legittimi pertinenti alla questione in esame”. Sull'identificazione degli “altri fattori legittimi pertinenti”, utile è l'elencazione contenuta nel Considerando 19 del Regolamento 178/2002, sempre inerente alla valutazione del rischio dei prodotti alimentari: “È generalmente riconosciuto che, in alcuni casi, la sola valutazione scientifica del rischio non è in grado di fornire tutte le informazioni su cui dovrebbe basarsi una decisione di gestione del rischio e che è legittimo prendere in considerazione altri fattori pertinenti, tra i quali aspetti di natura societale, economica, tradizionale, etica e ambientale nonché la realizzabilità dei controlli”. Fonte: CHRISTOFORU T., ‘The Regulation of Genetically Modified Organism in the European Union: the interplay of Science, Law and Politics’ (2004) Common Market Law Review, Vol.41, 660.

⁵⁵¹ Regolamento (CE) N. 1829/2003, Articolo 12, comma 2.

⁵⁵² Ibid, Articolo 12, comma 1, lettera (b).

⁵⁵³ BRADFORD A., *Effetto Bruxelles: come l'Unione Europea regola il mondo* (2021, Milano: Franco Angeli), 293.

⁵⁵⁴ WTO: *European Communities - Measures Affecting the Approval and Marketing of Biotech Products - Status report by the European Union – Addendum, (21 Novembre 2006)*

accusavano l'Unione di adottare un procedimento di approvazione artificiosamente lento, tale da costituire in concreto una moratoria sui prodotti in questione, e gli stati membri di mantenere misure di salvaguardia tese a dissuadere il consumo di OGM già in commercio⁵⁵⁵. In particolare, la condotta dei convenuti era censurabile sotto diversi profili: i ritardi europei nell'approvazione degli OGM costituivano una violazione dell'articolo 8⁵⁵⁶ e dell'allegato C⁵⁵⁷ del SPS, i quali impegnavano gli stati membri ad eseguire le valutazioni di conformità dei prodotti “*without undue delay*”; le misure azionate dagli stati membri, sollevate a fronte della carenza di informazioni sulla salubrità degli OGM, si ponevano in violazione degli articoli 2.2⁵⁵⁸ e 5.1⁵⁵⁹ del SPS nella misura in cui non si fondavano su una valutazione dei rischi basata su evidenze scientifiche, ma piuttosto sul principio di precauzione. L'Organo d'Appello dell'OMC, pur omettendo di pronunciarsi sulla meritevolezza scientifica delle perplessità europee sulla sicurezza degli OGM, accolse le doglianze delle ricorrenti, censurando la moratoria per ragioni procedurali: l'artificialità delle lunghe procedure di approvazione degli OGM venne considerata una moratoria di fatto sul loro accesso al mercato europeo, censurabile ai sensi del SPS. Allo stesso modo, le salvaguardie degli stati membri furono censurate per carenza di fondamento scientifico. Rispetto alla pronuncia dell'Organo d'Appello, l'Unione

WT/DS291/37, link: https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds291_e.htm (accesso del 5 settembre 2022).

⁵⁵⁵ Ibid.

⁵⁵⁶ SPS, Articolo 8: “*Members shall observe the provisions of Annex C in the operation of control, inspection and approval procedures, including national systems for approving the use of additives or for establishing tolerances for contaminants in foods, beverages or feedstuffs, and otherwise ensure that their procedures are not inconsistent with the provisions of this Agreement.*”

⁵⁵⁷ SPS, Allegato C, paragrafo 1, lettera a): “*such procedures [i.e of inspection, control and approval] are undertaken and completed without undue delay and in no less favourable manner for imported products than for like domestic products;*”

⁵⁵⁸ SPS, Articolo 2, paragrafo 2: “*Members shall ensure that any sanitary or phytosanitary measure is applied only to the extent necessary to protect human, animal or plant life or health, is based on scientific principles and is not maintained without sufficient scientific evidence, except as provided for in paragraph 7 of Article 5.*”

⁵⁵⁹ SPS, Articolo 5, paragrafo 1: “*Members shall ensure that their sanitary or phytosanitary measures are based on an assessment, as appropriate to the circumstances, of the risks to human, animal or plant life or health, taking into account risk assessment techniques developed by the relevant international organizations.*”

Europea ha annunciato l'intenzione di adottare misure di attuazione, ma senza conseguenze di rilievo.

L'effetto etero-normativo dell'UE. La soccombenza europea presso il WTO nel 2006 non ha avuto esiti particolarmente favorevoli per gli stati ricorrenti. Nonostante l'UE abbia provveduto ad autorizzare l'accesso al mercato unico di quindici varietà di OGM da parte della Commissione e consentire l'avvio di colture dedicate in Spagna⁵⁶⁰, dalla pronuncia dell'Organo d'Appello non sono derivate modifiche sostanziali al processo di approvazione degli OGM e alla loro etichettatura⁵⁶¹. Gli Stati membri hanno mantenuto il diritto di sollevare misure di salvaguardia, che hanno continuato ad esercitare su prodotti OGM già autorizzati⁵⁶². Inoltre, la stessa Corte di Giustizia nel 2011 si è pronunciata a sostegno del rigore normativo sugli OGM nel caso *Bablok/Bayern*⁵⁶³, in cui

⁵⁶⁰ POLLACK M. A. & SHAFFER G. C., *When Cooperation Fails: The International Law and Politics of Genetically Modified Foods*, (2009, OXFORD: Oxford University Press), 253-255 ; SINOPOLI D. & PURNHAGEN K. P., *Reversed Harmonization or Horizontalization of Standards: Does WTO Law Facilitate or Constrain the Brussels Effect?* (2016), Wageningen Working Papers in Law and Governance, 119.

⁵⁶¹ Nonostante le successive modifiche, Il quadro normativo inerente a procedure di autorizzazione per la messa in commercio e per l'etichettatura è rimasto sostanzialmente quello definito dai regolamenti richiamati sopra: Regolamento (CE) N. 1829/2003 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 22 settembre 2003 relativo agli alimenti e ai mangimi geneticamente modificati (Testo rilevante ai fini del SEE), OJ L 268; Regolamento (CE) N. 1830/2003 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 22 settembre 2003 concernente la tracciabilità e l'etichettatura di organismi geneticamente modificati e la tracciabilità di alimenti e mangimi ottenuti da organismi geneticamente modificati, nonché recante modifica della direttiva 2001/18/CE, OJ L 268.

⁵⁶² MARK A. POLLACK & GREGORY C. SHAFFER, *When Cooperation Fails: The International Law and Politics of Genetically Modified Foods*, (2009, OXFORD: Oxford University Press), 229.

⁵⁶³ Caso C-442/09, *Karl Heinz Bablok and Others v Freistaat Bayern* [2011], ECLI:EU:C:2011:541. La vicenda riguardava il miele prodotto da un apicoltore la cui proprietà confinava con i terreni della Monsanto (controllata dall'azienda chimica Bayern). Questi ultimi erano destinati alla coltivazione di mais OGM MON 810, a seguito di un'autorizzazione dell'autorità nazionale competente. La vicinanza delle due attività aveva però inciso sulla tipologia di polline che le api del ricorrente utilizzavano per la produzione di miele, includendo quello ricavato dal mais MON 810. Dal momento che conteneva ingredienti OGM, il miele dell'apicoltore Bablok aveva subito un'alterazione sostanziale, che lo rendeva inadatto alla commercializzazione come miele comune e lo subordinava ad un'apposita autorizzazione. La Corte ritenne che nel caso in specie, il miele prodotto non assumeva la qualifica di OGM in senso pieno, ma di prodotto contenente un ingrediente OGM, indipendentemente dal fatto che l'immissione della sostanza OGM sia stata intenzionale o accidentale. In quanto tale, esso era sottoposto ad un obbligo di etichettatura conforme ai requisiti di trasparenza e pubblicità del contenuto OGM.

stabiliva che a prescindere dal carattere intenzionale o accidentale con cui un prodotto naturale viene arricchito da un ingrediente OGM, questo doveva parimenti essere sottoposto ad una valutazione di adeguatezza e segnalare la presenza dell'ingrediente al consumatore tramite appropriata etichettatura⁵⁶⁴.

Sul fronte comparativo è possibile rilevare l'influenza della normativa OGM europea in altri ordinamenti. Il Brasile è uno dei maggiori paesi coltivatori di piante geneticamente modificate.⁵⁶⁵ Nei primi Duemila, l'Unione Europea aveva posto un divieto sulle importazioni di miele brasiliano: un'ispezione ne aveva accertato la presenza di residui di pesticidi, compromettendo la fiducia del partner sulla sicurezza dei controlli nella filiera mellifera⁵⁶⁶. Per riacquisire l'accesso al mercato europeo, il Brasile ha promosso delle riforme interne, quali l'istituzione di apposito organo noto come la "Camera del Miele", per garantire il monitoraggio sulla produzione di miele⁵⁶⁷. Oltre ai pesticidi, l'attenzione del governo brasiliano è stata posta anche sugli OGM, per evitare ulteriori contrasti con il rigore del partner europeo⁵⁶⁸. A tal fine, il ministero dell'agricoltura brasiliano insieme alla neocostituita "Camera del Miele" lavorarono congiuntamente per comporre gli interessi dei vari attori della filiera produttrice di miele e stabilire dei disciplinari conformi alla normativa europea OGM, ad esempio delimitando le aree destinate all'apicoltura alle regioni prive di piante OGM⁵⁶⁹ ed imponendo la segnalazione in etichetta quando la componente transgenica supera la soglia del 1% del prodotto⁵⁷⁰.

⁵⁶⁴ Ibid.

⁵⁶⁵ TOSUN J. & DE MORAES MARCONDES M., 'Import Restrictions and Food-Safety Regulations: Insight from Brazil' (2016) Latin American Policy, Vol.7, 385-389.

⁵⁶⁶ Ibid.

⁵⁶⁷ La "Camera del Miele" è un ente interno all'ordinamento del Brasile, istituito a seguito dell'embargo che l'UE aveva applicato nel 2006 sul miele brasiliano: un'ispezione europea per la verifica della sicurezza alimentare dei filari di produzione aveva sollevato dubbi sull'appropriatezza delle attività di monitoraggio locali tese a limitare la contaminazione del miele con residui e sostanza estranee.

⁵⁶⁸ TOSUN J. & DE MORAES MARCONDES M., 'Import Restrictions and Food-Safety Regulations: Insight from Brazil' (2016) Latin American Policy, Vol.7, 390.

⁵⁶⁹ TOSUN J. & DE MORAES MARCONDES M., 'Import Restrictions and Food-Safety Regulation: Insight from Brazil' (2016) Latin American Policy, Vol.7, 391-392.

⁵⁷⁰ Decreto de Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, N° 4.680 DE 24 de abril de 2003 (2004), Artigo 2: "Na comercialização de alimentos e ingredientes alimentares destinados ao consumo humano ou animal que contenham ou sejam produzidos a partir de organismos

Ancora, la Corea del Sud ha dichiarato di voler adottare nel 2012 una legislazione in materia di OGM più severa, il cui approccio è stato considerato ispirato al rigore europeo⁵⁷¹.

Nel 2008, la Cina assumeva un atteggiamento cauto nell'autorizzare la commercializzazione di prodotti OGM, temendo la reazione avversa dei paesi europei⁵⁷². Lo stesso anno, il direttore del Beijing Genomics Institute, sostenitore dell'impiego di OGM come soluzione ai problemi collegati alla scarsità alimentare dei paesi in via di sviluppo, chiedeva ai paesi europei di riconsiderare i benefici dei prodotti OGM e allentare il rigore normativo in materia, in quanto *“The attitudes of Chinese policymakers are deeply influenced by your (dei paesi membri) views”*⁵⁷³.

Sebbene gli Stati Uniti mantengano una legislazione di ampio sostegno alle colture e commercializzazione dei prodotti OGM, supportata da una forza di mercato tale da garantire autonomia dall'eterodirezione europea⁵⁷⁴, alcuni dati possono suggerire che anche qui l'influenza dell'unilateralismo europeo abbia comportato alcuni effetti. Nei primi Duemila, alle autorità nazionali statunitensi e canadesi fu chiesta dalla Monsanto l'autorizzazione per la messa in commercio di un nuovo tipo di cereale OGM, particolarmente resistente agli erbicidi. Tuttavia, le associazioni di agricoltori si dimostrarono molto critiche a riguardo, preoccupate soprattutto che l'introduzione del nuovo prodotto potesse

geneticamente modificados, com presença acima do limite de um por cento do produto, o consumidor deverá ser informado da natureza transgênica desse produto” – Trad. “Nella commercializzazione di alimenti e ingredienti alimentari destinati al consumo umano o animale che contengono o sono prodotti da organismi geneticamente modificati, con una presenza superiore al limite dell'uno per cento del prodotto, il consumatore deve essere informato della natura transgenica di quel prodotto.”

⁵⁷¹ JI-SOOK B., ‘Seoul to Adopt EU-Style Food Testing Rule’ (7 novembre 2008), *The Korean Times*, link: http://www.koreatimes.co.kr/www/news/nation/2008/07/117_27432.html (accesso del 18 settembre 2022).

⁵⁷² STEWART R. B., ‘GMO Trade Regulation and Developing Countries’ (2009), *Acta Juridica* 320, 330.

⁵⁷³ HEPENG J., ‘Negative Attitudes “Hindering” China GM Commercialisation’ (24 luglio 2008), *SciDev.Net*, link: <https://www.scidev.net/global/news/negative-attitudes-hindering-china-gm-commercialis/> (accesso del 18 settembre 2022).

⁵⁷⁴ MARK A. POLLACK & GREGORY C. SHAFFER, *When Cooperation Fails: The International Law and Politics of Genetically Modified Foods*, (2009, OXFORD: Oxford University Press), 263.

contaminare le colture *OGM-Free* e compromettere il mercato con l'Unione Europea. Le polemiche sollevate portarono la Monsanto a ritirare la richiesta di autorizzazione, mentre gli agricoltori chiedevano l'adozione di normative tese a isolare e tracciare le colture OGM⁵⁷⁵. La sensibilizzazione crebbe nel 2014, quando ai corpi sociali si unirono anche le normative dei singoli stati federali nell'irrigidimento dell'etichettature sui prodotti OGM sull'esempio dei paesi europei⁵⁷⁶.

In conclusione, la sostanziale assenza di conseguenze dalla soccombenza dell'Unione Europea all'OMC nel caso OGM esemplifica il ridimensionamento dell'autorità esercitata dall'OMC sul processo di *policy-making* europeo. Contemporanea alla vicenda OGM fu un'altra pronuncia di rilievo della CGUE, che si esprime specificamente sul grado di influenza delle pronunce degli organi giurisdizionali dell'OMC come parametro di legittimità per gli atti europei: il caso Van Parys.

Van Parys (2005)⁵⁷⁷. La vicenda sorse in forza di una differenza di trattamento compiuta nel regolamento EC/404/93 che disciplinava l'importazione di banane: i frutti provenienti dai paesi ACP (Gruppo degli stati dell'Africa, dei Caraibi e del Pacifico) venivano commercializzati a condizioni agevolate e più favorevoli rispetto a quelle generalmente riconosciute alle compagnie bananiere di altri stati⁵⁷⁸. La questione venne portata all'attenzione dell'OMC, il cui Organo d'Appello riconobbe nel 1997 l'assetto del regolamento contrario agli articoli I e XIII del GATT 1994, nella misura in cui violava il principio della nazione più favorita⁵⁷⁹ e la non discriminatorietà nell'applicazione di restrizioni

⁵⁷⁵ Ibid.

⁵⁷⁶ BRADFORD A., *Effetto Bruxelles: come l'Unione Europea regola il mondo* (2021, Milano: Franco Angeli), 311.

⁵⁷⁷ Case C-377/02, *Léon Van Parys NV v Belgisch Interventieen Restitutiebureau (BIRB)* [2005], ECLI:EU:C:2005:121.

⁵⁷⁸ Ibid, para 15-18.

⁵⁷⁹ Il principio della nazione più favorita, rubricato all'articolo I, paragrafo primo, del GATT 1994, stabilisce che: "*Tutti i vantaggi, favori, privilegi o immunità, concessi da una Parte contraente a un prodotto originario da ogni altro Paese, o a esso destinato, saranno estesi, immediatamente e senza condizioni, a tutti i prodotti congeneri, originari del territorio di ogni altra Parte contraente, o a esso destinati*".

quantitative⁵⁸⁰. Nelle more della disputa internazionale, la difformità tra fonti normative ebbe riflessi sul tessuto produttivo di settore. La Van Parys era un'azienda belga importatrice di banane equadoregne, che tra il 1998 e il 1999 si era vista ridimensionare dall'autorità nazionale (Belgisch Interventie en Restitutie Bureau (BIRB)) la quantità di prodotto importabile a causa dei regolamenti europei in vigore⁵⁸¹. Notando la differenza tra le agevolazioni quantitative concesse ai paesi ACP rispetto ai prodotti provenienti dagli stati terzi (tra cui l'Equador), la Van Parys ricorse lamentando la contrarietà dei regolamenti alle norme dell'OMC, giungendo infine presso la CGUE⁵⁸².

Nel discutere la compatibilità dei regolamenti in questione con gli articoli I e XIII del GATT 1994, la Corte si dovette pronunciare nuovamente sul rapporto di efficacia tra fonti del WTO e giurisdizione europea, con un'estensione di campo: l'oggetto non era più l'effetto diretto delle norme del GATT sull'ordinamento unionale, bensì l'influenza del DSB e dei suoi *panels* su quest'ultimo⁵⁸³. Il dettaglio non è di poco conto, considerando che nel passaggio all'OMC era stata proprio la peculiare natura del meccanismo di risoluzione delle controversie, il cui *negative consensus* rendeva le decisioni più vincolanti rispetto al passato, a motivare un atteggiamento subordinato e cauto nei processi di *policy-making* europei⁵⁸⁴. Dopo aver ribadito la precedente giurisprudenza contraria a riconoscere effetto diretto al diritto del GATT 1994 ed a considerarlo parametro di legittimità per gli atti interni (Portogallo/Consiglio)⁵⁸⁵, la Corte concluse che

⁵⁸⁰ Nonostante l'articolo XI preveda la generale abolizione delle restrizioni quantitative alle importazioni ed esportazioni, il divieto di ridurre o contingentare l'accesso o l'uscita di determinati prodotti soffre una deroga quando motivato da finalità di stabilizzazione finanziaria della bilancia commerciale di un paese membro (articolo XII). L'equilibrio tra le due esigenze (la liberalizzazione dei commerci, da un lato, e la sovranità economica dei paesi, dall'altro) viene rubricato all'articolo XIII, dove la possibilità eccezionale di erigere restrizioni quantitative al commercio richiede al contempo l'applicazione delle stesse alla generalità degli stati per i prodotti simili e congeneri. Diversamente, una disparità di trattamento tra prodotti simili provenienti da stati diversi difficilmente potrebbe essere giustificata da ragioni di stabilizzazione economica e si qualificherebbe come discriminazione.

⁵⁸¹ Ibid, para 31-32.

⁵⁸² Ibid, para 35-36-37.

⁵⁸³ Ibid, 38.

⁵⁸⁴ Si veda [§2.IV.3].

⁵⁸⁵ *Léon Van Parys NV v Belgisch Interventie en Restitutiebureau*, para 39.

non vi erano ragioni valide per decidere diversamente quanto alle pronunce del DSB: pur riconoscendo che le regole del WTO rendevano l'adozione di un panel dagli stati necessaria a meno di un consenso unanime contrario, la CGUE rilevò che le stesse concedono, successivamente alla decisione, ulteriori spazi di negoziato tra i paesi parte della controversia. Se infatti lo scopo del DSB era di ottenere dal paese soccombente il ritiro delle misure contrarie alle norme dell'OMC⁵⁸⁶, erano previsti strumenti convenzionali quale la negoziazione di risarcimenti qualora il paese soccombente non ottemperasse alla decisione entro un termine ragionevole⁵⁸⁷. In subordine, in caso l'accordo sull'indennizzo non fosse raggiunto, la controparte poteva adottare contromisure verso il paese inottemperante⁵⁸⁸. Secondo la CGUE, la previsione di queste eventualità, pur laterali alla trattazione della controversia e alla rimozione della misura incompatibile con il diritto dell'OMC, deponeva contro il riconoscimento di un effetto diretto delle pronunce del DSB, che altrimenti avrebbe reso superflua la ricorribilità dei membri alle soluzioni negoziali garantite dallo stesso⁵⁸⁹, utilizzate nel caso in specie⁵⁹⁰. Dopo aver ulteriormente evidenziato che le disposizioni dei regolamenti in esame non costituivano né esempi di norme attuative del GATT (eccezione Nakajima) né facevano espressamente rinvio ad esse (eccezioni Fediol)⁵⁹¹, la Corte esclude definitivamente che una pronuncia del DSB godesse di effetto diretto nell'ordinamento europeo, impedendone di conseguenza l'invocabilità nei tribunali unionali e nazionali come parametro di legittimità per gli atti interni⁵⁹².

Con la sentenza *Van Parys*, l'influenza dell'OMC subiva un ulteriore indebolimento: né le disposizioni dei suoi accordi, né le statuizioni del suo meccanismo di risoluzione delle controversie costituivano parametri di

⁵⁸⁶ Understanding on rules and procedures governing the settlement of disputes, Articolo 3, paragrafo 7.

⁵⁸⁷ Ibid, Articolo 22, paragrafo 2.

⁵⁸⁸ Ibid, Articolo 22, paragrafo 6.

⁵⁸⁹ *Léon Van Parys NV v Belgisch Interventieen Restitutiebureau*, para 48.

⁵⁹⁰ Ibid, para 49.

⁵⁹¹ Ibid, para 52.

⁵⁹² Ibid, para 54.

legittimità per gli atti europei di diritto derivato, che potevano quindi discostarsene. L'autorevolezza dei panel del DSB, fino a dieci anni prima garantita dal *negative consensus* e considerata come deterrente per i progetti normativi di dubbia compatibilità con le norme del GATT, era sostanzialmente venuta meno. Certo il diritto dell'OMC rimaneva, per consolidata giurisprudenza, vincolante per l'Unione Europea, ma la mancanza di metodi di *enforceability* che ne garantissero la concreta ottemperanza del diritto unionale rendeva tale vincolo più simile ad un impegno politico, rispetto ad un obbligo giuridico⁵⁹³.

L'Unione Europea poteva adottare le proprie *policies* relativizzando il dovere di conformità con le regole dell'OMC. Le conseguenze della discrasia tra norme unionali e internazionali erano prevedibili: l'UE avrebbe dovuto indennizzare gli stati vincitori della controversia inottemperata o subirne le eventuali contromisure. Per i privati danneggiati dal contrasto normativo e dai dazi apposti dagli stati terzi, restava il diritto di farsi risarcire dall'Unione. Tuttavia, pochi anni dopo il caso Van Parys, anche questo dovere al risarcimento perse vigore ad opera della sentenza FIAMM⁵⁹⁴. Nella vicenda, la società FIAMM chiedeva all'Unione il risarcimento per i danni causati dai dazi statunitensi, sollevati a titolo di contromisura per la mancata ottemperanza europea ad una decisione del DSB in cui era risultata soccombente⁵⁹⁵. La CGUE considerò la fattispecie analoga alle decisioni rese in precedenza sui ricorsi di annullamento degli atti europei per violazione nelle norme dell'OMC: tanto in quei casi quanto nel presente, la condanna dell'Unione da parte della Corte presupponeva l'illegittimità della condotta contestata, che in entrambi i casi si sostanziava nell'aver adottato misure interne rispettivamente difformi dalle disposizioni e dalle pronunce dell'OMC⁵⁹⁶. Condannare l'Unione al risarcimento del danno per

⁵⁹³ SØRENSEN, KARSTEN ENGSIG. "The Effect of WTO Dispute Settlement Body Decisions in EU Law: *Van Parys*." in BUTLER G. & WESSEL R. A., *EU External Relations Law: The Cases in Context*. (2022, Oxford: Hart Publishing), 458-461.

⁵⁹⁴ Joined Cases C-120/06 P and C-121/06 P, *FIAMM e altri/ Consiglio e Commissione* [2008], ECLI:EU:C:2008:476.

⁵⁹⁵ Ibid, para 30.

⁵⁹⁶ Ibid, para 120.

mancata ottemperanza ad una decisione del DSB implicava imporre un adeguamento delle misure interne, in sostanza garantendo effetto diretto alle statuizioni della pronuncia stessa⁵⁹⁷. Per consolidata giurisprudenza, le cui ragioni si sono sopra esposte, tale conclusione risultava inaccettabile. Le richieste di risarcimento vennero quindi respinte⁵⁹⁸, mentre il carattere vincolante dell'OMC per il diritto europeo andava rastremandosi.

Ad ulteriore esempio di questa evoluzione verso l'unilateralismo, si consideri la comparazione tra due pronunce temporalmente distanti: l'Omega Air del 2002⁵⁹⁹ e il caso Air Transportation of America del 2011⁶⁰⁰.

Nel primo, l'Unione europea aveva introdotto nel regolamento 925/1999/EC⁶⁰¹ un irrigidimento delle soglie di emissione acustiche per i jet supersonici civili ammessi nello spazio europeo: oltre a recepire i valori del Chicago Convention on International Civil Aviation, si prevedeva che gli aerei dovessero soddisfare ulteriore requisito tecnico ("un coefficiente di diluizione superiore a 3")⁶⁰², inedito rispetto ai regimi omologhi di paesi terzi e per questo oggetto di doglianze dei produttori inglesi presso la Corte⁶⁰³. Nonostante la CGUE avesse già avuto modo di pronunciarsi contro l'assunzione delle norme del WTO come parametri di legittimità per gli atti interni, le parti della controversia chiesero comunque alla Corte se il regolamento europeo controverso fosse stato adottato secondo modalità rispettose delle disposizioni GATT (i.e. il principio di proporzionalità)⁶⁰⁴. La Corte ribadì l'orientamento consolidato, che escludeva un simile sindacato, ma il fatto che le parti ne avessero sollevato la questione

⁵⁹⁷ Ibid, para 122-124.

⁵⁹⁸ Ibid, para 133.

⁵⁹⁹ Joined Cases C-27/00 and C-122/00, *The Queen v Omega Air and Omega Air v Irish Aviation Authority* [2002], ECLI:EU:C:2007:152.

⁶⁰⁰ C-366/10, *Air Transport Association of America and Others v. Secretary of State for Energy and Climate Change* [2011] ECLI:EU:C:2011:864.

⁶⁰¹ Regolamento (CE) n. 925/1999 del Consiglio, del 29 aprile 1999, relativo all'immatricolazione e all'impiego nella Comunità di alcuni tipi di aerei subsonici civili a reazione che sono stati modificati e ricertificati conformi alle norme del volume I, parte II, capitolo 3 dell'allegato 16 della convenzione sull'aviazione civile internazionale, terza edizione (luglio 1993), OJ L 115.

⁶⁰² Ibid, Articolo 2, punto 2).

⁶⁰³ *The Queen v Omega Air and Omega Air v Irish Aviation Authority*, para 39-40.

⁶⁰⁴ Ibid, para 58-59, 85-86.

indica come il rapporto tra i due ordinamenti all'epoca fosse ancora percepito dirimente nella valutazione di legittimità di un atto europeo⁶⁰⁵.

Nove anni più tardi, la sentenza *Air Transportation of America*⁶⁰⁶, benché simile, riportava un quadro molto diverso. La controversia, le cui vicende sono già state trattate⁶⁰⁷, presentava rilievi analoghi per materia (emissioni dei velivoli civili) e questione (irrigidimento del regime di circolazione nello spazio aereo europeo) ad *Omega Air* e avrebbe parimenti potuto sollevare dubbi di compatibilità con il diritto dell'OMC⁶⁰⁸: lo schema di regolamentazione delle emissioni disegnato dall'*Aviation Directive* aveva indiretti effetti sul commercio di servizi di trasporto delle compagnie aeree, nella misura in cui poteva costituire una tariffa collegata all'erogazione del servizio stesso.⁶⁰⁹ In particolare, il fatto di concedere l'esenzione dalla tariffa sulle emissioni alle compagnie aeree di quei paesi terzi aventi nell'ordinamento misure di contenimento dell'inquinamento aereo considerate equivalenti all'*Aviation Directive*, sarebbe potuta essere considerata una differenziazione di trattamento tra paesi membri dell'OMC, confliggendo con il principio della nazionale più favorita, ex articolo II del GATS⁶¹⁰. Come si è detto, pur private di effetto diretto le disposizioni dell'OMC erano comunque vincolanti per l'Unione Europea. Eppure, nessun accenno venne fatto nella pronuncia a queste fonti, segno dell'indebolimento dell'influenza normativa dell'organizzazione mondiale del commercio sulle *policies* europee e del progressivo consolidarsi di un'autonoma agenda normativa di queste.

⁶⁰⁵ PERIŠIN T., 'EU Regulatory Policy and World Trade – Should all EU Institutions Care What the World Thinks?', cit., 108.

⁶⁰⁶ C-366/10, *Air Transport Association of America and Others v. Secretary of State for Energy and Climate Change* [2011] ECLI:EU:C:2011:864.

⁶⁰⁷ Si veda [§1.III.2.b].

⁶⁰⁸ PERIŠIN T., 'EU Regulatory Policy and World Trade – Should all EU Institutions Care What the World Thinks?', cit., 109.

⁶⁰⁹ MELTZER J. 'Climate Change and Trade—The EU Aviation Directive and the WTO' (2012), *Journal of International Economic Law*, Oxford University Press, Vol. 15, 123-124.

⁶¹⁰ Ibid, 147-149.

[§2.IV.6] *Conclusioni*

L'evoluzione del rapporto tra Unione e OMC non è che una conseguenza dell'emancipazione europea nella sua veste di attore internazionale. Si è già avuto modo di mettere in luce⁶¹¹ quanto l'interesse dell'UE per lo sviluppo del sistema multilaterale avesse origine nell'autopercepita debolezza strutturale della sua partecipazione presso le principali istituzioni internazionali. Con il consolidarsi del suo mercato e del suo sistema istituzionale, l'Unione Europea ebbe modo di prendere coscienza del potere etero-normativo che esercitava sugli ordinamenti degli stati terzi⁶¹². La capacità pervasiva delle normative europee nei settori della tutela ambientale e animale, nonché in materia di sicurezza dei consumatori, ebbe certamente un'origine non programmata dalle istituzioni unionali, le quali però ebbero modo di apprezzarne gli effetti, integrandole nelle successive strategie di *policy-making*⁶¹³. Tale presa di coscienza ebbe riflesso nel ridisegnare l'autorità e l'influenza delle organizzazioni internazionali multilaterali con ambizioni di *standard setter* nel commercio internazionale, in primo luogo l'OMC. Dopo un iniziale deferente cautela verso quest'ultima, vista nelle *policies* in materia di benessere animale (Leghold Trap Regulation e Cosmetics Directive), sul finire degli Anni Novanta l'Unione Europea valutò positivamente l'*efficient breach* sulle statuizioni OMC rese sulle normative europee in materia di sicurezza alimentare (caso Ormoni e OGM), la cui sopportabilità degli effetti unita all'etero normativismo della legislazione europea in altri ordinamenti, aprì la strada ad un approccio bivalente nei confronti dell'istituzione internazionale. Ad oggi, l'Unione mantiene un formale sostegno all'OMC come autorità centrale nel commercio internazionale tra stati, sostenendone l'ottemperanza alle regole e alle pronunce dei suoi organi giurisdizionali con attività di supporto fintanto che questo coincide con la sua agenda normativa e favorisce l'interesse economico del mercato europeo: le norme del GATT, del GATS, del SPS e del Technical

⁶¹¹ Si veda [§1.III.1.a].

⁶¹² PERIŠIN T., 'EU Regulatory Policy and World Trade – Should all EU Institutions Care What the World Thinks?', cit., 112.

⁶¹³ Ibid.

Barriers to Trade Agreement (TBT) sono richiamate e implementate negli accordi di libero scambio conclusi dall'UE con gli stati partner⁶¹⁴; il meccanismo di risoluzione delle controversie, dopo la paralisi dell'Organo d'Appello indotta dall'ostruzionismo statunitense che ne ha impedito il rinnovo dei giudici⁶¹⁵, ha ripreso vigore grazie all'attivismo dell'UE per il raggiungimento del Multiparty Interim Appeal Arbitration Arrangement (MPIA)⁶¹⁶. Si tratta dell'istituzione di un tribunale arbitrale di secondo grado a cui gli stati possono deferire su base consensuale l'appello sulle decisioni di primo grado del DSB⁶¹⁷. La base normativa la fornisce l'articolo 25 del DSU, che da sempre consentiva alle parti di risolvere le controversie, concernenti questioni "chiaramente definite" dalle clausole dei loro accordi bilaterali, attraverso un arbitro⁶¹⁸. Sebbene svolga un'attività provvisoria, in attesa che la nomina di un numero di giudici sufficienti ripristini il funzionamento dell'Organo d'Appello⁶¹⁹, il MPIA garantisce alle controparti di un panel di chiederne congiuntamente la revisione presso una corte arbitrale composta da giudici imparziali e indipendenti⁶²⁰. Inoltre, i lodi arbitrali così resi godono dello stesso trattamento delle precedenti sentenze dell'Organo

⁶¹⁴ HOFFMEISTER F, "The EU's Free Trade and Investment Agreements: European Convergence with World Trade Law." In FAHEY E., *Framing Convergence with the Global Legal Order: The EU and the World*. (2020, Oxford: Hart Publishing), 25-48.

⁶¹⁵ PARLAMENTO EUROPEO, *International trade dispute settlement WTO Appellate Body crisis and the multiparty interim appeal arrangement* (14 aprile 2021) *Think Tank - Briefing*, link: [https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/EPRS_BRI\(2021\)690521](https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/EPRS_BRI(2021)690521), 4-5.

⁶¹⁶ Ibid, 5

⁶¹⁷ BARONCINI E., 'The EU and the Multi-Party Interim Appeal Arbitration Arrangement (MPIA): a contingency tool to save the WTO appellate stage' in GATTINI A. & BAREL B., *Le prospettive dell'export italiano in tempi di sfide e crisi globali. Rischi e opportunità*, (2021, Torino: Giappichelli), 85.

⁶¹⁸ Ibid, 86; DSU, Articolo 25, comma 1: 'Expeditious arbitration within the WTO as an alternative means of dispute settlement can facilitate the solution of certain disputes that concern issues that are clearly defined by both parties.'

⁶¹⁹ Ibid, 98.

⁶²⁰ Ibid, 104-105 e 113.

d'Appello, costituendo parte integrante della giurisprudenza dell'OMC⁶²¹ e vincolando le parti attraverso gli strumenti definiti agli articoli 21 e 22 DSU⁶²².

Tuttavia, come si è avuto modo di dire tale sostegno all'approccio multilaterale viene meno quando il diritto dell'OMC contrasta con l'agenda normativa europea. In tal caso, l'UE non manca di procedere unilateralmente attraverso l'influenza che gli deriva dalla forza del mercato interno e dal potere etero-normativo delle sue *policies*, adoperandosi direttamente nei rapporti con gli stati terzi. In questo senso, lo stesso MPIA, per quanto affine ad una matrice multilaterale, cela ancora una volta l'interesse unilaterale dell'UE. A rivelarlo è il recente emendamento del 2021 compiuto dal legislatore europeo sul Regolamento 654/2014⁶²³, concernente gli strumenti disponibili all'Unione per sospendere unilateralmente e tempestivamente le concessioni e gli obblighi contenuti negli accordi commerciali in reazione alle violazioni dei paesi partner⁶²⁴. È interessante notare che la modifica apportata abbia ampliato il campo di applicazione del diritto unilaterale dell'UE ad azionare le contromisure⁶²⁵: l'Unione si riconosce il diritto di adottarle anche laddove sia risultata vincitrice della decisione del panel e l'appello non sia esperibile perché la controparte non ha aderito a “*un accordo provvisorio in materia di arbitrato*

⁶²¹ Ibid, 107-108. Gli Stati Uniti hanno criticato l'MPIA sostenendo che esso tenderebbe a privilegiare la “coerenza” tra i lodi arbitrali e la giurisprudenza del WTO come regola di giudizio, surrettiziamente attribuendo ai precedenti giurisprudenziali del WTO efficacia vincolante per le decisioni arbitrali, a prescindere dal fatto che questi siano stati resi in controversie tra le stesse parti. Baroncini contesta questa ricostruzione, ritenendo che il richiamo alla coerenza sia attuativo della necessità che di assicurare sicurezza e prevedibilità dell'esito decisorio, un principio del resto codificato all'articolo 3, comma 2, del DSU.

⁶²² BARONCINI E., ‘The EU and the Multi-Party Interim Appeal Arbitration Arrangement (MPIA): a contingency tool to save the WTO appellate stage’, cit., 86-87.

⁶²³ Regolamento (UE) N. 654/2014 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 15 maggio 2014 relativo all'esercizio dei diritti dell'Unione per l'applicazione e il rispetto delle norme commerciali internazionali e recante modifica del regolamento (CE) n. 3286/94 del Consiglio che stabilisce le procedure comunitarie nel settore della politica commerciale comune al fine di garantire l'esercizio dei diritti della Comunità nell'ambito delle norme commerciali internazionali, in particolare di quelle istituite sotto gli auspici dell'Organizzazione mondiale del commercio, OJ L 189/50.

⁶²⁴ Ibid, Articolo 1, lettera a).

⁶²⁵ MIGNOLLI A., ‘The European Union faces the crisis of the WTO Dispute Settlement System: tensions between multilateralism and unilateralism in international trade law’ (2020), *Ordine Internazionale e Diritti Umani*, ISSN 2284-3531, 501.

*d'appello a norma dell'articolo 25 dell'intesa sulla risoluzione delle controversie dell'OMC*⁶²⁶. Il riferimento al MPIA è chiaro: se gli stati terzi non aderiscono al sistema provvisorio per l'appello arbitrale, la loro inottemperanza al panel li espone a ritorsioni unilaterali dell'Unione. Questo assetto pone però un problema in merito alla legittimità di tali contromisure unilaterali con il diritto del WTO⁶²⁷, che, come si è avuto modo di dire, consente le ritorsioni solo una volta spirato il termine del “periodo ragionevole” concesso al paese soccombente per ottemperare e in ogni caso previa autorizzazione del DSB⁶²⁸, condizioni che l'articolo 3 del Regolamento non sembra esplicitamente considerare. Ancora una volta, emerge come l'attivismo europeo per il ripristino del meccanismo di risoluzione delle controversie sia tutt'altro che improntato ad un “orientamento internazionale”, interessato piuttosto a garantire il funzionamento di un sistema giurisdizionale utile per il buon profitto commerciale degli operatori europei⁶²⁹. A tutela di questi, l'Unione non manca di deporre l'approccio multilaterale per dotarsi di rimedi unilaterali, ancorché in contrasto con lo stesso diritto dell'OMC. Un'ulteriore conferma del cambio di passo dell'UE verso un consapevole esercizio del suo potere etero-normativo.

⁶²⁶ Regolamento (UE) N. 654/2014, Articolo 3, lettera a bis).

⁶²⁷ MIGNOLLI A., ‘The European Union faces the crisis of the WTO Dispute Settlement System: tensions between multilateralism and unilateralism in international trade law’, cit., 501-502.

⁶²⁸ DSU, Articolo 22, comma 2.

⁶²⁹ MIGNOLLI A., ‘The European Union faces the crisis of the WTO Dispute Settlement System: tensions between multilateralism and unilateralism in international trade law’, cit., 499.

CAPITOLO V

Gli accordi di libero scambio

[§2.V.1] *Introduzione*

Come si è avuto modo di accennare nella Parte I, la crisi del multilateralismo ha sospinto l'Unione verso strumenti unilaterali per la diffusione di *policy* e standard normativi europei. Per tali si intendono non solo quei mezzi unilaterali *stricto sensu*, quali appunto le normative strutturate sulla base di clausole di equivalenza a premialità progressive, ma anche quelli riconducibili ad un unilateralismo *lato sensu*, in cui la forza europea è esercitata sul piano bilaterale. Tra questi ultimi, particolare rilievo per la corrente analisi hanno ricoperto i Free Trade Agreements (FTA) e i Deep and Comprehensive Free Trade Agreements (DCFTAs), accordi di natura bilaterale tra Unione e stati partner attraverso cui si sviluppa la liberalizzazione del commercio tramite la costruzione di un quadro normativo comune. Proprio per questo stretto legame tra l'apertura dei mercati nazionali e l'allineamento dei regimi giuridici di riferimento, gli FTAs e i DCFTAs sono dotati di meccanismi peculiari per il perseguimento della strategia etero-normativa europea.

La rilevanza del mercato europeo nel commercio internazionale alimenta la sua spinta esternalizzante sui paesi non membri, in particolare attraverso la costruzione di una rete di accordi e intese che persegua la liberalizzazione degli scambi, quindi l'armonizzazione dei quadri normativi di riferimento⁶³⁰. In origine, la strategia del Continente era orientata all'implementazione delle organizzazioni regionali su modello unionale, sostenendo progetti negoziali che incentivassero lo sviluppo di sistemi economici e normativi integrati nelle regioni geografiche più significative (c.d. *Macro-regionalismo*): in Asia, cercando l'accordo con l'Associazione delle Nazioni del Sud-Est Asiatico (ASEAN)⁶³¹; in

⁶³⁰ MEISSNER K., 'The EU and world regions: Multilateralism, bilateralism, and commercial realism' in BILAL S. & HOEKMAN B. (eds.), *Perspective on the Soft Power of EU Trade Policy* (2019: London: CEPR Press).

⁶³¹ L'ASEAN è un'area di libero scambio tra gli stati dell'asia meridionale, fondata nel 1967 tra Indonesia, Filippine, Malesia, Singapore e Thailandia, poi aderita da Brunei, Vietnam, Laos,

Sud America, coltivando un'intesa commerciale con il Mercato Comune dell'America Meridionale (MERCUSUR)⁶³² e in Medio Oriente con il paesi del Consiglio di Cooperazione del Golfo⁶³³.⁶³⁴ In un primo momento, la politica del macro-regionalismo fu privilegiata per i suoi teorici effetti ottimizzatori, che avrebbero consentito di concentrare in poche sedi la negoziazione di accordi influenti su plurimi ordinamenti. Inoltre, per molto tempo l'Unione Europea aveva pubblicizzato questi dialoghi come importanti opportunità di sviluppo, attraverso cui si andavano ad implementare poli di coordinamento e crescita regionale utili per la promozione dell'economia e il benessere di aree tradizionalmente considerate arretrate. Per ricordare Manners, l'Unione così facendo sosteneva il rafforzamento di istituzioni funzionali all'emancipazione di territori ancora eterogenei e instabili, in cui i paesi più fragili sarebbero stati trainati dalle economie regionali più mature (ad esempio, il Brasile per il MERCUSUR e Singapore per l'ASEAN) così realizzando con pienezza la politica della *pace sostenibile*, garanzia di sviluppo (e profitto) globale⁶³⁵. Tuttavia, ad esclusione dell'accordo politico raggiunto con il MERCUSUR nel 2019⁶³⁶, la maggior parte di queste iniziative finirono in un nulla di fatto. Il fallimento dell'approccio macro-regionalistico si deve all'inconciliabilità degli eterogenei interessi fra gli stati membri dei blocchi negoziatori, un substrato in

Birmania e Cambogia. Tra i suoi obiettivi: la progressiva integrazione degli stati membri secondo il modello dell'economia di mercato; la liberalizzazione del commercio intra-ASEAN con la rimozione delle barriere doganali; lo sviluppo condiviso dei principi di democrazia e stato di diritto e nel rispetto dei diritti umani. Fonte: sito ufficiale dell'ASEAN, <https://asean.org/about-us>;

⁶³² Il MERCUSUR rappresenta il mercato comune di Argentina, Brasile, Paraguay, Uruguay, Venezuela e, a breve, la Bolivia. Fondata nel 1991, mira a liberalizzare il commercio tra gli stati membri, promuovendone lo sviluppo economico e democratico. Fonte: sito ufficiale del MERCUSUR, <https://www.mercosur.int/en/about-mercosur/mercosur-in-brief/>;

⁶³³ Il GCC rappresenta l'unione doganale tra Arabia Saudita, Bahrein, Emirati Arabi, Kuwait, Oman e Qatar, configurata al rafforzamento del coordinamento e l'integrazione tra membri per la promozione di un comune sviluppo finanziario, commerciale e culturale. Fonte: sito ufficiale del GCC, <https://www.gcc-sg.org/en-us/AboutGCC/Pages/Primarylaw.aspx>;

⁶³⁴ MEISSNER K., 'The EU and world regions: Multilateralism, bilateralism, and commercial realism', cit., 38.

⁶³⁵ Si veda [§1.I.3].

⁶³⁶ Il 28 giugno 2019 i negoziati hanno raggiunto l'intesa politica necessaria per proseguire ai lavori di stesura dell'accordo di libero scambio. Fonte: Commissione Europea, Press Release, https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_19_3396;

cui la mancanza di univocità ha minato il raggiungimento di posizioni comuni sulle condizioni per un'intesa⁶³⁷. L'Unione Europea, stretta dalla esigenza di mantenere il suo potere economico e regolamentare nella competizione con Stati Uniti e Cina, concentrò allora i suoi progetti sul raggiungimento di accordi commerciali con i paesi chiave delle regioni interessate, passando dal regionalismo al bilateralismo con buona pace dei propositi ideologici di Manners⁶³⁸. In realtà, gli strumenti bilaterali hanno sempre avuto rilievo nella politica estera europea, costituendo uno dei mezzi più comuni per la stabilizzazione dei confini del Continente e il consolidamento delle catene di approvvigionamento e di valore⁶³⁹. Negli ultimi anni questo proposito è stato portato avanti da una massiccia iniziativa negoziale per il raggiungimento di Free Trade Agreements (FTAs) e Deep and Comprehensive Free Trade Agreements (DCFTAs) con le economie più significative per il commercio europeo, soprattutto dopo che nel 2006 l'Unione ha aggiunto al contenuto degli FTAs i settori dei servizi, degli investimenti, della proprietà intellettuale e degli appalti (c.d. *FTAs di nuova generazione*, contrapposti a quelli aventi ad oggetto le sole merci)⁶⁴⁰. Questi accordi costituiscono opportunità preziose per il consolidamento del potere etero-normativo dell'Unione Europea, in quanto consentono di saldare canali di influenza normativa sugli stabili binari della interdipendenza commerciale, tendenza auspicata anche dalla Commissione nell'ambito di una "geopoliticizzazione" della politica commerciale⁶⁴¹.

⁶³⁷ MEISSNER K., 'The EU and world regions: Multilateralism, bilateralism, and commercial realism', cit., 39.

⁶³⁸ Ibid, 41.

⁶³⁹ WRUUCK P., 'What future for EU trade policy and free trade agreements?' in BILAL S. & HOEKMAN B. (eds.), *Perspective on the Soft Power of EU Trade Policy* (2019: London: CEPR Press).

⁶⁴⁰ ibid, 49.

⁶⁴¹ European Commission, Policy Review – An Open, Sustainable and Assertive Trade Policy (Brussels 18 Feb. 2021), https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2021/february/tradoc_159438.pdf (accessed 10 Mar. 2021), 8.

[§2.V.2] *La Cooperazione Normativa negli FTAs*

Invocati dalla Commissione come mezzi strategici per la diffusione normativa attraverso la politica commerciale⁶⁴², i capitoli dedicati alla convergenza normativa degli FTAs costituiscono un primo elemento affine alla strategia eteronormativa europea realizzato attraverso il binomio tra liberalizzazione degli scambi e influenza regolativa. Si tratta di sezioni degli accordi in cui le parti contraenti istituiscono meccanismi di convergenza normativa, sottoponendosi ad obblighi di consultazione sulle iniziative legislative inerenti. Tuttavia, per il capitale politico e negoziale che evidentemente li presuppone, tali capitoli non sono previsti nelle generalità degli FTAs europei, ma trovano collocazione all'interno del Comprehensive Economic Trade Agreement tra Canada e Unione Europea (CETA)⁶⁴³ e del Japan-EU Economic Partnership Agreements (JEEPA)⁶⁴⁴, rispettivamente ai capitoli 21 e 18. Prima di procedere all'analisi strutturale di tali meccanismi normativi, occorre preliminarmente sottolineare la differente natura dei due accordi in esame: il CETA è un accordo misto, avente ad oggetto anche materie non comprese nelle competenze esclusive dell'Unione Europea e per questo strettamente legato, nel suo recepimento, al coinvolgimento dei legislatori nazionali; Viceversa, il JEEPA prevede come parti contraenti solo il Giappone e l'Unione Europea, trattando aree normative pienamente rientranti nel mandato europeo⁶⁴⁵. Questa distinzione di base deve essere debitamente tenuta in considerazione nello studio comparato dei due accordi, per non confonderne i caratteri giuridicamente comuni da quelli, per eterogeneità di origine, diversi.

⁶⁴² European Commission, 'Communication from the Commission to the Council, the European Parliament, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions - Global Europe: competing in the World - A Contribution to the EU's Growth and Jobs Strategy' COM(2006) 567 final, 4 ottobre 2006, 9.

⁶⁴³ Comprehensive Economic and Trade Agreement (CETA) between Canada, of the one part, and the European Union and its Member States, of the other part, OJ L 11.

⁶⁴⁴ Agreement between the European Union and Japan for an Economic Partnership, OJ L 330.

⁶⁴⁵ PIPIDI-KALOGIROU K., "Regulatory Cooperation in EU FTAs: Linking Legalisation to Convergence." In FAHEY E., *Framing Convergence with the Global Legal Order: The EU and the World*. (2020, Oxford: Hart Publishing), 209;

Canada-EU FTA (CETA). Il capitolo 21 del CETA inizia con un'enunciazione di principi ispiratori dell'azione comune. Tra questi, rilevante è l'impegno ad una cooperazione normativa nel mutuo interesse dei partner⁶⁴⁶, che sia diretta ad eliminare le barriere agli scambi ed investimenti “*non necessarie*”⁶⁴⁷ e a potenziare la competitività dei due ordinamenti perseguendo la “*convergenza legislativa*”, evidenziando la “*compatibilità*” ed “*equivalenza*” dei regimi⁶⁴⁸. Inoltre, si riconosce l'importanza di promuovere un'azione normativa congiunta anche nei rapporti con gli stati terzi, a livello bilaterale e multilaterale, in modo da estendere la portata delle *policies* condivise⁶⁴⁹. L'iniziativa per l'attività legislativa comune viene limitata su base volontaria, assicurando la libertà di ciascun partner di rifiutare la proposta di cooperazione avanzata dall'altro, a cui però dovrà (*should*) debitamente motivare il diniego opposto⁶⁵⁰. Non essendo previsti strumenti in grado di sanzionare la reticenza di un partner a discutere la proposta legislativa avanzata dalla controparte, tale comma tenta di porre sul piano politico e diplomatico un'eventuale ritrosia di parte alla convergenza normativa: il rifiuto di una parte alla cooperazione riceve così a norma dell'accordo una sanzione reputazionale qualora le ragioni addotte a supporto del diniego siano insussistenti. Inoltre, occorre sul punto ricordare che la mancanza di sanzioni *ad hoc* non esclude l'operatività degli obblighi di buona fede universalmente riconosciuti all'esecuzione dei trattati secondo il diritto internazionale cogente⁶⁵¹, i quali potrebbero fornire uno strumento di pressione esterno all'accordo, utile a garantirne l'ottemperanza⁶⁵².

⁶⁴⁶ CETA, Articolo 21.2, comma 4.

⁶⁴⁷ Ibid, lettera a).

⁶⁴⁸ Ibid, lettera b).

⁶⁴⁹ Ibid, comma 3.

⁶⁵⁰ CETA, Articolo 21.2, comma 6.

⁶⁵¹ Si pensi agli articoli 26 e 27 della Convenzione di Vienna sul diritto dei Trattati: Art.26, “*Pacta sunt servanda. Ogni trattato in vigore vincola le parti e queste devono eseguirlo in buona fede.*”; Art.27, “*Diritto interno e rispetto dei trattati. Una parte non può invocare le disposizioni della propria legislazione interna per giustificare la mancata esecuzione di un trattato*”.

⁶⁵² PIPIDI-KALOGIROU K., “Regulatory Cooperation in EU FTAs: Linking Legalisation to Convergence.” In FAHEY E., *Framing Convergence with the Global Legal Order: The EU and the World*. (2020, Oxford: Hart Publishing), 213-214;

L'articolo 21.3 segue con l'enunciazione degli obiettivi da perseguire attraverso la cooperazione normativa: provvedere alla protezione della salute e sicurezza della vita umana, animale e vegetale⁶⁵³; sviluppare la fiducia e comprensione reciproca sulla potenzialità benefiche di un'azione regolamentare coordinata, basata sulla pianificazione di proposte normative comuni⁶⁵⁴, sviluppate in uno scambio trasparente⁶⁵⁵ e mirato all'efficienza regolativa⁶⁵⁶. Tale sforzo legislativo deve essere teso ad evitare “*differenze normative non necessarie*”⁶⁵⁷ o a ridurle⁶⁵⁸, anche attraverso il riconoscimento dell'equivalenza sostanziale tra disposizioni interne agli ordinamenti dei partner⁶⁵⁹.

L'articolo 21.4 elenca le attività attraverso cui strutturare la cooperazione. Si insiste molto sulla discussione preliminare tra partner, che precede la concreta definizione della *policy* comune. Tale dialogo riguarda il progetto di riforma della legislazione inerente ad un determinato settore⁶⁶⁰, e consta di una prima fase consultivo-esplorativa, una seconda dialettico-persuasiva in cui si raggiunge una proposta sul tema e una terza di monitoraggio congiunto. In via preliminare le parti espongono ogni elemento utile alla definizione del proprio punto di vista sull'iniziativa: attraverso la condivisione in buona fede dei documenti e materiali in possesso⁶⁶¹, le parti esaminano le opzioni di intervento disponibili, selezionando i più opportuni strumenti regolamentari adottabili⁶⁶² condividendo informazioni riservate⁶⁶³ e criticità riscontrate⁶⁶⁴; Una volta delimitato il terreno di discussione, la convergenza normativa si costruisce attraverso un'opera di convincimento reciproco: dopo aver compreso le ragioni sottostanti alla proposta

⁶⁵³ CETA, Articolo 21.3, lettera (a).

⁶⁵⁴ Ibid, lettera (b), numero (i).

⁶⁵⁵ Ibid, lettera (b), numero (ii).

⁶⁵⁶ Ibid, lettera (b), numero (iii).

⁶⁵⁷ Ibid, lettera (b), numero (vi).

⁶⁵⁸ Ibid, lettera (c), numero (ii).

⁶⁵⁹ Ibid, lettera (d), numero (iii), lett. (B).

⁶⁶⁰ CETA, Articolo 21.4, lettera (a).

⁶⁶¹ Ibid, lettera (b).

⁶⁶² Ibid, lettera (a), numero (iii) e (iv).

⁶⁶³ Ibid, lettera (c).

⁶⁶⁴ Ibid, lettera (d).

di controparte sul tema⁶⁶⁵, le parti delineano la *policy* comune attraverso un'analisi della praticabilità tecnica ed economica di ciascuna opzione⁶⁶⁶, introducendo alternative che valorizzino la riduzione delle divergenze non necessarie⁶⁶⁷, quali l'utilizzo di clausole di equivalenza⁶⁶⁸ e mutuo riconoscimento⁶⁶⁹. Dopo l'adozione della linea normativa condivisa, le parti procedono ad un monitoraggio periodico⁶⁷⁰, confrontando i dati raccolti unilateralmente sul funzionamento della *policy*. Secondo l'accordo, la convergenza viene assicurata con maggior vigore laddove le parti valutino l'opportunità di assumere metodi di rilevazioni uguali o simili⁶⁷¹, o di svolgere tali attività di controllo congiuntamente⁶⁷². Sulla base delle indagini di monitoraggio, le parti hanno poi la possibilità *ex post* di intervenire per eliminare ulteriori distorsioni emerse con l'esecuzione della *policy*⁶⁷³. L'intero procedimento viene condotto nell'ambito di una *specialized committee*, istituita all'articolo 21.6: il Regulatory Cooperation Forum (RCF)⁶⁷⁴. Tale organo, co-presieduto da un'autorità dirigente per ciascuno dei partner⁶⁷⁵, dirige le attività di discussione⁶⁷⁶, individuazione di aree di intervento⁶⁷⁷, revisione delle *policy* durante lo sviluppo e dopo l'adozione⁶⁷⁸, nonché promuove le iniziative di convergenza ulteriore⁶⁷⁹.

Il percorso di convergenza normativa delineato dall'articolo 21.4 costituisce un importante strumento per la strategia etero-normativa europea, che può avvalersi di una piattaforma privilegiata per sostenere l'influenza della sua legislazione

⁶⁶⁵ Ibid, lettera (f).

⁶⁶⁶ Ibid, lettera (f), numero (ii).

⁶⁶⁷ Ibid, lettera (g).

⁶⁶⁸ Ibid, lettera (g), numero (ii).

⁶⁶⁹ Ibid, lettera (g), numero (iii).

⁶⁷⁰ Ibid, lettera (j).

⁶⁷¹ Ibid, lettera (k).

⁶⁷² Ibid, lettera (n).

⁶⁷³ Ibid, lettera (o) e (r).

⁶⁷⁴ CETA, Articolo 21.6, comma 1.

⁶⁷⁵ Ibid, comma 3.

⁶⁷⁶ Ibid, comma 2, lettera (a).

⁶⁷⁷ Ibid, comma 2, lettera (b).

⁶⁷⁸ Ibid, comma 2, lettera (c).

⁶⁷⁹ Ibid, comma 2, lettera (d).

nell'ordinamento dello stato partner. Per la verità, l'art. 21.5 prevede anche lo scenario di una trasposizione unilaterale delle *policy* di controparte. Al di fuori del procedimento rubricato dall'art. 21.4, si riconosce ad uno stato la possibilità di adottare in un determinato settore la normativa in vigore nell'ordinamento del partner⁶⁸⁰, di fatto allineandosi a quest'ultimo. Tuttavia, la previsione di numerose e ampie eccezioni, attraverso cui lo stato può sottrarsi alla proposta adducendo generiche ragioni quali “*differenti approcci istituzionali e legislativi, circostanze, valori e priorità*”⁶⁸¹ proprie del suo ordinamento, rendono l'operabilità di questo meccanismo marginale rispetto alla procedura presso il RCF.

La centralità del Regulatory Cooperation Forum nel meccanismo di coordinamento normativo presenta però una lacuna rilevante. Nonostante gli spazi di consultazione, dialogo e monitoraggio, esso risulta sprovvisto del potere di decisione necessario a vincolare direttamente gli stati partner alle scelte regolative adottate. Si limita infatti a proporre e supportare le iniziative di convergenza, omettendo ogni riferimento alla capacità di adottare decisioni vincolanti per gli stati partner. Nel silenzio dell'accordo, l'interprete deve rifarsi alla previsione generale contenuta nel capitolo inerente al Joint Committee (JC), organo composto dai rappresentanti dei due partner e co-presieduto dal Ministro del commercio del paese partner e dal Commissario alla politica commerciale dell'UE⁶⁸², deputato alla gestione, implementazione e interpretazione dell'intero accordo⁶⁸³. In particolare, dall'esame dell'articolo dedicato ai rapporti tra JC e *specialized committees*, si rinviene come quest'ultime siano generalmente sprovviste di un potere di decisione autonoma (salvo l'accordo preveda espressamente il contrario) e il conseguente potere-dovere di sottoporre ogni proposta all'approvazione del JC⁶⁸⁴. La necessità di dover ottenere il consenso di

⁶⁸⁰ CETA, Articolo 21.5: “[...] each Party shall, when appropriate, consider the regulatory measures or initiatives of the other Party on the same or related topics. [...]”.

⁶⁸¹ Ibid.

⁶⁸² CETA, Articolo 26.1, comma 1.

⁶⁸³ Ibid, comma 4.

⁶⁸⁴ CETA, Articolo 26.2, comma 4.

due organi (prima presso il RCF, poi alla JC) rende il meccanismo di convergenza normativa farraginoso. Tuttavia, qualora il JC dovesse adottare una decisione positiva sulla proposta di *policy* comune, questa avrà portata vincolante (*will be binding*) per i paesi partner⁶⁸⁵. L'importanza di questo carattere non va sottovalutata, in quanto consente ad una determinazione legislativa adottata a livello intergovernativo di avere efficacia etero-direttiva per gli ordinamenti democratici interni dei paesi coinvolti. Si può avere un'idea dell'ampiezza del raggio di azione di un tale vincolo esaminando l'elenco di materie, oltretutto non tassativo (*among others*), contenuto nell'articolo 21.1 che delimita lo scopo delle attività di coordinamento normativo:

“This Chapter applies to the development, review and methodological aspects of regulatory measures of the Parties’ regulatory authorities that are covered by, among others, the TBT Agreement, the SPS Agreement, the GATT 1994, the GATS, and Chapters Four (Technical Barriers to Trade), Five (Sanitary and Phytosanitary Measures), Nine (Cross-Border Trade in Services), Twenty-Two (Trade and Sustainable Development), Twenty-Three (Trade and Labour) and Twenty-Four (Trade and Environment).”

Avendo un campo di intervento così esteso, risulta evidente la potenzialità pervasiva del meccanismo di cooperazione regolativa negli ordinamenti nazionali e se ne ricava la strumentalità per il tema oggetto di trattazione nel presente lavoro: l'influenza etero-normativa europea attraverso l'instaurazione di piattaforme privilegiate di diffusione all'interno degli accordi commerciali di libero scambio.

Giappone-EU FTA (JEEPA). Il capitolo 18 del JEEPA accoglie all'interno della Sezione A il regime sulla cooperazione normativa tra Giappone ed Unione Europea. Così come nel CETA, anche in questo accordo l'iniziativa per la cooperazione avviene su base volontaria, con una proposta di parte che la ricevente può rifiutare o abbandonare durante i negoziati, dovendo in tal caso

⁶⁸⁵ CETA, Articolo 26.3, comma 2.

motivare debitamente⁶⁸⁶. Il dovere delle parti di agire secondo gli obblighi di buona fede viene esplicitamente richiamato dall'accordo, ancorché con portata generale⁶⁸⁷. Posta tale similitudine, sono qui parimenti condivisibili le osservazioni sopra compiute sul grado e i mezzi di tenuta della previsione analoga nel CETA, a qui si rinvia.

Al di là di questa congruenza preliminare, il procedimento delineato nel JEEDA si connota per una architettura meno strutturata di quella vista nel CETA: vi è solamente una fase consultivo-esplorativa e una seconda dialettico-persuasiva che conduce alla proposta, mancando invece una chiara indicazione circa eventuali attività di monitoraggio congiunto. Inoltre, la prima fase viene codificata in modo indiretto, prediligendo, alla definizione di pratiche congiunte, l'osservanza di una *governance* interna agli stati il più possibile trasparente, tale da rendere l'attività esplorativa di ciascun partner più agevole. A tale assetto contribuiscono le disposizioni che impongono obblighi di trasparenza quali la pubblicazione delle informazioni inerenti ai processi legislativi interni⁶⁸⁸, così come dei risultati normativi raggiunti annualmente tramite questi ultimi, accompagnati da una sintesi del contenuto e finalità della legislazione esaminata⁶⁸⁹. Si prevedono inoltre strumenti atti a sollecitare il coinvolgimento della società civile, consentendone l'espressione in merito alle *policy* nazionali⁶⁹⁰. Ancora, si impone agli stati la pratica di verifiche sull'impatto delle normative nazionali in vigore⁶⁹¹, nonché periodiche valutazioni retrospettive sui risultati ottenuti⁶⁹², provvedendo a renderne pubbliche le rilevazioni⁶⁹³. Queste misure sono rubricate nella Sottosezione Seconda (Good Regulatory Practices) e riguardano la *governance* interna agli stati partner. Tuttavia, l'osservanza di queste regole costituisce già di per sé una prima fase di convergenza, tesa alla

⁶⁸⁶ JEEPA, Articolo 18.12, comma 6.

⁶⁸⁷ JEEPA, Articolo 18.16, comma 6.

⁶⁸⁸ JEEPA, Articolo 18.5.

⁶⁸⁹ JEEPA, Articolo 18.6.

⁶⁹⁰ JEEPA, Articolo 18.7.

⁶⁹¹ JEEPA, Articolo 18.8, comma 1.

⁶⁹² JEEPA, Articolo 18.9, comma 1.

⁶⁹³ Ibid, comma 2.

creazione di caratteri ordinamentali comuni e alla trasparenza nei rapporti tra parti. È chiaro come l'osservanza dei parametri sopra visti sia funzionale allo sviluppo del dialogo tra partner: se i processi di *policy-making* interni agli stati sono strutturati in modo simile e trasparente, lo studio reciproco degli strumenti normativi è agevolato. Se poi sono previsti impegni quali l'interscambio di informazioni e di osservazioni concernenti le analisi compiute sulle *policies* interne⁶⁹⁴, ecco che indirettamente appare sostanziata la prima fase consultivo-esplorativa tra le parti dell'accordo.

Alla fase dialettico-persuasiva, autentico momento di convergenza normativa, è dedicata la Sottosezione Terza (Regulatory Cooperation) del capitolo 18. L'iniziativa è riconosciuta in capo a ciascuno stato, che può inviare una proposta di *policy* alla controparte⁶⁹⁵, anche basandosi sulle informazioni ricavate dall'esame dell'ordinamento del partner, secondo i punti di contatto delineati dalla Sottosezione Seconda⁶⁹⁶. La parte ricevente, esaminata la stessa nel debito tempo, riferisce sulla praticabilità del progetto normativo comune⁶⁹⁷. Se l'esito è positivo, le parti procedono ad instaurare un dialogo in cui discutere i reciproci interventi nel proprio ordinamento per formare una linea normativa congiunta⁶⁹⁸, revisionando gli strumenti legislativi preesistenti e considerando l'adozione delle soluzioni di controparte in materia, quando opportuno⁶⁹⁹. Così come nel CETA, l'accordo sottolinea l'importanza di sostenere la compatibilità normativa attraverso il ricorso a principi comuni, linee guida e codici di condotta fondati sul mutuo riconoscimento dell'equivalenza sostanziale delle previsioni contenute, evitando formali duplicazioni di standard "*non necessarie*"⁷⁰⁰. Inoltre, si promuove l'azione coordinata dei partner presso le istituzioni internazionali e le relazioni con gli stati terzi, al fine di estendere l'influenza delle *policy* adottate

⁶⁹⁴ JEEPA, Articolo 18.11.

⁶⁹⁵ JEEPA, Articolo 18.12, comma 1.

⁶⁹⁶ Ibid, comma 4, lettera (a).

⁶⁹⁷ Ibid, comma 2.

⁶⁹⁸ Ibid, comma 5, lettera (a) e (b).

⁶⁹⁹ Ibid, comma 5, lettera (c).

⁷⁰⁰ JEEPA, Articolo 18.13, lettera (a).

bilateralmente anche a livello internazionale ed extraterritoriale⁷⁰¹. Manca invece a differenza del CETA un riferimento alla terza fase di monitoraggio ex post sulla tenuta e sui risultati della normativa adottata congiuntamente⁷⁰².

Alla gestione della procedura di coordinamento viene istituita una *specialized committee* analoga al RFC del CETA, il Committee on Regulatory Cooperation (CRC)⁷⁰³. Oltre ad essere, su richiesta di parte, il foro di discussione delle proposte di cooperazione⁷⁰⁴, il CRC sollecita iniziative normative congiunte in materie di comune interesse⁷⁰⁵ che individua attraverso relazioni periodiche alle parti⁷⁰⁶, promuove attività mirate ad implementare la compatibilità tra ordinamenti⁷⁰⁷ e supporta gli sforzi dei partner di esternalizzare le *policies* a livello internazionale⁷⁰⁸. Così come il RFC, manca un'espressa previsione che attribuisca al CRC il potere di adottare decisioni vincolanti sulle proposte di convergenza raggiunte dai partner, in assenza del quale anche in questo caso il potere viene assorbito dal Joint Committee (JC) secondo le disposizioni del capitolo 22. Con un tenore analogo al CETA, qui si riconosce il generale potere-dovere dei *specialized committees* di sottoporre le proposte raggiunte alla decisione del JC⁷⁰⁹. Il doppio livello di approvazione, che nel JEEPA viene riproposto, attira parimenti la critica di rendere poco dinamico il meccanismo di innovazione legislativa congiunta, in parte attenuata dalla forza delle decisioni del JC, aventi carattere vincolante (*shall be binding*) per le parti⁷¹⁰.

Il raggio d'azione dell'attività di cooperazione normativa è molto ampio, come si deduce da un'elencazione non esaustiva che comprende sanità, condizioni di lavoro, ambiente, protezione sociale e dei consumatori, sicurezza digitale e tutela

⁷⁰¹ Ibid, lettera (b).

⁷⁰² PIPIDI-KALOGIROU K., "Regulatory Cooperation in EU FTAs: Linking Legalisation to Convergence." In FAHEY E., *Framing Convergence with the Global Legal Order: The EU and the World*. (2020, Oxford: Hart Publishing), 215-216.

⁷⁰³ JEEPA, Articolo 18.14.

⁷⁰⁴ JEEPA, Articolo 18.12, comma 3.

⁷⁰⁵ JEEPA, Articolo 18.14, comma 3, lettera (c).

⁷⁰⁶ Ibid, lettera (g).

⁷⁰⁷ Ibid, lettera (d).

⁷⁰⁸ Ibid, lettera (f).

⁷⁰⁹ JEEPA, Articolo 22.3, comma 5.

⁷¹⁰ JEEPA, Articolo 22.2.

dei dati, diversità culturale, stabilità finanziaria ed energetica⁷¹¹. La convergenza in questi settori è assicurata dalla specificazione, aggiuntiva rispetto al CETA, degli strumenti normativi che ricadono nel vincolo delle decisioni adottate dal JC. L'articolo 18.2 provvede sul tema ad indicare le fonti su cui ricade la responsabilità attuativa delle attività di cooperazione decise in seno all'accordo: per il Governo giapponese, sono indicate le leggi e i decreti governativi e ministeriali⁷¹²; per la Commissione Europea i regolamenti e le direttive ex articolo 288 TFUE, nonché gli atti delegati ex art. 290 e 291⁷¹³. Da notare la mancanza di un esplicito rinvio anche all'articolo 289 TFUE, riguardante la procedura legislativa ordinaria, un'omissione che potrebbe suggerire un'interpretazione restrittiva degli strumenti normativi europei deputati all'attuazione delle *policies* adottate in seno al JEEPA, escludendo quelli legislativi *stricto sensu*⁷¹⁴. Tuttavia, una simile lettura contrasterebbe con la reciprocità dell'accordo, posto che tra i mezzi regolativi giapponesi sono inserite anche le leggi in senso proprio, di matrice chiaramente legislativa.

Dall'esame dei capitoli in tema di cooperazione normativa, emergono meccanismi dalla struttura sostanzialmente simile, ad eccezione di alcune differenze minimali, da imputare anche alla diversa natura dei due accordi. L'area di copertura delle attività di convergenza è in entrambi i casi indeterminatamente ampia, esemplificata da elencazioni non tassative di materie. La comune finalità di ridurre le divergenze esistenti tra ordinamenti, semplificandone le interazioni e valorizzandone gli elementi equivalenti caratterizza l'approccio di ambedue le strutture di cooperazione, anche attraverso la previsione di un'azione congiunta nelle relazioni con gli stati terzi e le istituzioni internazionali. Sotto il profilo procedurale, tanto nel CETA quanto nel JEEPA si riscontra l'istituzione di un *specialized committee* (RCF e CRC) incaricato di supportare i lavori di

⁷¹¹ JEEPA, Articolo 18.3, comma 2.

⁷¹² JEEPA, Articolo 18.2, lettera (b), numero (ii).

⁷¹³ Ibid, lettera (b), numero (i).

⁷¹⁴ PIPIDI-KALOGIROU K., "Regulatory Cooperation in EU FTAs: Linking Legalisation to Convergence." In FAHEY E., *Framing Convergence with the Global Legal Order: The EU and the World*. (2020, Oxford: Hart Publishing), 211-212.

coordinamento, con poteri più o meno strutturati tra cui il compito di proporre iniziative co-decise al Joint Committee, la cui positiva deliberazione renderà la *policy* congiunta vincolante per i paesi partner. L'ottemperanza alle derive del meccanismo di convergenza normativa è garantita in entrambi gli accordi da obblighi di motivazione e di condotta, assistiti dal dovere di adempiere secondo buona fede.

In conclusione, si tratta indubbiamente di costruzioni complesse, dal funzionamento non esattamente dinamico, ma che rappresentano un'importante svolta nella concezione degli accordi commerciali. In particolare, segna la presa di coscienza dello stretto rapporto tra liberalizzazione del commercio e armonizzazione normativa, un assunto risultato fondamentale per lo sviluppo dell'ordinamento europeo tra i suoi stati membri e che ora viene condiviso anche nei rapporti extra-unionali tra UE e partner commerciali. La previsione di meccanismi di convergenza normativa all'interno degli accordi di libero scambio realizza piattaforme privilegiate per estendere l'influenza normativa europea negli ordinamenti esterni, rappresentando uno strumento del potere etero-normativo dell'UE.

Tabella 5: sintesi delle analogie strutturali dei capitoli sulla cooperazione normativa.

CETA		JEEDA
Profilo programmatico		
Obiettivi	Riduzione divergenze ordinamentali “non necessarie”	
	Valorizzazione mutuo riconoscimento, clausole di equivalenza	
	Cooperazione congiunta nei rapporti con paesi terzi e a livello multilaterale	
Settori normativi	Presente, elenco non tassativo	
Strumenti attuativi	Assenti	Presenti, elenco tassativo
Tipologia iniziativa	Volontaria; ammesso rifiuto purché motivato	
Profilo procedurale		
Fase consultivo-esplorativa	Presente	
Fase dialettico-persuasiva	Presente	
Fase di monitoraggio	Presente	Assente
Specialized committee	Regulatory Coordination Forum	Committee of Regulatory Cooperation
(poteri decisori)	Assenti; poteri di proposta al JC	
Joint Committee	Presente	
(poteri decisori)	Presenti; carattere vincolante per le Parti	

[§2.V.3] *I Trade Sustainable Development chapters negli FTAs*

Un altro elemento degli FTAs di nuova generazione, significativo per la strategia etero-normativa dell'Unione Europea, è rintracciabile nella previsione di capitoli inerenti alle misure per lo sviluppo sostenibile del commercio (Trade and Sustainable Development chapters, TSD), sezioni finalizzate in particolare a promuovere l'innalzamento delle condizioni di lavoro e a ridurre l'impatto ambientale dei paesi partner. Tali moduli prevedono disposizioni orientate a veicolare l'adozione o l'implementazione interna delle parti dei principi fondamentali dell'International Labour Organization (ILO)⁷¹⁵ e delle principali convenzioni ambientali internazionali, parametri normativi cui l'Unione guarda come un mezzo per armonizzare la regolamentazione di settore⁷¹⁶. La struttura di questi capitoli prevede tre momenti: il primo in cui si afferma la vigenza degli standard internazionali come base condivisa dalle parti, il secondo che fissa strumenti procedurali di consultazione e monitoraggio e il terzo in cui si istituisce un meccanismo istituzionale per la gestione della cooperazione e la risoluzione delle controversie in materia di TSD⁷¹⁷. Si procederà all'analisi comparata dei capitoli TSD contenuti negli FTAs tra Unione Europea e Corea del Sud (KEFTA) e tra UE e Singapore (SEFTA), rispettivamente il Tredicesimo e il Dodicesimo.

Le disposizioni di apertura non presentano espressi richiami alla convergenza normativa delle parti, limitandosi a dichiarare il comune impegno ad integrare i propri ordinamenti con disposizioni attuative degli standard internazionali in materia di lavoro e ambiente. Tuttavia, la differenza tra i due approcci risulta sfumata. L'articolo 13 del KEFTA prevede che pur "*riconoscendo il diritto di ciascuna delle parti di stabilire i propri livelli di protezione in materia di*

⁷¹⁵ GARCIA M. J., 'Sanctioning Capacity in Trade and Sustainability Chapters in EU Trade Agreements: The EU-Korea Case' (2022), *Politics and Governance*, Vol.10, 60-61.

⁷¹⁶ Ibid, 59-60. BHARDWAJ A. & KENNER J., "Labour Standards in EU-Mexico Trade" In FAHEY E., *Framing Convergence with the Global Legal Order: The EU and the World*. (2020, Oxford: Hart Publishing), 225-226.

⁷¹⁷ GAMMAGE C., 'A critique of the extraterritorial obligations of the EU in relation to human rights clauses and social norms in EU free trade agreements' (2018) *Europe and the World: A law review*, Vol.2, DOI: <https://doi.org/10.14324/111.444.ewlj.2018.09>; 9.

ambiente e di lavoro”, ciascun partner “*si adopera (shall seek) affinché la propria legislazione e le proprie politiche prevedano e promuovano livelli elevati di protezione dell'ambiente e del lavoro, in conformità delle norme o degli accordi internazionali riconosciuti [...], e si adopera per continuare a migliorare la propria legislazione e le proprie politiche.*”⁷¹⁸. Parimenti, l’art. 12 del SEFTA afferma coordinatamente “*il diritto di ciascuna Parte di stabilire i propri livelli di protezione ambientale e del lavoro, e di adottare o modificare la propria legislazione e le proprie politiche in modo coerente ai principi contenuti negli accordi e standard internazionali a cui ha aderito*”⁷¹⁹. Il tenore di queste disposizioni, nonostante gli appelli delle parti a non intendere la promozione uniforme come un mezzo di armonizzazione⁷²⁰ o per celare forme indirette di protezionismo⁷²¹, mira a promuovere la liberalizzazione dei commerci tra partner attraverso la costruzione di un assetto normativo “sociale” compatibile ad un comune quadro di principi internazionali. Questi sono indicati in materia di lavoro quali la dichiarazione ministeriale sul “Full Employment and Decent Work” del Consiglio economico e sociale dell’ONU⁷²² e della Dichiarazione ILO⁷²³, con particolare riferimento alla libertà di associazione e di contrattazione collettiva⁷²⁴, l’eliminazione di forme di lavoro forzato⁷²⁵, l’abolizione effettiva del lavoro minorile⁷²⁶ e delle discriminazioni sul lavoro⁷²⁷ da quest’ultima riconosciute. Seguono in materia ambientale la Convenzione quadro delle Nazioni Unite sul cambiamento climatico (in particolare il suo protocollo di Kyoto)⁷²⁸. Il KEFTA prevede anche il Bali Action Plan⁷²⁹, mentre il SEFTA

⁷¹⁸ Free Trade Agreement between the European Union and its Member States, of the one part, and the Republic of Korea, of the other part (KEFTA), Articolo 13.3.

⁷¹⁹ Free Trade Agreement between the European Union and the Republic of Singapore (SEFTA), Articolo 12.2, comma 1.

⁷²⁰ KEFTA, Articolo 13.1 comma 3; SEFTA, Articolo 12.1, comma 4.

⁷²¹ KEFTA, Articolo 13.2 comma 2; SEFTA, Articolo 12.1, comma 3.

⁷²² KEFTA, Articolo 13.4 comma 2; SEFTA, Articolo 12.1, comma 1

⁷²³ KEFTA, Articolo 13.4. comma 3; SEFTA, Articolo 12.3, comma 3

⁷²⁴ Ibid (entrambi), comma 3, lettera (a).

⁷²⁵ Ibid (entrambi), comma 3, lettera (b).

⁷²⁶ Ibid (entrambi), comma 3, lettera (c).

⁷²⁷ Ibid (entrambi), comma 3, lettera (d).

⁷²⁸ KEFTA, Articolo 13.5 comma 3; SEFTA, Articolo 12.6, comma 3.

⁷²⁹ Ibid (KEFTA).

rubrica l'Accordo di Parigi⁷³⁰, la Convenzione sul commercio internazionale delle specie minacciate di estinzione⁷³¹ (CITES, di cui l'Unione Europea promuove l'influenza anche attraverso l'estensione territoriale, come si è detto sopra⁷³²) e i principi della l'Organizzazione delle Nazioni Unite per l'alimentazione e l'agricoltura (FAO)⁷³³. Benché in modo indiretto, per il tramite di un allineamento su parametri internazionali condivisi, tali disposizioni impongono necessariamente il raggiungimento di una convergenza sulla legislazione ambientale e del lavoro, formando un margine per l'azione eteronormativa di ciascuna parte sull'altra. Su questa linea l'accento sul l'impegno reciproco a dare "*efficace applicazione*" alle normative interne attuative dei principi internazionali ispiratori⁷³⁴ e a non sospenderne o ridurne la vigenza a scopi protezionistici o competitivi⁷³⁵. Tali obblighi forniscono gli estremi di giudizio per valutare la buona fede dei partner nell'esecuzione dell'accordo: l'espresso richiamo all'effettività nell'implementazione delle misure richieste dal TSD e la condanna dell'inerzia, strumentale al perseguimento di interessi di parte, guida l'ottemperanza dell'accordo. Tuttavia, in entrambi i casi si limita l'insieme delle condotte censurabili di parte a quelle i cui effetti siano dannosi solo al commercio e gli investimenti tra partner⁷³⁶. Una precisazione, questa, che in via teorica sottrae all'esame delle condotte utili o contrarie all'implementazione degli obiettivi TSD tutte quelle azioni che non abbiano, con evidenza, un'immediata influenza peggiorativa sui rapporti di investimento e scambio con la controparte. Ma la stessa indeterminatezza di questi rapporti e la loro pervasività in altri settori può, come si avrà modo di dire più avanti⁷³⁷, potenzialmente rendere tale limite, all'atto pratico, poco efficace.

⁷³⁰ Ibid (SEFTA).

⁷³¹ SEFTA, Articolo 12.7, lettera (d).

⁷³² Si veda [§1.II.2.b].

⁷³³ SEFTA, Articolo 12.8, lettera (a) e (d).

⁷³⁴ KEFTA, Articolo 13.7, comma 1; SEFTA, Articolo 12.12, comma 2.

⁷³⁵ KEFTA, Articolo 13.7, comma 2; SEFTA, Articolo 12.12, comma 1.

⁷³⁶ Ibid (entrambi).

⁷³⁷ Si rinvia all'esame del Panel EU-Corea del Sud, in cui si nega cogenza alla formula "*in a manner affecting trade or investment between the Parties*".

La seconda parte del TSD tratteggia la struttura già vista nei capitoli sulla cooperazione normativa, denotando caratteri simili alla fase consultivo-esplorativa del JEEFTA. Infatti, anche in questo caso si prediligono, alla definizione di pratiche congiunte, l'osservanza di una *governance*, interna agli stati, trasparente ed estesa alla partecipazione critica degli attori privati⁷³⁸. Affinché una tale comune impostazione sia mantenuta, le parti assumono obblighi di monitoraggio sull'efficacia delle misure adottate in ottemperanza al TSD⁷³⁹. Nel KEFTA la previsione è anche più esplicita: adottando procedure interne conformi per le operazioni di implementazione del capitolo Tredicesimo, l'accordo mira ad agevolare la cooperazione e il dialogo tra partner, auspicando ad un approccio comune nello sviluppo delle misure attuative⁷⁴⁰. Questo risultato viene perseguito attraverso l'istituzione di una struttura di convergenza normativa verticale, in cui si istituzionalizza la partecipazione delle parti sociali coinvolte⁷⁴¹: al centro vengono posti i due Domestic Advisory Groups (DAGs)⁷⁴², organi assembleari composti dai rappresentanti delle organizzazioni nazionali di riferimento per i settori ambientali, sindacali e di altre aree collegate⁷⁴³ con funzioni consultive di monitoraggio sull'implementazione del TSD. Nel KEFTA è inserito un ulteriore mezzo per la partecipazione dei gruppi di interesse: un campione di rappresentanti per ciascun DAGs, selezionato proporzionalmente ai gruppi interni, incontra i suoi reciproci annualmente presso il Civil Society Forum (CSF)⁷⁴⁴, a cui partecipano anche i delegati dei due governi. In questa sede viene sviluppato un dialogo congiunto, in cui gli esponenti di governo aggiornano i corpi intermedi sulle misure adottate in luce del TSD, sulla cui relazione si innesta una discussione in merito ad ulteriori implementazioni⁷⁴⁵. Tali strutture di interazione sono importanti perché

⁷³⁸ KEFTA, Articolo 13.9; SEFTA, Articolo 12.13.

⁷³⁹ KEFTA, Articolo 13.10; SEFTA, Articolo 12.14.

⁷⁴⁰ KEFTA, Articolo 13.11.

⁷⁴¹ CERETELLI C., 'La Clausola Sociale nei Trattati di Libero Scambio di Nuova Generazione dell'unione Europea' (2022, in pubblicazione), *Rivista di Diritto Internazionale*, 27.

⁷⁴² KEFTA, Articolo 13.12, comma 4; SEFTA, Articolo 12.15, comma 5.

⁷⁴³ Ibid (entrambi), comma 5.

⁷⁴⁴ KEFTA, Articolo 13.13, comma 1.

⁷⁴⁵ Ibid, comma 3.

garantiscono il coinvolgimento dei gruppi portatori di interesse nell'attuazione e monitoraggio del TSD⁷⁴⁶. Le opinioni e i pareri risultanti dal confronto interno al Civil Society Forum, oltre che trasmesse direttamente alle parti, vengono riportate all'interno di un *specialized committee*, il Committee on Trade and Sustainable Development (CTSD)⁷⁴⁷. Nel SEFTA, tale organo è chiamato Board on Trade and Sustainable Development (Board), e si consulta esclusivamente con i DAGs⁷⁴⁸. In entrambi i casi, questo comitato, composto da alti funzionari governativi, assicura il buon funzionamento del TSD, “*per rafforzarne le relazioni commerciali*”⁷⁴⁹ e “*per prevenire i problemi che possono insorgere nei settori di riferimento*”⁷⁵⁰ riferendo proposte di implementazione al Trade Committee (TC)⁷⁵¹, il quale ha in definitiva il potere di adottare decisioni vincolanti per le parti, a cui queste dovranno assicurare attuazione nei rispettivi ordinamenti⁷⁵².

Infine, l'effettiva ottemperanza degli stati partner è garantita dall'istituzione di un meccanismo di consultazione che promuova il dialogo e la cooperazione tra le parti per la conciliazione di eventuali discrasie tra misure attuative. La risoluzione delle controversie in tema di interpretazione e applicazione del TSD viene preliminarmente tentata attraverso le consultazioni tra governi⁷⁵³. Su richiesta di parte, la consultazione deve essere avviata prontamente su qualsiasi area di mutuo interesse relativa al capitolo TSD⁷⁵⁴, impegnando le parti a compiere ogni tentativo utile ad una conciliazione coerente con le fonti

⁷⁴⁶ CERETELLI C., ‘La Clausola Sociale nei Trattati di Libero Scambio di Nuova Generazione dell'unione Europea’, cit., 28.

⁷⁴⁷ KEFTA, Articoli 13.12 comma 2 e 15.2. comma 1.

⁷⁴⁸ SEFTA, Articolo 12.16.

⁷⁴⁹ KEFTA, Articolo 15.1, comma 3, lettera (d).

⁷⁵⁰ Ibid, Articolo 15.1 comma 3 lett. e).

⁷⁵¹ KEFTA, Articolo 15.1; Nel SEFTA, il Board non è elencato tra gli *specialized committees* all'articolo 16.2, quindi il suo dialogo con il Trade Committee non è garantito dalla generale previsione del comma 4. Tuttavia, ai fini della presente trattazione, si sottolinea come questo rapporto sia implicitamente ricavabile dall'articolo 16.1, comma 3, lettera (c), in cui è rubricato il potere-dovere del TC di supervisionare i lavori anche di “*other bodies established under this Agreement*,”. Pertanto, è garantita la sottoposizione dei lavori del Board quali oggetto di decisioni vincolanti del TC.

⁷⁵² KEFTA, Articolo 15.4, commi 1 e 2; SEFTA, Articolo 16.1, comma 4, lettera (e).

⁷⁵³ KEFTA, Articolo 13.14; SEFTA, Articolo 12.16.

⁷⁵⁴ Ibid (KEFTA), comma 1; Ibid (SEFTA), comma 2.

internazionali di riferimento⁷⁵⁵. Eventualmente, la discussione può raggiungere un grado di maggior approfondimento presso il CTSD, che le autorità governative possono convenire⁷⁵⁶, il quale avrà a sua volta possibilità di consultare i DAGs (nel KEFTA come nel SEFTA) e il CSF (solo nel KEFTA) sulla questione⁷⁵⁷. Tuttavia, se da un lato garantiscono la massima collegialità della risoluzione, tali consultazioni hanno un elevato potenziale dispersivo. Inoltre, mancando qualsiasi indicazione circa il periodo massimo in cui svolgere la discussione, questa rischia di prolungarsi in modo indefinito. Per questa ragione, si prevede la possibilità entro novanta giorni dalla data in cui è stata promossa la consultazione tra governi, di devolvere la questione ad un panel composta da tre esperti⁷⁵⁸. La “Corte”, sentiti eventualmente i DAGs, redige entro ulteriori novanta giorni una raccomandazione sui mezzi più idonei per conformare la legislazione interna del partner in modo coerente agli scopi del TSD⁷⁵⁹.

L’ottemperanza alla raccomandazione: il Panel UE-Corea del Sud. La portata del report redatto dal Panel non è giuridicamente vincolante⁷⁶⁰, come attesta la previsione che limita la condotta delle parti ai loro “*best efforts to accommodate advice or recommendations of the Panel of Experts*”⁷⁶¹. Tuttavia, il grado di efficacia delle sue statuizioni è stato recentemente verificato con il primo pronunciamento del panel costituito tra UE e Corea del Sud⁷⁶². La

⁷⁵⁵ Ibid (KEFTA), comma 2; Ibid (SEFTA), comma 3.

⁷⁵⁶ Ibid (KEFTA), comma 3; Ibid (SEFTA), comma 4.

⁷⁵⁷ Ibid (KEFTA), comma 4; Ibid (SEFTA), comma 5.

⁷⁵⁸ KEFTA, Articoli 13.15 comma 1 e 14.4; SEFTA, Articoli 12.17, commi 1 e 5. I tre giudici sono selezionati da una rosa di quindici esperti precedentemente nominati dalle parti in modo che i membri siano ripartiti in tre quote: cinque appartenenti all’Unione Europea, cinque coreani/singaporiani e cinque esterni ad entrambi i partner. La costituzione del panel prevede che ciascuna parte nomini un giudice, e che questi ultimi nominino il terzo; CERETELLI C., ‘La Clausola Sociale nei Trattati di Libero Scambio di Nuova Generazione dell’unione Europea’, cit., 15.

⁷⁵⁹ GAMMAGE C., ‘A critique of the extraterritorial obligations of the EU in relation to human rights clauses and social norms in EU free trade agreements’, cit., 9.

⁷⁶⁰ CERETELLI C., ‘La Clausola Sociale nei Trattati di Libero Scambio di Nuova Generazione dell’unione Europea’, cit., 16.

⁷⁶¹ KEFTA, Articolo 13.15, comma 2.

⁷⁶² MURRAY, J., BOISSON DE CHAUZOURNES, L., & LEE, J., ‘Report of the panel of experts. Panel of experts proceeding constituted under Article 13.15 of the EU–Korea Free Trade

controversia è sorta in ragione della scarsa implementazione delle tutele in materia di lavoro dal lato coreano: nonostante l'articolo 13.4 impegni la Corea del Sud “*ad attuare effettivamente*” le otto convenzioni fondamentali ILO, nel 2019 il paese risultava aver provveduto solo per quattro convenzioni (C100, sull'uguaglianza di retribuzione; C111, contro la discriminazione; C138, sull'età minima per i lavoratori; C182, contro le forme peggiori di lavoro minorile) rinviando indeterminatamente la ratifica delle restanti sul lavoro forzato (C29), sulla libertà e il diritto sindacale (C87), sul diritto di organizzazione e di negoziazione collettiva (C98) e sull'abolizione del lavoro forzato (C105)⁷⁶³. Seguendo la procedura disegnata dal FTA, l'Unione ha intrapreso diverse consultazioni (ex articolo 13.14), nell'ultima delle quali annunciava l'intenzione di instaurare la controversia presso il panel di esperti nominati dalle parti (ex articolo 13.15)⁷⁶⁴. In questa sede, la convenuta eccepiva che al momento della conclusione del FTA, nell'accettare il capitolo 13 sugli TSD, la Corea non intendeva assoggettare la propria legislazione in materia di lavoro a obblighi che non fossero inerenti al solo commercio o agli investimenti⁷⁶⁵. Aggiungeva che ad una simile conclusione muoveva lo stesso tenore letterale degli impegni contenuti nell'articolo 13.7, in cui si stabilisce che le parti “*non omettono di dare efficace applicazione alle proprie leggi in materia di ambiente e di lavoro, con la loro azione o inazione prolungata o ricorrente, in modo tale da influire sugli scambi o gli investimenti tra le parti.*”; Infine, la Corea rinviava ad un “precedente” del panel interno all'accordo bilaterale tra Stati Uniti e Repubblica Dominicana, in cui un analogo ricorso da parte dei primi era stato rigettato dai giudici. Costoro, pur riconoscendo il ricorrere di violazioni dei diritti dei lavoratori, negavano la vincolatività per le parti di obblighi privi di effetto sul commercio e gli investimenti. La ragione, analoga a quella dietro a cui la Corea si faceva scudo,

Agreement’ (2021), https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2021/january/tradoc_159358.pdf (accesso del 5 agosto 2022).

⁷⁶³ GARCIA M. J., ‘Sanctioning Capacity in Trade and Sustainability Chapters in EU Trade Agreements: The EU–Korea Case’, cit., 62.

⁷⁶⁴ Ibid.

⁷⁶⁵ MURRAY, J., BOISSON DE CHAUZOURNES, L., & LEE, J. ‘Report of the panel of experts.’, cit., 16.

era che non si ravvisava una connessione tra la violazione degli impegni per l'implementazione di standard normativi e un deterioramento dei vantaggi commerciali tra partner.⁷⁶⁶

Tuttavia, tali argomenti non risultarono decisivi all'esame del panel EU-Corea. Partendo dall'analisi del testo ILO, in cui il riconoscimento dell'universalità degli standard non può essere attenuata da limitazioni a determinati settori commerciali⁷⁶⁷, il panel di esperti riconobbe che nel caso in specie non era possibile applicare l'accordo ai soli lavoratori degli ambiti in questione, proprio perché la portata generale della Convenzione ILO non prevede accettazioni con riserve di materia⁷⁶⁸. Inoltre, il panel sottolineò la differenza tra la previsione del "precedente" e quella attuale dell'articolo 13.4: l'accordo tra Stati Uniti e Repubblica Dominicana impegnava le parti a "*adottare e mantenere*" nelle leggi e regolamenti interni i diritti ricavati in riferimento ai principi ILO di libertà di associazione, effettivo riconoscimento della negoziazione collettiva, eliminazione di forme di lavoro forzato, proibizione delle forme di lavoro minorile e l'eliminazione della discriminazione nell'impegno. Era del tutto assente invece una più decisa promessa di azione, che nell'art. 13.4 assume la forma di un vincolo per le parti a "*continui e sostenuti sforzi verso la ratifica delle convenzioni ILO fondamentali*"⁷⁶⁹.

In sostanza, il panel ha riconosciuto che la legislazione sul lavoro coreana rappresentava una violazione del diritto di libertà d'associazione come inteso dalle convenzioni ILO, quindi degli obblighi assunti dal paese nell'ambito del FTA con l'UE. L'organo conseguentemente ha invitato la Corea a riformulare la normativa in questione, ribadendo che gli accordi presi hanno implicazioni sull'intera economia nazionale e non solo sui settori correlati al commercio e

⁷⁶⁶ GARCIA M. J., 'Sanctioning Capacity in Trade and Sustainability Chapters in EU Trade Agreements: The EU-Korea Case' cit., 63.

⁷⁶⁷ MURRAY, J., BOISSON DE CHAUZOURNES, L., & LEE, J., 'Report of the panel of experts.', cit., 18.

⁷⁶⁸ Ibid, 19.

⁷⁶⁹ GARCIA M. J., 'Sanctioning Capacity in Trade and Sustainability Chapters in EU Trade Agreements: The EU-Korea Case', cit., 64.

investimenti⁷⁷⁰. Certamente, il panel ha anche chiarito che la previsione di “*sforzi sostenuti*” ex 13.4.3. per l’implementazione del TSD non equivale a “*ininterrotti*”, come suggeriva la più pervasiva interpretazione dell’UE⁷⁷¹. Questa “parziale soccombenza” non deve però essere sopravvalutata, in quanto l’esito della decisione fu chiaramente a favore della posizione europea⁷⁷². Infatti, il 20 aprile 2021 la Corea ha proceduto a ratificare tre delle quattro mancanti convenzioni ILO, specificamente, quelle sul diritto di organizzazione e alla contrattazione collettiva (C98), contro il lavoro forzato (C29) e sulla libertà sindacale (C87). L’impegno coreano per rendere la propria legislazione compatibile anche all’ultima convenzione sull’abolizione del lavoro forzato è stato poi ribadito al settimo incontro della Commissione TSD nel 2021⁷⁷³.

Il valore del TSD: il *Parere 2/15*. In ogni caso, la tenuta degli impegni reciprocamente assunti dagli stati partner nei capitoli TSD e dunque all’implementazione degli standard internazionali in materia di lavoro e ambiente, aveva ancor prima ricevuto consolidamento attraverso la giurisprudenza della CGUE. Nel *Parere 2/15*⁷⁷⁴, la Commissione adiva la Corte per un chiarimento circa la qualificazione della natura giuridica del SEFTA, in quanto se si fosse trattato di accordo misto, l’Esecutivo europeo sarebbe risultato carente delle competenze per concluderlo senza coinvolgere gli stati membri⁷⁷⁵. La CGUE, trattando la questione, sviluppò anche il tema del capitolo TSD contenuto nell’accordo e l’appartenenza delle materie ivi comprese all’area della politica commerciale comune. Nel rispondere positivamente al quesito, ricostruendo il quadro normativo⁷⁷⁶ e giurisprudenziale⁷⁷⁷ a sostegno

⁷⁷⁰ MURRAY, J., BOISSON DE CHAUZOURNES, L., & LEE, J., ‘Report of the panel of experts.’, cit., 79.

⁷⁷¹ Ibid, 73.

⁷⁷² CERETELLI C., ‘La Clausola Sociale nei Trattati di Libero Scambio di Nuova Generazione dell’unione Europea’, cit., 20.

⁷⁷³ GARCIA M. J., ‘Sanctioning Capacity in Trade and Sustainability Chapters in EU Trade Agreements: The EU–Korea Case’, cit., 64; CERETELLI C., ‘La Clausola Sociale nei Trattati di Libero Scambio di Nuova Generazione dell’unione Europea’ (in pubblicazione), cit., 20.

⁷⁷⁴ *Parere 2/15* [2017] ECLI:EU:C:2017:376.

⁷⁷⁵ Ibid, para 1.

⁷⁷⁶ Ibid, para 142-144.

⁷⁷⁷ Ibid, para 144.

dell'inclusione dello sviluppo sostenibile tra gli obiettivi della PCC, la Corte richiamò l'attenzione sugli obblighi delle parti circa l'impegno ad *“applicare in modo effettivo i principi afferenti i diritti fondamentali del lavoro*⁷⁷⁸ [e] *gli accordi multilaterali in materia di ambiente cui esse aderiscono*⁷⁷⁹” nonché *“a garantire che gli scambi commerciali tra esse abbiano luogo nel rispetto degli obblighi derivanti dalle convenzioni internazionali”* stesse⁷⁸⁰. Per garantire tale osservanza, la CGUE aveva riconosciuto la difficoltà di distinguere tra prodotti e servizi oggetto degli scambi sottoposti ai doveri di implementazione del TSD e quelli che non lo erano, giustificando l'applicazione degli impegni assunti alla *“totalità delle attività”* sottese dagli scambi tra paesi⁷⁸¹. Ma la svolta più radicale si ebbe allorché la Corte dichiarò l'ottemperanza agli impegni contenuti nel TSD essenziale al mantenimento dell'accordo⁷⁸².

“Infine, la specificità del nesso che le disposizioni del capo 13 dell'accordo previsto presentano con gli scambi commerciali tra l'Unione e la Repubblica di Singapore deriva anche dal fatto che una violazione delle disposizioni in materia di protezione sociale dei lavoratori e di tutela dell'ambiente, contenute nel capo summenzionato, autorizza l'altra Parte [...] a porre fine alla liberalizzazione di questi scambi prevista nelle altre disposizioni dell'accordo summenzionato, ovvero a sospenderla⁷⁸³”.

In sostanza, l'integrazione degli ordinamenti delle parti con gli standard internazionali oggetto di implementazione nel capitolo TSD diventava condizione per il mantenimento dell'intero accordo e ad i suoi benefici per la liberalizzazione degli scambi tra i due partner⁷⁸⁴. Si introduce un incentivo

⁷⁷⁸ Ibid, para 149.

⁷⁷⁹ Ibid, para 150.

⁷⁸⁰ Ibid, para 152.

⁷⁸¹ Ibid, para 153.

⁷⁸² Ibid, para 162; BHARDWAJ A. & KENNER J., "Labour Standards in EU-Mexico Trade" In FAHEY E., *Framing Convergence with the Global Legal Order: The EU and the World*. (2020, Oxford: Hart Publishing), 230.

⁷⁸³ Ibid, para 161.

⁷⁸⁴ CERETELLI C., 'La Clausola Sociale nei Trattati di Libero Scambio di Nuova Generazione dell'unione Europea', cit., 32.

economico non trascurabile alla tenuta delle disposizioni di allineamento normativo in materia sociale e ambientale: uno stato partner di un accordo di libero scambio dovrà tenere presente che infrangere gli impegni assunti in forza dei capitoli TSD legittima la controparte europea a far decadere ogni beneficio dell'accordo⁷⁸⁵. Peraltro, una tale ricostruzione espone il parere della Corte ad alcune critiche. In particolare, rimane oscura la modalità concreta attraverso cui la sospensione/risoluzione del accordo possa operare e trovi fondamento del SEFTA a fronte di un'inadempienza sussumibile negli obblighi del TSD⁷⁸⁶. Tuttavia, risulta evidente come l'interpretazione della CGUE sia risultata funzionale al rafforzamento della vincolatività delle prescrizioni contenute nel capitolo TSD.

L'esposizione sin qui condotta porta a riconsiderare le stime pessimistiche fatte da parte della letteratura sui capitoli TSD degli FTA⁷⁸⁷ in merito alla presunta inefficacia di disposizioni sociali vincolanti ma non azionabili con strumenti coercitivi. Nonostante l'assenza di penalità finanziarie o di sanzioni commerciali, le raccomandazioni dei panel, per come disegnate dagli FTA europei, possiedono un peso politico non trascurabile. La loro forma giurisdizionale impone ai paesi coinvolti una argomentazione articolata e documentata, che espone i governi alla pressione dell'opinione pubblica. Soprattutto nei paesi democratici come la Corea del Sud, in cui l'attenzione per gli standard sociali è crescente, l'inottemperanza a decisioni di questo tipo arreca alle autorità un costo politico rilevante. Inoltre, a questo si aggiungerebbe, per interpolazione della CGUE, anche la responsabilità di un irrigidimento dei rapporti commerciali con l'Unione per il venir meno dei benefici connessi con l'accordo di libero scambio. Alla formazione di una pressione critica di questo tipo contribuisce senz'altro anche la previsione di un più attivo coinvolgimento delle parti sociali, che negli accordi

⁷⁸⁵ ANKERSMIT L., 'Opinion 2/15: Adding some spice to the trade & environment debate' (15 giugno 2017), *European Law Blog*, link: <https://europeanlawblog.eu/2017/06/15/opinion-215-adding-some-spice-to-the-trade-environment-debate/> (accesso del 23 agosto 2022).

⁷⁸⁶ Ibid.

⁷⁸⁷ ORBIE J., 'EU Trade Policy Meets Geopolitics: What About Trade Justice?' (2021), *European Foreign Affairs Review*, Vol. 26, 199.

FTA trovano espressione nei DAGs o nel CSF⁷⁸⁸. La giurisprudenza della CGUE e la controversia coreana, vero banco di prova della determinazione dell'Unione a garantire l'ottemperanza del capo TSD degli FTA, aprono così la strada all'implementazione di simili meccanismi nei futuri FTAs⁷⁸⁹ come strumento etero-normativo europeo, in cui organi di cooperazione tra società civili dei paesi partner e la giurisprudenza dei panel possano promuovere la convergenza normativa tra paesi⁷⁹⁰.

[§2.V.4] *L'integrazione normativa negli Association Agreements*

Un grado ulteriore di eterodirezione normativa lo rivelano gli Association Agreements (AA) conclusi dall'Unione con Ucraina, Moldavia e Georgia, in cui sono compresi i rispettivi Deep and Comprehensive Free Trade Agreements. Si tratta di accordi bilaterali finalizzati ad un'armonizzazione degli ordinamenti dei paesi confinanti all'Unione, attuando quella che viene definita un'integrazione senza adesione all'Unione Europea⁷⁹¹. Tali accordi presentano un'elevata subordinazione normativa dei paesi partner rispetto all'Unione, motivata in parte anche dalla volontà politica dei primi di ottenere il sostegno economico (e politico) della seconda. Per questa peculiare ragione, difficilmente l'impiego degli strumenti e le disposizioni dei seguenti AA potrà estendersi come modello di riferimento per altri FTAs. Tuttavia, nella contingenza del caso, gli accordi con Ucraina, Moldavia e Georgia costituiscono esempi concreti di manifestazione della tecnica etero-normativa europea⁷⁹². In particolare,

⁷⁸⁸ CERETELLI C., 'La Clausola Sociale nei Trattati di Libero Scambio di Nuova Generazione dell'unione Europea', cit., 28-29.

⁷⁸⁹ Non a caso, la presenza dei capitoli TSD è consolidata in diversi nuovi accordi di libero scambio. Si vedano gli articoli 16 e ss. del FTA tra Giappone e Unione Europea; gli articoli 289 e ss. del FTA tra Ucraina e Unione Europea; gli articoli 363 e ss. del FTA tra Moldavia e Unione Europea e articoli.

⁷⁹¹ VAN DER LOO G., *The EU-Ukraine Association Agreement and Deep and Comprehensive Free Trade Area - A New Legal Instrument for EU Integration without Membership* (2016, Leiden; Boston: Brill Nijhoff), 175.

⁷⁹² CREMONA M., 'Extending the Reach of EU Law' in CREMONA M. & SCOTT J., *EU Law Beyond EU Borders: The Extraterritorial Reach of EU Law*, (2019, Oxford: Oxford University Press), 93-100.

l'armonizzazione è qui conseguita attraverso uno schema duplice di condizionalità valoriali e normative per l'ottenimento di vantaggi progressivi nell'accesso al mercato unionale. Ancora una volta, l'Unione utilizza il suo rilievo commerciale per ottenere l'esternalizzazione delle sue *policies* interne. Essendo molto simili fra loro, si procederà all'esame dell'accordo tra Unione Europea e Ucraina, sottolineando caso per caso le differenze con gli altri due.

In primo luogo, nell'accordo in questione l'articolo 1 esprime il proposito di un *“graduale ravvicinamento tra le Parti sulla base di valori comuni e di legami stretti e privilegiati e rafforzare l'associazione dell'Ucraina alle politiche dell'UE⁷⁹³”* e di *“creare le condizioni di un rafforzamento delle relazioni economiche e commerciali per una graduale integrazione dell'Ucraina nel mercato interno dell'UE⁷⁹⁴”*. Si tratta del riconoscimento ucraino del primato della normativa europea, sui cui *“valori comuni”* si impegna a modificare la propria legislazione interna. Il tenore dell'impegno è particolarmente rilevante, condiviso anche dalle disposizioni analoghe contenute nei DCFTAs con Moldavia⁷⁹⁵ e Georgia⁷⁹⁶, anche se in luce di un processo più tenue: al posto di un graduale ravvicinamento tra legislazioni, si parla di una *“associazione politica e integrazione economica”⁷⁹⁷*. L'elencazione di queste condizionalità valoriali viene affrontata in parti diverse dell'accordo, comportando anche una gradazione delle conseguenze connesse alla loro ottemperanza. All'articolo 2, l'Ucraina riconosce ai *“principi democratici, [...] diritti umani e [le quattro] libertà fondamentali [...] l'integrità territoriale, l'inviolabilità dei confini e l'indipendenza, come pure la lotta contro la proliferazione delle armi di distruzione di massa”* il rango di elementi essenziali dell'accordo (c.d. *essential clauses*). Ciò implica che laddove la condotta, e la legislazione, di una delle parti dovesse porsi in contrasto con tali valori, l'accordo stesso potrebbe essere

⁷⁹³ Accordo di associazione tra Ucraina e Unione Europea, Articolo 1, comma 2, lettera a).

⁷⁹⁴ *ibid*, Articolo 1, comma 2, lettera d).

⁷⁹⁵ Accordo di associazione tra Moldavia e Unione Europea, Articolo 1, comma 2, lettera (a).

⁷⁹⁶ Accordo di associazione tra Georgia e Unione Europea, Articolo 1, comma 2, lettera (a).

⁷⁹⁷ *Ibid*.

sospeso assieme alle agevolazioni economiche connesse⁷⁹⁸. Altrove, è assunto l'impegno delle parti a garantire anche ai principi dello Stato di Diritto, di buon governo, di sviluppo sostenibile e promozione del multilateralismo, di lotta alla corruzione e alle forme di crimine e terrorismo transazionale⁷⁹⁹. Tuttavia, a questi ultimi viene riconosciuto solo un ruolo centrale nell'attuazione dell'accordo di associazione, e non godono dello status di *essential clauses*⁸⁰⁰.

In secondo luogo, l'AA tra Unione Europea e Ucraina presenta un'area di campo molto ampia, che dall'intesa sulle questioni di politica estera permea sui temi di sicurezza e giustizia, passando per l'ampia materia del commercio, sino alla cooperazione economica e finanziaria. Lo scopo dichiarato di una tale pervasività consiste nel definire un quadro normativo di riferimento per tutti gli accordi già in vigore, concernenti le relazioni tra i due ordinamenti⁸⁰¹, e per gli eventuali ulteriori adottati in attuazione dei singoli settori⁸⁰².⁸⁰³ Si percepisce il tenore degli impegni di ravvicinamento normativo sul modello europeo anche dall'utilizzo di un terminologia specifica, che alla “*cooperazione*” tra stati tipica dei capitoli visti negli FTA di nuova generazione⁸⁰⁴, predilige un'attività di vera e propria “*convergenza*” dell'Ucraina sulla legislazione europea di settore⁸⁰⁵. In particolare, l'AA tra Unione e Ucraina comprende al Capitolo IV la previsione del DCFTA tra i due ordinamenti. Qui lo sviluppo della liberalizzazione degli scambi avviene attraverso un elaborato schema di condizionalità commerciali, secondo cui la progressiva integrazione dell'Ucraina nel mercato europeo avviene sulla base del suo graduale allineamento all' *acquis* europeo. Ritorna qui

⁷⁹⁸ Accordo di associazione tra Ucraina e Unione Europea, Articolo 478, comma 2.

⁷⁹⁹ Ibid, Articolo 3.

⁸⁰⁰ VAN DER LOO G., *The EU-Ukraine Association Agreement and Deep and Comprehensive Free Trade Area - A New Legal Instrument for EU Integration without Membership* (2016, Leiden; Boston: Brill Nijhoff), 209.

⁸⁰¹ Accordo di associazione tra Ucraina e Unione Europea, Articolo 479, comma 4.

⁸⁰² Ibid, Articolo 479, comma 5.

⁸⁰³ VAN DER LOO G., *The EU-Ukraine Association Agreement and Deep and Comprehensive Free Trade Area*, cit., 190-191.

⁸⁰⁴ Si veda [§2.V.2].

⁸⁰⁵ VAN DER LOO G., *The EU-Ukraine Association Agreement and Deep and Comprehensive Free Trade Area*, cit., 192.

il meccanismo delle premialità positive di Jarlebring⁸⁰⁶: maggiore è il grado di recepimento della legislazione europea (in predeterminati settori) da parte dell'ordinamento ucraino, maggiori sono le agevolazioni di cui godrà nell'accesso al mercato unico⁸⁰⁷. Gli esempi sono molteplici.

In materia di valutazione di conformità dei prodotti commercializzati, l'Ucraina *“adotta le misure necessarie per conformarsi progressivamente alle regolamentazioni tecniche dell'UE⁸⁰⁸”*, *“integra il pertinente acquis dell'UE nella propria legislazione⁸⁰⁹”* e *“recepisce progressivamente, come norme nazionali, il corpus di norme europee⁸¹⁰”*. Inoltre, per garantire effettività all'impegno, la Parte fornisce annualmente alle autorità dell'Unione dei resoconti sui risultati raggiunti nel programma di armonizzazione del settore⁸¹¹.

Nel campo delle misure sanitarie e fitosanitarie, il *“ravvicinamento del diritto ucraino a quello dell'UE⁸¹²”* avviene similmente, impostando il monitoraggio europeo a partire dai tre mesi successivi all'entrata in vigore dell'accordo⁸¹³.

Ancora, *“l'importanza del ravvicinamento dell'attuale legislazione dell'Ucraina a quella dell'Unione Europea”* nel settore delle comunicazioni elettroniche⁸¹⁴ dei servizi finanziari⁸¹⁵ riceve attuazione con un allegato specifico (XVII), in cui sono riportate esattamente le normative europee da recepire a partire dall'entrata in vigore dell'accordo.

Infine, particolare attenzione viene data alla strutturazione del percorso di armonizzazione nei settori degli appalti pubblici⁸¹⁶ e della concorrenza⁸¹⁷, le cui fasi ricevono addirittura la determinazione dei termini di raggiungimento.

⁸⁰⁶ Si veda [§1.II.2.c].

⁸⁰⁷ VAN DER LOO G., *The EU-Ukraine Association Agreement and Deep and Comprehensive Free Trade Area*, cit., 210.

⁸⁰⁸ Accordo di associazione tra Ucraina e Unione Europea, Articolo 56, comma 1.

⁸⁰⁹ Ibid, Articolo 56, comma 2, romano i).

⁸¹⁰ Ibid, Articolo 56, comma 8.

⁸¹¹ Ibid, Articolo 56, comma 4.

⁸¹² Ibid, Articolo 59 e 64.

⁸¹³ Ibid, Articolo 64, comma 4.

⁸¹⁴ Ibid, Articolo 124.

⁸¹⁵ Ibid, Articolo 133.

⁸¹⁶ Ibid, Articolo 152 e 153.

⁸¹⁷ Ibid, Articolo 256.

Nel primo caso, il Capo Ottavo del Titolo IV prevede che la reciproca apertura alla partecipazione degli appalti pubblici dei due partner avvenga attraverso il progressivo ravvicinamento della legislazione di settore. A tal fine, l'Ucraina si impegna a recepire le normative di riferimento europee⁸¹⁸ e ad apportare alcune riforme istituzionali, introducendo un organismo esecutivo centrale per la gestione degli appalti e un secondo organo indipendente addetto al riesame dei provvedimenti di aggiudicazione⁸¹⁹. L'attuazione del processo di armonizzazione avviene attraverso la presentazione di un calendario di riforme che l'Ucraina dovrà poi sostenere entro un termine ragionevole, sulla cui appropriatezza si esprime il Comitato per il Commercio istituito in seno all'accordo⁸²⁰. Tale impegno considera le innovazioni in questione condizionate ad un allineamento con l'*acquis* europeo, operato attraverso la previsione negli allegati di clausole dinamiche che consentano il costante aggiornamento delle disposizioni dell'accordo in base all'evolvere dell'ordinamento unionale, in particolare tramite un rinvio alla giurisprudenza della CGUE e alle decisioni della Commissione⁸²¹. Ricalcando il modello delle premialità positive di Jarlebring, le ulteriori aperture del mercato vengono deliberate dal Comitato per il Commercio a seguito di valutazioni periodiche del percorso di allineamento⁸²²: il raggiungimento degli obiettivi normativi da parte dell'Ucraina viene parametrato alla progressiva apertura dei rispettivi mercati, nel caso in specie con il fine del riconoscimento di parità di trattamento alle società ucraine nella partecipazione alle gare di appalto europee⁸²³.

Similmente nel secondo caso, il Capo Decimo concernente l'allineamento dei regimi sulla concorrenza individua con precisione una serie di regolamenti europei su cui l'Ucraina deve convergere e parallelamente stabilendo

⁸¹⁸ Ibid, Articolo 148, paragrafo 2.

⁸¹⁹ Ibid, Articolo 150, comma 2.

⁸²⁰ Ibid, Articolo 152, commi 1 e 2.

⁸²¹ Ibid, Articolo 153, commi 1 e 2. Si noti che la presente disposizione prevede un atteggiamento proattivo della Commissione europea, la quale si impegna a notificare all'Ucraina ogni modifica dell'*acquis* europeo e a fornirle assistenza nel percorso di conformazione.

⁸²² Ibid, Articolo 154, comma 2.

⁸²³ Ibid.

direttamente la determinazione dei termini ragionevoli per l'armonizzazione, in genere tre anni dalla entrata in vigore dell'accordo⁸²⁴.

“1. regolamento (CE) n. 1/2003 del Consiglio, del 16 dicembre 2002, concernente l'applicazione delle regole di concorrenza di cui agli articoli 81 e 82 del trattato.

calendario: l'articolo 30 del regolamento è attuato entro tre anni dall'entrata in vigore del presente accordo;

2. regolamento (CE) n. 139/2004 del Consiglio, del 20 gennaio 2004, relativo al controllo delle concentrazioni tra imprese ("regolamento UE sulle concentrazioni").

calendario: l'articolo 1 e l'articolo 5, paragrafi 1 e 2, del regolamento sono attuati entro tre anni dall'entrata in vigore del presente accordo; l'articolo 20 è attuato entro tre anni dall'entrata in vigore del presente accordo;⁸²⁵”

Nel loro insieme, le condizionalità valoriali e normative alimentano l'azione etero-normativa europea sul partner, prospettando l'integrazione economica in cambio dell'allineamento delle norme dei settori di riferimento. In linea generale, ciò avviene in due fasi: il partner adotta le misure necessarie per conformare la sua legislazione interna alle policies europee, dietro monitoraggio delle autorità europee; se i controlli sui progressi di armonizzazione hanno esito positivo, le autorità europee discutono ulteriori aperture del mercato con relative liberalizzazioni⁸²⁶.

⁸²⁴ Ibid, Articolo 256.

⁸²⁵ Ibid.

⁸²⁶ VAN DER LOO G., *The EU-Ukraine Association Agreement and Deep and Comprehensive Free Trade Area*, cit., 213.

In tutti i settori coinvolti, il consolidamento dei legami normativi avviene anche a livello istituzionale. Oltre alla possibilità comune a tutti gli FTAs di comporre un Panel per la risoluzione delle controversie sorte in tema di interpretazione e applicazione dell'accordo, il DCFTAs tra Unione Europea e Ucraina, in forza da un marcato sbilanciamento a favore della prima, prevede che le questioni inerenti all'interpretazione delle norme di diritto europeo vadano rivolte direttamente alla Corte Europea di Giustizia⁸²⁷. Questo allargamento della legittimazione attiva ai ricorsi presso la CGUE costituisce un ulteriore strumento della politica etero-normativa europea, consentendo alla Corte di mantenere il proprio ruolo esclusivo di autorità nomofilattica del diritto unionale pur aumentando l'area di influenza della propria giurisdizione oltre i confini degli stati membri⁸²⁸.

In conclusione, il grado di subordinazione normativa riscontrato nell'Accordo di Associazione tra Unione Europea e Ucraina, analogamente ai consimili conclusi con Moldavia e Georgia, ha una natura certamente contingentata agli stretti rapporti dati dalla vicinanza geografica e dalla dipendenza commerciale degli ultimi con l'UE. Tuttavia, le strutture utilizzate per ottenere l'armonizzazione attraverso il ricorso alle condizionalità, alle attività di monitoraggio e controllo, nonché al rapporto tra liberalizzazione e armonizzazione regolativa, vantano un carattere simile ai meccanismi visti nei precedenti FTAs. Per questa ragione, sono parimenti da ritenersi annoverabili tra gli strumenti bilaterali che l'Unione Europea articola nella politica commerciale per esercitare il suo potere etero-normativo sugli stati terzi.

[§2.V.5] Conclusioni

Il potere-etero normativo europeo si esercita anche sul piano bilaterale, attraverso la definizione di strumenti atti a forzare la propagazione delle norme europee negli ordinamenti degli stati partner, secondo un approccio che può

⁸²⁷ Ibid, Articolo 322 comma 2.

⁸²⁸ CREMONA M., 'Extending the Reach of EU Law' in CREMONA M. & SCOTT J., *EU Law Beyond EU Borders: The Extraterritorial Reach of EU Law*, (2019, Oxford: Oxford University Press) 99.

essere riassunto nella formula di unilateralismo *lato sensu*. Tra questi mezzi, esemplificativi sono i casi dei capitoli dedicati alla cooperazione normativa negli FTA, in cui dietro il vantaggio della liberalizzazione degli scambi commerciali si edifica una piattaforma privilegiata di promozione normativa congiunta, ispirata alla rimozione delle differenze “non necessarie” e alla valorizzazione degli elementi comuni fra ordinamenti. Allo stesso modo i capitoli TSD e i loro obblighi di recepimento degli standard internazionali in materia di condizioni di lavoro e ambiente, fortemente sostenuti dal lato europeo. Tali impegni, emancipati ad *essential clauses* dalla CGUE, impongono agli stati partner l’adozione di riforme che ne garantiscano un’efficace applicazione all’ordinamento interno. Per quanto labili sotto il profilo degli strumenti di *enforceability*, il recente panel tra EU e Corea del Sud ha portato all’ottemperanza di quest’ultima, con la ratifica delle convenzioni ILO mancanti. Infine, negli Association Agreements la spinta europea per l’allineamento degli stati partner sull’acquis europeo è reso ancora più evidente dall’evidente subordinazione della seconda alla legislazione della prima. In particolare, il sistema che parametra il recepimento alle progressive aperture del mercato europeo, definendo anche le tempistiche entro cui gli obiettivi normativi devono essere raggiunti rappresenta un *unicum* nel panorama degli strumenti etero-normativi adottati dall’Unione. Tali esempi completano la trattazione sui mezzi adottati dall’Unione Europea per estendere la propria normativa attraverso il commercio internazionale.

CONCLUSIONI

Il fenomeno del potere etero-normativo europeo ha avuto una gestazione lunga, che si è cercato di affrontare con approccio multidisciplinare partendo dalle radici storiche della sua definizione. Si sono affrontati i contributi politologici di Francois Duchêne, tra i primi a dare credito alla natura ibrida della Comunità Europea come aspetto peculiare del suo assetto economico basato sull'interconnessione di mercato. Da quell'intuizione dei primi anni Settanta, la progressiva distensione delle relazioni internazionali, unita all'avvento del mondo globalizzato, ha fornito la congiuntura favorevole all'aumento di influenza del mercato europeo nel commercio internazionale. Dopo una prima fase di auto-percepita debolezza, in cui l'Unione Europea dimostrò particolare deferenza verso l'autorità del sistema multilaterale, la maturazione della capacità istituzionale e del mercato unionale spinse l'UE ad un orientamento più opportunistico. Così, il fermo sostegno all'ordine multilaterale ha cominciato a convivere con la propensione all'unilateralismo europeo, sospinto dalla pratica dell'*efficient breach* di disposizioni e pronunce degli organi internazionali insieme all'indole autonomistica della giurisprudenza della Corte di Giustizia. Di tale fenomeno si è dato prova nell'esaminare il passaggio da GATT 1947 all'OMC nel 1995. Dopo una prima fase di assestamento, in cui il timore dell'UE della maggior vincolatività del nuovo DSM aveva suggerito cautela nell'introduzione di normative vulnerabili alla censura secondo il diritto dell'OMC (Leghold Trap Regulation e Cosmetics Directive), la capacità del mercato unionale di indurre la *compliance* normativa dei paesi terzi (c.d. Effetto Bruxelles di Bradford) insieme allo scudo giuridico sollevato dalla CGUE sulla carenza di effetto diretto delle statuizioni dell'OMC (casi Portogallo/Consiglio e Van Parys), hanno consentito all'Unione di perseguire unilateralmente le proprie scelte regolative influenzando gli ordinamenti di stati terzi, con buona pace dell'autorevolezza disobbedita dell'organizzazione multilaterale (caso Ormoni e OGM). Il cambio di rotta non passò inosservato, tanto che costituì materia per la definizione del c.d. potere normativo europeo, ad opera di Ian Manners nei primi Duemila. Sebbene mirata sulla capacità dell'UE di esternalizzare i principi europei più che le *policies* tecniche di settore, la teoria di

Manners ebbe il pregio di suggerire il rilievo del potere etero-normativo europeo come strumento di armonizzazione, teso a risolvere i contrasti tra stati. Ad avviso dell'autore, il contributo della globalizzazione all'interconnessione commerciale tra stati avrebbe saldato i legami tra le legislazioni dei paesi europei e non, sui cui binari la normativa europea si sarebbe espansa in un universalismo giuridico e valoriale garante della pace. Ad oggi, con il corrente conflitto in Ucraina che innesci le sanzioni commerciali dell'intero Occidente contro la Russia, la guerra commerciale condotta negli ultimi anni tra Cina e Stati Uniti, la frammentazione del mercato mondiale data dall'indebolimento delle catene di approvvigionamento e le distorsioni indotte dalla crisi pandemica ed energetica, è difficile guardare alle osservazioni di Manners con lo stesso (a questo punto eccessivo) ottimismo.

Con il proverbiale senno di poi, più pragmatico risulta lo studio condotto da Chad Damro, che pose in risalto il nesso tra la forza economica del mercato europeo e la diffusione delle sue *policies* tecniche legate al commercio. In particolare, l'autore suggeriva la predisposizione dell'UE ad iniziative unilaterali *lato sensu*, come l'inclusione degli standard europei nella conclusione di accordi di libero scambio con paesi terzi, la cui adozione era condizionale all'ottenimento dei benefici connessi all'accesso nel mercato unionale. Di questo avviso si è trovato evidente riscontro nell'analisi dei recenti Accordi di Associazione stipulati dall'UE con Ucraina, Moldavia e Georgia. In questi esempi si assiste ad un elevato grado di subordinazione dei secondi sulla legislazione della prima, in cui il soddisfacimento delle condizionalità valoriali e normative parametrava la progressiva apertura del mercato europeo agli operatori di questi stati. Similmente, Johannes Jarlebring ha sottolineato come la leva economica dell'eteronormativismo europeo sia più idonea ad ingenerare contaminazioni nella legislazione dei settori coinvolti dagli scambi commerciali (es. concorrenza, impatto ambientale, privacy, tutela dei dati, sicurezza dei consumatori...) rispetto a modifiche sistemiche (es. la forma di governo di uno stato). Correttamente l'autore individua la tendenza dell'UE a sviluppare strumenti di convergenza delle legislazioni terze con quella unionale, attraverso la predisposizione di premialità economiche mirate alla liberalizzazione del commercio fra UE e stati partner. Il riscontro si è ricavato dallo studio degli FTAs e DCFTAs conclusi con Canada, Corea del Sud, Giappone e Singapore, con

riferimento ai capitoli sul coordinamento normativo e sullo sviluppo del commercio sostenibile. In questi accordi, la creazione di strutture per la realizzazione di *policies* congiunte (nei primi) e di ottemperanza per principi internazionali condivisi (nelle seconde), ha contribuito alla definizione di piattaforme privilegiate per l'azione etero normativa dell'Unione, sospinta dall'interesse commerciale degli stati partner per il mercato europeo. È pur vero che la tendenza alla creazione di tali strumenti unilaterali sarà minore nei casi in cui l'Unione abbia modo di sospingere l'esternalizzazione delle proprie scelte normative attraverso la "densità di istituti internazionali". Tuttavia, la ricostruzione delle vicende connesse al rapporto tra Unione e OMC sembra suggerire che l'ambito in questione vada rastremandosi. L'UE ha ormai assunto un approccio bivalente nei confronti del sistema multilaterale e delle organizzazioni internazionali, supportandone l'ottemperanza fintanto che ciò risulta utile all'agenda normativa europea, ma pronta a respingerne l'autorità qualora queste si pongano contro le scelte legislative unionali. A tale approccio ha senz'altro contribuito la giurisprudenza della CGUE, costantemente impegnata nella conservazione del primato del diritto europeo anche al di sopra delle fonti internazionali, la cui invocabilità come parametro di legittimità per gli atti europei è stata spesso depotenziata ricorrendo all'espedito della carenza di effetto diretto (i.e. i casi ATA, Intel e Schrems).

Mentre la Corte blindava le retrovie, la Commissione ha privilegiato iniziative dall'effetto extraterritoriale come il sistema per l'interscambio delle quote delle emissioni aree (ETS) e più recentemente il CBAM previsto nel Green Deal Europeo, così come l'ampliamento della giurisdizione europea in ambito di concorrenza e di tutela dei dati, esprimendo il progressivo *favor* europeo per strumenti unilaterali *stricto sensu*. Come indicato da Scott, queste normative si caratterizzano per un sistema di convergenza pluri-livello, in cui sono stabiliti oneri di conformità diversi a seconda che l'oggetto normato sia la singola transazione commerciale, i rapporti di un'impresa estera, di uno stato terzo o il rapporto con fonti internazionali: man mano che si allarga la sfera di applicazione, minore è l'onerosità della *compliance* richiesta al singolo operatore (privato o pubblico che sia). In questo modo si viene a delineare un incentivo all'extraterritorialità, o meglio

all' "estensione territoriale", della normativa europea, a livelli sempre più alti fino all'armonizzazione del settore.

Considerando i benefici economici della rimozione degli ostacoli normativi per la liberalizzazione del commercio, il successo dell'esternalizzazione è sospinto anche dalle forze intrinseche al mercato mondiale. Al di là della dimensione del mercato europeo e della capacità regolatoria delle sue istituzioni, Bradford ricorda di porre attenzione al ruolo che le imprese stesse e gli operatori economici svolgono come gruppi di pressione sui governi locali, soprattutto nei settori in cui le economie di scala (c.d. non divisibilità produttiva e tecnica delle produzioni) e la natura stessa del prodotto (c.d. anelasticità normativa) li obbligano alla conformità con le norme dell'UE. Sotto questo profilo, è interessante notare come nei capitoli dedicati allo sviluppo del commercio sostenibile si siano previsti organi tesi a sostenere il coinvolgimento dei corpi intermedi (i.e. Domestic Advisory Groups, Civili Society Forum) per monitorare l'osservanza degli impegni di convergenza normativa dei capitoli TSD.

In conclusione, il presente lavoro non solo ha cercato di dimostrare l'esistenza di una serie di strumenti tesi alla promozione del potere etero-normativo europeo negli ordinamenti degli stati terzi, ma ha anche dato prova di come questi operino nello specifico settore del commercio internazionale, alimentando il fenomeno stesso. Resta da capire il ruolo che tale mezzo di influenza giocherà nel futuro dell'Unione Europea, in particolare alla luce delle previsioni che danno la dimensione del mercato europeo in progressivo restringimento⁸²⁹, a favore delle economie emergenti di paesi in via di sviluppo, come la Cina. Inoltre, la frammentazione dei mercati indotta dal conflitto in Ucraina e l'irrigidimento dei rapporti internazionali che ne è derivata prospetta la formazione di nuovi blocchi commerciali. Dalla lezione di Duchêne si ricorda che il potere etero-normativo europeo è fiorito in un periodo di distensione e apertura del commercio globale, in cui l'interconnessione dei mercati e delle catene di approvvigionamento ha giocato un ruolo essenziale nel consolidamento dell'influenza normativa europea. Una

⁸²⁹ European Commission, *Policy Review – An Open, Sustainable and Assertive Trade Policy* (Brussels 18 Feb. 2021), https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2021/february/tradoc_159438.pdf (accesso del 4 ottobre 2022), 3.

nuova epoca di compartimentazioni commerciali potrebbe portare a riconsiderare la tenuta e persino l'esistenza di un potere europeo. In questo senso, solo il tempo sarà rivelatore.

BIBLIOGRAFIA

Testi normativi:

Fonti internazionali:

- Agreed Minute, OJ 1998 L 219/26.
- Agreement between the European Union and Japan for an Economic Partnership, OJ L 330.
- Agreement on International Humane trapping standards between EC, Canada and the Russian Federation, OJ 1998 L 42/43.
- Comprehensive Economic and Trade Agreement (CETA) between Canada, of the one part, and the European Union and its Member States, of the other part, OJ L 11.
- Free Trade Agreement between the European Union and its Member States, of the one part, and the Republic of Korea, of the other part, OJ L 127.
- Free Trade Agreement between the European Union and the Republic of Singapore, OJ L 294.
- The WTO Agreement on the Application of Sanitary and Phytosanitary Measures (SPS Agreement)
- Understanding on rules and procedures governing the settlement of disputes.

Fonti europee:

- 94/800/CE: Decisione del Consiglio del 22 dicembre 1994 relativa alla conclusione a nome della Comunità europea, per le materie di sua competenza, degli accordi dei negoziati multilaterali dell'Uruguay Round (1986-1994) [1994], OJ L 336/1.
- 2000/520/CE: Decisione della Commissione, del 26 luglio 2000, a norma della direttiva 95/46/CE del Parlamento europeo e del Consiglio sull'adeguatezza della protezione offerta dai principi di approdo sicuro e dalle relative «Domande più frequenti» (FAQ) in materia di riservatezza pubblicate dal Dipartimento del commercio degli Stati Uniti [2000], OJ L 215/7.

- Decisione Di Esecuzione (Ue) 2016/1250 Della Commissione del 12 luglio 2016 a norma della direttiva 95/46/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, sull'adeguatezza della protezione offerta dal regime dello scudo UE-USA per la privacy [2016], OJ L 207/1.
- Direttiva 76/768/CEE del Consiglio, del 27 luglio 1976, concernente il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati Membri relative ai prodotti cosmetici, OJ L 262.
- Direttiva 76/768/CEE del Consiglio, del 27 luglio 1976, concernente il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati Membri relative ai prodotti cosmetici [1976], OJ L 262/169.
- Direttiva 81/602/CEE del Consiglio, del 31 luglio 1981, concernente il divieto di talune sostanze ad azione ormonica e delle sostanze ad azione tireostatica [1981], OJ L 222/32.
- Direttiva 93/35/CEE del Consiglio del 14 giugno 1993 recante sesta modifica della direttiva 76/768/CEE concernente il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati Membri relative ai prodotti cosmetici [1993], OJ L 151/32.
- Direttiva 95/46/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 24 ottobre 1995, relativa alla tutela delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati [1995], OJ L 281/31.
- Direttiva 2001/18/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 12 marzo 2001, sull'emissione deliberata nell'ambiente di organismi geneticamente modificati e che abroga la direttiva 90/220/CEE del Consiglio - Dichiarazione della Commissione [2001], OJ L 106/1.
- Direttiva 2008/101/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 19 novembre 2008, che modifica la direttiva 2003/87/CE al fine di includere le attività di trasporto aereo nel sistema comunitario di scambio delle quote di emissioni dei gas a effetto serra [2008], OJ L 8/3.

- Direttiva 2012/19/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 4 luglio 2012, sui rifiuti di apparecchiature elettriche ed elettroniche (RAEE) Testo rilevante ai fini del SEE [2012], OJ L 197/38.
- Regolamento (CEE) n. 2641/84 del Consiglio del 17 settembre 1984 relativo al rafforzamento della politica commerciale comune, particolarmente in materia di difesa contro le pratiche commerciali illecite [1984], OJ L252/1
- Regolamento (CEE) n. 797/88 della Commissione del 25 marzo 1988 che modifica il regolamento (CEE) n. 2226/78 in ordine ai prodotti ottenuti da animali trattati con sostanze ad azione ormonica [1988], OJ L 81/43.
- Regolamento (CEE) n. 2423/88 DEL CONSIGLIO dell' 11 luglio 1988 relativo alla difesa contro le importazioni oggetto di dumping o di sovvenzioni da parte di paesi non membri della Comunità economica europea [1988], OJ L 209/1.
- Regolamento (CEE) n. 3254/91 del Consiglio, del 4 novembre 1991, che vieta l'uso di tagliole nella Comunità e l'introduzione nella Comunità di pellicce e di prodotti manifatturati di talune specie di animali selvatici originari di paesi che utilizzano per la loro cattura tagliole o metodi non conformi alle norme concordate a livello internazionale in materia di cattura mediante trappole senza crudeltà [1991], OJ L 308/1.
- Regolamento (CE) n. 258/97 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 gennaio 1997 sui nuovi prodotti e i nuovi ingredienti alimentari [1997], OJ L 43/1.
- Regolamento (CE) n. 925/1999 del Consiglio, del 29 aprile 1999, relativo all'immatricolazione e all'impiego nella Comunità di alcuni tipi di aerei subsonici civili a reazione che sono stati modificati e ricertificati conformi alle norme del volume I, parte II, capitolo 3 dell'allegato 16 della convenzione sull'aviazione civile internazionale, terza edizione (luglio 1993) [1999], OJ L 115/1.
- Regolamento (CE) n. 881/2002 del Consiglio, del 27 maggio 2002, che impone specifiche misure restrittive nei confronti di determinate persone ed entità associate a Osama bin Laden, alla rete Al-Qaeda e ai Talebani e abroga il

regolamento (CE) n. 467/2001 che vieta l'esportazione di talune merci e servizi in Afghanistan, inasprisce il divieto dei voli e estende il congelamento dei capitali e delle altre risorse finanziarie nei confronti dei Talebani dell'Afghanistan [2002], OJ L 139/9.

- Regolamento (CE) n. 1829/2003 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 22 settembre 2003 relativo agli alimenti e ai mangimi geneticamente modificati (Testo rilevante ai fini del SEE) [2003], OJ L 268/1;
- Regolamento (CE) n. 1907/2006 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 18 dicembre 2006, concernente la registrazione, la valutazione, l'autorizzazione e la restrizione delle sostanze chimiche (REACH) [2006], OJ L 396/1.
- Regolamento (CE) n. 391/2009 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 aprile 2009, relativo alle disposizioni ed alle norme comuni per gli organismi che effettuano le ispezioni e le visite di controllo delle navi (Testo rilevante ai fini del SEE) [2009], OJ L 131/11.
- Regolamento (CE) n. 1223/2009 del Parlamento europeo e del Consiglio del 30 novembre 2009, sui prodotti cosmetici (rifusione) [2009], OJ L 342/59.
- Regolamento (UE) n. 995/2010 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 20 ottobre 2010, che stabilisce gli obblighi degli operatori che commercializzano legno e prodotti da esso derivati (Testo rilevante ai fini del SEE) [2010], OJ L 295/23.
- Regolamento (UE) n. 648/2012 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 4 luglio 2012, sugli strumenti derivati OTC, le controparti centrali e i repertori di dati sulle negoziazioni (Testo rilevante ai fini del SEE) [2012], OJ L 201/1.
- Regolamento (UE) N. 654/2014 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 15 maggio 2014 relativo all'esercizio dei diritti dell'Unione per l'applicazione e il rispetto delle norme commerciali internazionali e recante modifica del regolamento (CE) n. 3286/94 del Consiglio che stabilisce le procedure comunitarie nel settore della politica commerciale comune al fine di garantire l'esercizio dei diritti della Comunità nell'ambito delle norme commerciali

internazionali, in particolare di quelle istituite sotto gli auspici dell'Organizzazione mondiale del commercio, OJ L 189/50.

- 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 (regolamento generale sulla protezione dei dati) (Testo rilevante ai fini del SEE) [2016], OJ L 119/1.
- Trattato EURATOM.
- Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea.
- Trattato sull'Unione Europea.

Altre fonti:

- Presidential Policy Directive 28 (PPD-28) Signals Intelligence Activities.

Giurisprudenza:

Conclusioni dell'Avvocato Generale

- Conclusioni dell'Avvocato Generale MAYRAS nelle cause riunite 21–24/72, *International Fruit Company NV and others v Produktschap voor Groenten en Fruit* [1972], ECLI:EU:C:1972:89.
- Conclusioni dell'Avvocato Generale ALBER nella causa C-236/2001, *Monsanto Agricoltura Italia S.p.A. and Others v Presidenza del Consiglio dei Ministri and Others* [2003], ECLI:EU:C:2003:155.
- Conclusioni dell'Avvocato Generale KOKOTT nella causa Case C-308/06, *Intertanko* [2008], ECLI:EU:C:2008:312, para 50.

Sentenze della Corte Europea di Giustizia

- Case 26/62, *NV Algemene Transport- en Expeditie Onderneming van Gend & Loos v Netherlands Inland Revenue Administration* [1963], ECLI:EU:C:1963:1.
- Case 22/70, *Commission of the European Communities v Council of the European Communities* [1971], ECLI:EU:C:1971:32 (ERTA).
- Case 22/71, *Béguelin Import Co. v S.A.G.L. Import Export* [1971], ECLI:EU:C:1971:113.
- Case 180/73, *R & V Haegeman v Belgian State* [1974], ECLI:EU:C:1974:41.
- Case 70/87, *Fédération de l'industrie de l'huilerie de la CEE (Fediol) v Commission of the European Communities* [1989], ECLI:EU:C:1989:254.
- Case C-69/89, *Nakajima All Precision Co Ltd v Council of the European Communities* [1991], ECLI:EU:C:1991:186.
- Caso C-280/93, *Federal Republic of Germany v Council of the European Union* [1994], ECLI:EU:C: 1994:367 (*Bananas*).
- T-102/96, *Gencor Ltd. V. Commissione europea* [1999], ECLI:EU:T:1999:65.
- Case C-149/96, *Portuguese Republic v Council of the European Union* [1999], ECLI:EU:C:1999:574.
- Joined Cases C-27/00 and C-122/00, *The Queen v Omega Air and Omega Air v Irish Aviation Authority* [2002], ECLI:EU:C:2007:152.
- Case C-377/02, *Léon Van Parys NV v Belgisch Interventie- en Restitutiebureau (BIRB)* [2005], ECLI:EU:C:2005:121.
- Case C-308/06, *Intertanko* [2008], ECLI:EU:C:2008:312.
- C-324/09, *L'Oreal v. Ebay* [2011], ECLI:EU:C:2011:474.

- Caso C-442/09, *Karl Heinz Bablok and Others v Freistaat Bayern* [2011], ECLI:EU:C:2011:541.
- C-366/10, *Air Transport Association of America and Others v. Secretary of State for Energy and Climate Change* [2011] ECLI:EU:C:2011:864.
- C-424/13, *Zuchtvieh-Export GmbH v. Stadt Kempten* [2015], ECLI:EU:C:2015:259;
- C-231/14 P, *InnoLux Corp. c. Commissione europea* [2015], ECLI:EU:C:2015:451.
- C-362/14, *Maximillian Schrems v. Data Protection Commissioner* [2015], ECLI:EU:C:2015:650.
- C-592/14, *European Federation for Cosmetic Ingredients v. Secretary of State for Business & Innovation and Skills Attorney General* [2016], ECLI:EU:C:2016:703.
- C-413/14 P, *Intel Corporation Inc. v. Commission* [2017] ECLI:EU:C:2017:632.
- C-311/18, *Data Protection Commissioner v. Facebook Ireland Ltd & Maximillian Schrems* [2020], ECLI:EU:C:2020:559.
- Joined Cases 21–24/72, *International Fruit Company NV and others v Produktschap voor Groenten en Fruit* [1972], ECLI:EU:C:1972:115.
- Joined cases C-402/05 P and C-415/05 P, *Yassin Abdullah Kadi and Al Barakaat International Foundation v Council of the European Union and Commission of the European Communities* [2005], European Court Reports 2008 I-06351.
- Joined Cases C-120/06 P and C-121/06 P, *FIAMM* [2008], ECLI:EU:C:2008:476.
- *Parere 1/75* [1975] ECLI:EU:C:1975:145.

- *Parere 1/94* [1994], ECLI:EU:C:1994:384.
- *Parere 2/15* [2017] ECLI:EU:C:2017:376.
- T-13/99 *Pfizer Animal Health SA v. Council* [2002], E.C.R. II-3318.
- T-406/08, *Industries chimiques du fluor (ICF) v. Commissione europea* [2013], ECLI:EU:T:2013:322.

Panels:

- MURRAY J., BOISSON DE CHAUZOURNES L., & LEE J. (2021). ‘Report of the panel of experts. Panel of experts proceeding constituted under Article 13.15 of the EU–Korea Free Trade Agreement’ (2021), link: https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2021/january/tradoc_159358.pdf (accesso del 5 agosto 2022).
- *United States-Restriction on imports of Tuna* – unadopted GATT Panel report (DS21/R – 39S/155) 3 settembre 1991;
- WTO: *United States – Import Prohibition Of Certain Shrimp And Shrimp Products - Appellate Body Report and Panel Report pursuant to Article 21.5 of the DSU* (26 novembre 2001) WT/DS58/23.
- WTO: *European Communities — Measures Concerning Meat and Meat Products (Hormones)*: Panel Report WT/DS26/R/USA (Stati Uniti) e WT/DS48/R/CAN (Canada) del 18 agosto 1997; WT/DS26/AB/R (Stati Uniti) e WT/DS48/AB/R (Canada) del 16 gennaio 1998.
- WTO: *European Communities - Measures Affecting the Approval and Marketing of Biotech Products - Status report by the European Union – Addendum*, (21 novembre 2006) WT/DS291/37.

Documenti Ufficiali:

- I Report on the proposal for a European Parliament and Council directive amending for the seventh time Council Directive 76/768/EEC on the approximation of the laws of the Member States relating to cosmetic products (COM (2000) 189 - C5-0244/2000 - 2000/0077 (COD)), Committee on the Environment, Public Health and Consumer Policy, FINAL A5-0095/2001, 21 March 2001
- Comunicazione della Commissione — Linee direttrici la nozione di pregiudizio al commercio tra Stati membri di cui agli articoli 81 e 82 del trattato (Testo rilevante ai fini del SEE). *OJ C 101*, 27.4.2004, p. 81–96.
- Communication from the Commission, ‘on the Precautionary Principle’, COM (2000) 1 final, 2 February 2000.
- Commissione Europea, ‘Le norma sulla protezione dei dati come strumento generatore di fiducia nell’Ue e oltre i suoi confini: un bilancio’, COM (2019) 374 final, 24 luglio 2019.
- Commissione Europea, ‘Libro Bianco sull’intelligenza artificiale – Un approccio europeo all’eccellenza e alla fiducia’, COM (2020) 65 final, 19 febbraio 2020.
- Commissione Europea, ‘Proposta di Regolamento del Parlamento Europeo e del Consiglio che istituisce un meccanismo di adeguamento del carbonio alle frontiere’, COM (2021) 564 final, 14 luglio 2021.
- Council of European Union, ‘European Security Strategy: a secure Europe in a better world’ (2003), 12 December 2003.
- European Commission, ‘Communication from the Commission to the Council, the European Parliament, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions - Global Europe: competing in the World - A Contribution to the EU's Growth and Jobs Strategy’ COM (2006) 567 final, 4 October 2006.

- European Commission, ‘Communication from the Commission to the Council, the European Parliament, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Region – Trade for All – Towards a more responsible trade and investment policy’ COM (2015) 497 final, 14 October 2015.
- European Commission, ‘Proposal for a Council Directive on Laying Down Rules Relating to the Corporate Taxation of a significant Digital Presence’, COM (2018) 147 final (Mar. 21, 2018).
- European Commission, ‘The European Green Deal’, COM (2019) 640 final, 11 December 2019.
- European Commission, ‘Policy Review – An Open, Sustainable and Assertive Trade Policy’ (Brussels 18 Feb. 2021).
- European External Action Service, ‘Shared Vision, Common Action: A Stronger Europe – A Global Strategy for the European Union’s Foreign and Security Policy’, Brussels, June 2016 (‘EU Global Strategy 2016’).
- ICANN Board Resolution, ‘Advisory Statement: Temporary Specification for gTLD Registration Data’ (Los Angeles, 2018), link: <https://www.icann.org/en/system/files/files/advisory-statement-gtld-registration-data-specs-17may18-en.pdf> (accesso del 15 Giugno 2022).
- OECD, ‘Tax Challenges Arising from the Digitalisation of the Economy – Global Anti-Base Erosion Model Rules (Pillar Two): Inclusive Framework on BEPS’ (Paris, 2021), link: <https://www.oecd.org/tax/beps/tax-challenges-arising-from-the-digitalisation-of-the-economy-global-anti-base-erosion-model-rules-pillar-two.htm> (accesso del 15 Maggio 2022).
- UNSC Resolution 1267 (15 October 199) UN Doc S/RES/1267, link: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N99/300/44/PDF/N9930044.pdf?OpenElement> (accesso del 15 Giugno 2022).

Testi:

- ARESU A., *Le potenze del capitalismo politico*, (2020, Milano: La nave di Teseo)
- BEVERELLI C., KURTZ J. & RAESS D., *Trade, Development and Sustainability*. (2020: Cambridge: Cambridge University Press).
- BILAL S. & HOEKMAN B., *Perspective on the Soft Power of EU Trade Policy* (2019: London: CEPR Press).
- BIONDI A. & EECKHOUT P., *European Union Law after the Treaty of Lisbon* (2010, Oxford: Oxford University Press).
- BLUTH C. J., *Europe's Trade Strategy for The Age of Geoeconomic Globalisation: The EU, China and the US Competing in the Face of the Global Megatrends of Climate, Technology and Demographic Change* (2021, London: CEPR Press).
- BRADFORD A., *The Brussels Effect: How the European Union rules the World*, (2019, Oxford: Oxford University Press), citato nell'edizione italiana *Effetto Bruxelles: come l'Unione Europea regola il mondo* (2021, Milano: Franco Angeli).
- BUTLER G. & WESSEL R. A., *EU External Relations Law: The Cases in Context*. (2022, Oxford: Hart Publishing).
- CASSESE S., *La democrazia e i suoi limiti* (2017, Milano: Mondadori);
- CHOMSKY N., *Democrazia ed istruzione* (2004, Roma: EDUP);
- COLLIER P., *Guerra, armi e democrazia* (2011, Roma: Editori Laterza);
- CREMONA M., *Development of EU External Relations Law* (2008, Oxford: Oxford University Press).
- CREMONA M. & SCOTT J., *EU Law Beyond EU Borders: The Extraterritorial Reach of EU Law*, (2019, Oxford: Oxford University Press).

- DE BÚRCA G. & SCOTT J., *The EU and the WTO – Legal and Constitutional Issues* (2003, Oxford: Hart Publishing).
- DE CAMPOS PIRES M. C., *Análise sobre o comércio entre Brasil e União Europeia e as barreiras não tarifárias que o afetam* (2012) Phd Thesis, Universidade Estadual Paulista – "Júlio De Mesquita Filho": Araraquara).
- DIEZ T., STETTER S. & ALBERT M., *The European Union and Border Conflicts: The Impact of Integration and Association*, (2008, Cambridge: Cambridge University Press).
- ELIASSEN K., *Foreign and Security Policy in the European Union* (1998, London: Sage).
- FAHEY E., *Framing Convergence with the Global Legal Order: The EU and the World*. (2020, Oxford: Hart Publishing);
- FUSIEK D. A. *Towards Normative Power Europe – The EU as a standard-bearer of multilateralism and the role of European norms and values in the post-pandemic geopolitical order* (2020, Brussels: Institute of European Democrats).
- GALTUNG J., *The European Community: A Superpower in the Making*, (1973, London: George Allen & Unwin).
- GATTINI A. & BAREL B., *Le prospettive dell’export italiano in tempi di sfide e crisi globali. Rischi e opportunità*, (2021, Torino: Giappichelli).
- GINSBERG R.H. *The European Union in International Politics. Baptism by Fire* (2001, New York and Oxford: Rowman & Littlefield).
- GÖTT H., *Labour Standards in International Economic Law* (2018, Springer).
- GRABBE H., *The EU’s Transformative Power. Europeanization through Conditionality in Central and Eastern Europe* (2005, Basingstoke: Palgrave Macmillan).
- HILL C. & SMITH M., *International Relations and the European Union*, (2011, Oxford: Oxford University Press).

- HOEKMAN B., XINQUAN T. & DONG W., *Rebooting Multilateral Trade Cooperation: Perspectives from China and Europe* (2021, London, CEPR Press).
- JØRGENSEN K. E., POLLACK M. A. & ROSAMOND B., *Handbook of European Union politics* (2006, SAGE Publications Ltd).
- KOHNSTAMM M. & HAGER, W., *A Nation Writ Large? Foreign- Policy Problems* (1973, Institute for University Studies: Macmillan).
- MAYNE R., *Europe Tomorrow: Sixteen Europeans Look Ahead* (1972, London: Fontana).
- MENDEZ M., *The Legal Effect of EU Agreements* (2013, Oxford: Oxford University Press).
- PERULLI A. & TREU T. *Sustainable Development, Global Trade and Social Rights* (2018, Wolters Kluwer).
- POLLACK M. A. & SHAFFER G. C., *When Cooperation Fails: The International Law and Politics of Genetically Modified Foods*, (2009, OXFORD: Oxford University Press).
- REINHARDT R., *The Evolution of an International Actor. Western Europe's New Assertiveness* (1990, Boulder: Westview).
- SMITH K. E., *European Union Foreign Policy in a Changing World* (2003, Cambridge: Polity Press).
- STIGLITZ J. E., *Riscrivere l'economia europea: Le regole per il futuro dell'Unione* (2020, Milano: il Saggiatore), trad. di Marco Cupellaro.
- VAN DER LOO G., *The EU-Ukraine Association Agreement and Deep and Comprehensive Free Trade Area - A New Legal Instrument for EU Integration without Membership* (2016, Leiden; Boston: Brill Nijhoff).
- VOGEL D., *Trading Up: Consumer and Environmental Regulation*, (1995, Cambridge: Harvard University Press).

- VOGEL D., *The politics of Precaution: Regulating Health, Safety, and the Environmental Risks in Europe and the United States* (2012, Princeton: Princeton University Press).
- WIENER J., *The Reality of Precaution: Comparing Risks Regulation in the United States and Europe* (2010, London: Routledge).
- YOUNGS R., *The European Union and the Promotion of Democracy: Europe's Mediterranean and East Asian Policies* (2002, Oxford: Oxford University Press).

Report e paper:

- BACCINI L., FIORINI M., HOEKMAN B., ALTOMONTE C. & ITALO C., *Global Value Chains and Deep Integration* (2021), Policy Research Working Paper 9598. World Bank, Washington, DC.
- BONDÌ A., Fiorini M & Hoekman B., *Non-trade policy objectives and EU external policy: Consultations with practitioners and stakeholders on RESPECT research findings* (2021), RESPECT report.
- BORCHERT, I., CONCONI P., DI UBALDO M. & HERGHELEGIU C., *The pursuit of non-trade policy objectives in EU trade policy* (2021), World Trade Review, link: <http://hdl.handle.net/1814/66882>
- CONCONI P., *Linking trade policy with non-trade issues: selected survey of the literature* (2018), RESPECT Working paper.
- DOBREVA A. & TITIEVSKAIA J., 'EU Carbon Border Adjustment Mechanism: Implications for climate and competitiveness.' (2022) *EPRS: European Parliament Research Service*.
- E.U.I., *Realizing European Soft Power in External Cooperation and Trade: Final project report* (2021) RESPECT report.

- GOLDMANN M., ‘Hopes of Progress: European Integration in The History of Inter- National Law’ (2018) *Max Planck Institute Research Paper Series*.
- GSTOHL S., “Political Dimension of an Externalization of the Eu’s Internal Market” (2007) *EU Diplomacy Papers*, No.3.
- HUDEC R. D., *Does the Agreement on Agriculture Work? Agricultural Disputes After the Uruguay Round* (1998) International Agricultural Trade Research Consortium, Working Paper 14612.
- JOHNSON R., The U.S.-EU Beef Hormone Dispute (2015), Congressional Research Service, R40449, link: <https://sgp.fas.org/crs/row/R40449.pdf> (accesso del 19 September 2022).
- MIROUDOT S. & RIGO D., *Preferential Trade Agreements and Multinational Production* (2019), EUI Working Paper RSCAS 2019/02.
- PARENTI, M. & VANNOORENBERGHE G., *A simple theory of deep trade integration* (2019), RESPECT working paper.
- PARLAMENTO EUROPEO, *International trade dispute settlement WTO Appellate Body crisis and the multiparty interim appeal arrangement* (14 aprile 2021) *Think Tank - Briefing*, link: [https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/EPRS_BRI\(2021\)690521](https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/EPRS_BRI(2021)690521), 4-5.
- SINOPOLI D. & PURNHAGEN K. P., *Reversed Harmonization or Horizontalization of Standards? Does WTO Law Facilitate or Constrain the Brussels Effect?* (2016), Wageningen Working Papers in Law and Governance.
- SWINNEN J., OLPER A. & VANDEVELDE S., ‘From Unfair Prices to Unfair Trading Practices: Political Economy, Value Chains and 21st Century Agri-Food Policy’ (2019), RESPECT paper.

Articoli accademici:

- AAKEN A., BOWN C. P., AND LANG A., ‘Introduction to the Special Issue on “Trade Wars”’ (2019), *JIEL: Journal of International Economic Law*, Vol. 22, pp. 529–533.
- BASEDOW R., ‘The WTO and the Rise of Plurilateralism— What Lessons can we Learn from the European Union’s Experience with Differentiated Integration?’ (2018), *JIEL: Journal of International Economic Law*, Vol.21, 411–431.
- BASEDOW R., ‘The EU’s International Investment Policy ten years on: the Policy-Making Implications of Unintended Competence Transfers’ (2021), *JCMS: Journal of Common Market Studies*, Vol.59, 643-660.
- BASEDOW R., ‘Why de-judicialize? Explaining state preferences on judicialization in World Trade Organization Dispute Settlement Body and Investor-to-State Dispute Settlement reforms’ (2021), *Regulation & Governance*.
- BECKER M., ‘Externalizing internal policies via conflict: the EU’s indirect influence on international institutions’ (2022), *Journal of European Public Policy*, Vol.29, 589-608.
- BLATTER J., PORTMANN L, AND RAUSIS F., ‘Theorizing policy diffusion: from a patchy set of mechanisms to a paradigmatic typology’ (2021), *Journal of European Public Policy*, <https://doi.org/10.1080/13501763.2021.1892801>.
- BÖRZEL T., ‘Pace-Setting, Foot-Dragging, and Fence-Sitting: Member State Responses to Europeanization’ (2002), *JCMS: Journal of Common Market Studies*, Vol. 40, 193-214.
- BULL H., “Civilian power Europe: a contradiction in terms?” (1982), *JCMS: Journal of Common Market Studies*, Vol. 12, 149-164.

- CERETELLI C., ‘La Clausola Sociale nei Trattati di Libero Scambio di Nuova Generazione dell’unione Europea’ (2022, in pubblicazione), *Rivista di Diritto Internazionale*, 1-40.
- CHAMON M., ‘Provisional Application of Treaties: The EU’s Contribution to the Development of International Law’ (2020), *EJIL: The European Journal of International Law*, Vol. 31, 883-915.
- CHRISTOFORU T., ‘The Regulation of Genetically Modified Organism in the European Union: the interplay of Science, Law and Politics’ (2004) *CMLR: Common Market Law Review*, Vol.41, 637-709.
- DE ABREAU DUARTE F., ‘”But the Last Word Is Ours”: The Monopoly of Jurisdiction of the Court of Justice of the European Union in Light of the Investment Court System’ (2020), *EJIL: The European Journal of International Law*, Vol.30, No 4, 1187-1220.
- DELIMATSI P., ‘The Evolution of the EU External Trade Policy in Services – CETA, TTIP, and TiSa after Brexit’ (2017), *JIEL: Journal of International Economic Law*, Vol. 20, 583-625.
- DEUDNEY D. AND IKENBERRY G.J., ‘The Nature and Sources of Liberal International Order’ (1999), *Review of International Studies*, Vol. 25, 179- 196.
- DIEZ T., ‘Constructing the Self and Changing Others: Reconsidering “Normative Power Europe”’ (2005), *Millennium: Journal of International Studies*, Vol. 33, 613–36.
- DIEZ T. AND PACE M., ‘Normative Power Europe and Conflict Transformation’, Montreal Conference, Maggio 2007, 17–19.
- DREZNER D. W. ‘Globalization, harmonization, and competition: the different pathways to policy convergence’ (2005), *Journal of European Public Policy*, Vol.12, 841-859.
- FIKFAK V., ‘Kadi and the Role of the Court of Justice of the European Union in the International Legal Order’ (2017) *Cambridge Yearbook of European Legal Studies*, Vol.15, 587-617.

- FIORINI M. & HOEKMAN B. 'Services Trade Policy and Sustainable Development' (2018), *World Development*, Vol.112, 1-12.
- GAMMAGE C., 'A critique of the extraterritorial obligations of the EU in relation to human rights clauses and social norms in EU free trade agreements' (2018) *Europe and the World: A law review*, Vol.2, 1-26.
- GARCIA M. J., 'Sanctioning Capacity in Trade and Sustainability Chapters in EU Trade Agreements: The EU–Korea Case' (2022), *Politics and Governance*, Vol.10, 58-67.
- GATTINI A., 'Joined Cases C–402/05 P & 415/05 P, *Yassin Abdullah Kadi, Al Barakat International Foundation v. Council and Commission*, judgment of the Grand Chamber of 3 September 2008' (2009), *CMLR: Common Market Law Review*, Vol.46, 213-239.
- GATTINI A. 'Between splendid isolation and tentative imperialism: The EU's extension of its Emission Trading Scheme to International Aviation and the ECJ's judgment in the ATA case' (2012) *ICLQ: International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 61, 977–991.
- GERAETS D., 'Ensuring Continued Support for the Rules-Based Multilateral Trading System: The Need for a Public–Private Approach' (2018), *JIEL: Journal of International Economic Law*, Vol.21, pp. 433-450.
- GEHRING T., OBERTHÜR S., & MÜHLECK M., 'European union Actorness in International Institutions: Why the EU is Recognized as an Actor in Some International institutions, but Not in Others', (2013) *JCMS: Journal of Common Market Studies*, Vol. 51, 849-865.
- HARREL S., 'Beyond "REACH": An Analysis of the European Union's Chemical Regulation Program Under World Trade Organization Agreements' (2002), *Wisconsin International Law Journal*, Vo.24, 471-522.
- HOEKMAN B. & SABEL C. 'Plurilateral Cooperation as an Alternative to Trade Agreements: Innovating One Domain at a Time' (2021), *Global Policy*, Vol.12, Sez.3, 49-60.

- JACOBY W. AND MEUNIER S., 'Europe and the management of globalization' (2010), *Journal of European Public Policy*, Vol. 17, 299-317.
- JARLEBRING J., "'Regime vetting': a technique to exercise EU market power' (2022), *Journal of European Public Policy*, Vol.29, 530-549.
- JIA-JHEN LIAO, 'Strengthening Global Governance for Human Rights through New-Era FTAs: Beyond Trade-Related Aspects?' (2020) *Asian Journal of WTO and International Health Law and Policy*, vol. 15, 653-690
- KELSTRUP J. D., 'Market Power Europe - A Constructive Critique' (2015), *International Journal of Public Administration*, Vol.38, 895-901.
- KOX H. & ROJAS-ROMAGOSA H., 'Gravity estimations with FDI bilateral data: potential FDI effects of deep preferential trade agreements' (2020), *The World Economy*, Vol.43, 3203-3242.
- LARSEN H., 'A Global Military Actor?' (2002), *Co-operation and Conflict*, Vol. 37, 283–302.
- LAZER D., 'Regulatory Interdependence and International governance' (2001), *Journal of European Public Policy*, Vol.8, 474-492.
- MANNERS I., 'Normative Power Europe: A Contradiction in Terms?' (2002), *JCMS: Journal of Common Market Studies*, Vol. 40, 235–58.
- MANNERS I., 'Normative Power Europe Reconsidered: Beyond the Crossroads' (2006), *Journal of European Public Policy*, Vol. 13, 182–99.
- MELTZER J. 'Climate Change and Trade—The EU Aviation Directive and the WTO' (2012), *Journal of International Economic Law*, Oxford University Press, Vol. 15.
- MIGNOLLI A., 'The European Union faces the crisis of the WTO Dispute Settlement System: tensions between multilateralism and unilateralism in international trade law' (2020), *Ordine Internazionale e Diritti Umani*, ISSN 2284-3531, 485-505.

- MUNARI F., 'Sui Limiti Internazionali All'applicazione Extraterritoriale Del Diritto Europeo Della Concorrenza' (2016) *Rivista di Diritto Internazionale*, Vol. 1, 32-67.
- ORBIE, J. 'Civilian Power Europe: Review of the original and current debates' (2006), *Cooperation and Conflict*, Vol. 41, 123-128.
- ORBIE J., 'EU Trade Policy Meets Geopolitics: What About Trade Justice?' (2021), *European Foreign Affairs Review*, Vol. 26, 197-202.
- PACE M. 'The construction of EU normative power' (2007), *JCMS: Journal of Common Market Studies*, Vol.45, 1041-1064.
- PERIŠIN T., 'EU Regulatory Policy and World Trade – Should all EU Institutions Care What the World Thinks?' (2015), *European Constitutional Law Review*, Vol.11, 99-120.
- PETERSMAN E.U., 'Economic Disintegration? Political, Economic, and Legal Drivers and the Need for "Greening Embedded Trade Liberalism"' (2020), *JIEL: Journal of International Economic Law*, Vol. 23, pp. 347–370.
- PETERSMAN E.U., 'Book Review Essay: Varieties of Capitalism as Regulatory Challenge of International Economic Law' (2021), *JIEL: Journal of International Economic Law*, Vol.24, pp.221–228.
- POLETTI A., DE BIÈVRE D. AND HANEGRAAFF M., 'WTO Judicial Politics and EU Trade Policy: Business Associations as Vessels of Special Interest?' (2018), *The British Journal of Politics and International Relations*, Vol.18, 195-215.
- POSNER E. A. & SYKES A. O., 'Efficient Breach of International Law: Optimal Remedies, "Legalized Noncompliance," and Related Issues' (2011), *Michigan Law Review*, Vol. 110, 243-294.
- PRINCEN S., 'EC Compliance with WTO Law, The Interplay of Law and Politics' (2004), *EJIL: European Journal of International Law*, Vol.15, 555-574.

- ROBERTS A., CHOER MORAES H. AND FERGUSON V., ‘Toward a Geoeconomic Order in International Trade and Investment’ (2019), *JIEL: Journal of International Economic Law*, Vol. 22, 655-676.
- SCHÖPGENS A. & CALSTER, G. V., ‘Multilevel Constitutional Review and EU External Treaty Making After Opinion 2/15’, (2018) *European Foreign Affairs Review*, Vol. 23, 439–462.
- SCHWARTZ W. F. & SYKES A. O., ‘The Economic Structure of Renegotiation and Dispute Resolution in the World Trade Organization’ (2002), *The Journal of Legal Studies*, Vol. 31, S179-S204.
- SCOTT J., “From Brussels with Love: The Transatlantic Travels of European Law and the Chemistry of Regulatory Attraction”, (2009) *The American Journal of Comparative Law*, Vol.57, 897-942.
- SCOTT J., ‘Extraterritoriality and Territorial Extension in EU Law’(2014), *American journal of comparative law*, Vol. 62, 87-126.
- SCOTT J., ‘International Trade and Enviromental Governance: Relating Rules (and Standards) in the EU and the WTO’ (2004), *EJIL: European Journal of International Law*, Vol.15, 307-354.
- SCOTT J. AND RAJAMANI L., ‘EU Climate Change Unilateralism’ (2012), *EJIL: European Journal of International Law*, Vol. 23, 469-494.
- SELIN H., VANDEVEER S. D., ‘Raising Global Standards: Hazardous Substances and E-Waste management in the European Union’ (2006), *Environment Science and Policy for Sustainable Development*, Vol.48, 6-18.
- SHAFFER G. AND GAO H. ‘A New Chinese Economic Order?’ (2020), *JIEL: Journal of International Economic Law*, Vol.23, 607–635.
- SICULAR T., YANG X. & GUSTAFSSON B., ‘The Rise of China’s Global Middle Class in International Perspective’ (2021), *IZA: Institute of Labor Economics*, Discussion Paper series No. 14351.

- SMITH K.E., 'Beyond the Civilian Power EU Debate' (2005), *Politique européenne*, Vol. 17, 63-82.
 - STEWART R. B., 'GMO Trade Regulation and Developing Countries' (2009), *Acta Juridica*, 320-380.
 - TOSUN J. & DE MORAES MARCONDES M., 'Import Restrictions and Food-Safety Regulations: Insight from Brazil' (2016) *Latin American Policy*, Vol.7, 377-387.
 - VAN DEN PUTTE L. & ORBIE J., "EU Bilateral Trade Agreements and the Surprising Rise of Labour Provisions" (2015), *International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations*, Vol.31, 263-284.
 - WALTON C., 'Background for the European Defense Community' (1953), *Political Science Quarterly*, Vol. 68, 42-69.
 - WANG H., 'China's Approach to the Belt and Road Initiative: Scope, Character and Sustainability' (2019), *Journal of International Economic Law*, Vol. 22, pp. 29-55.
 - WIRTH D. A. 'The EU's New Impact on U.S. Environmental Regulation' (2007) *The Fletcher Forum of World Affairs*, Vol.31, 91-109.
 - WHITMAN R., 'The Fall and Rise, of Civilian Power Europe?'(2002), *Australian National University*, National Europe Centre, Paper No.16.
 - ZAUN N. AND NANTERMOZ O., 'The use of pseudo-causal narratives in EU policies: the case of the European Union Emergency Trust Fund for Africa' (2022), *Journal of European Public Policy*, Vol.29, 510-529.
 - ZELGER B., 'EU Competition law and extraterritorial jurisdiction – a critical analysis of the ECJ's judgement in Intel' (2020), *European Competition Journal*, Vol.16, 613-627.
-

Articoli generici:

- BOUNDS A. AND PICKARD J., 'EU confronts UK on wind turbines in first WTO dispute since Brexit', *Financial Times*, 28 march 2022, <<https://www.ft.com/content/13a158ec-0664-431d-952b-d50e5eaa3cfc>> (accesso del 6 settembre 2022).
- BRUNSDEN J., "Brussels Proposes Europe Wide Corporate Tax System", *Financial Times*, 25 October 2016, <<https://www.ft.com/content/4bfe986c-9ac4-11e6-b8c6-568a43813464>> (accesso del 7 giugno 2022).
- FRIEDMAN L., 'Trump Serves Notice to Quit Paris Climate Agreement', *New York Times*, 4 novembre 2019, <<https://www.nytimes.com/2019/11/04/climate/trump-paris-agreement-climate.html>> (accesso del 23 agosto 2022).
- GRUT O. W. 'Brexit: Over 440 finance firms move jobs out of UK and £900bn flees to EU' *Yahoo Finance UK* (London, 16 April 2021) <https://uk.finance.yahoo.com/news/brexit-city-of-london-finance-jobs-eu-uk-new-financial-report-april-2021-082815984.html?guccounter=1&guce_referrer=aHR0cHM6Ly93d3cuZ29vZ2xlLmNvbS8&guce_referrer_sig=AQAAAJ1gGU5lbMwHDw7tE2ogdJQjaSXqRnT6-YR1UB0327cmffDQv7xG_tTDWz0s4RwCNYDyLAQHMD7NU2u8-kCkVivXS4Wl71lqb6iu5XyV6oHoDy91w81boxFO5bgxCzVdPSAWIr6ELii4EvyreKDN0xLzxFaYaLixGT1HG2aL5imd> (accesso del 2 giugno 2022)
- HAMRE E. F. & WRIGTH W., 'Brexit & The City: The Impact So Far', *New Financial*, aprile 2021, <<https://newfinancial.org/brexit-the-city-the-impact-so-far/>> (accesso del 2 giugno 2022)
- HEPENG J., 'Negative Attitudes "Hindering" China GM Commercialisation' (24 luglio 2008), SciDev.Net, <<https://www.scidev.net/global/news/negative-attitudes-hindering-china-gm-commercialis/>> (accesso del 18 settembre 2022).
- JAN F. N. & PHANSALKAR M., 'Trump's War on the World Trade Organization - The international trading order is weakening as a result of U.S.

- actions.’ *The Diplomat*, 12 dicembre 2019, <<https://thediplomat.com/2019/12/trumps-war-on-the-world-trade-organization/>> (accesso del 23 agosto 2022).
- JI-SOOK B., ‘Seoul to Adopt EU-Style Food Testing Rule’ (7 novembre 2008), *The Korean Times*, <http://www.koreatimes.co.kr/www/news/nation/2008/07/117_27432.html> (accesso del 18 settembre 2022).
 - KHAN M. e altri, “Google, Facebook and Apple Face Digital Tax in EU Turnover”, *Financial Times*, 15 marzo 2018, <https://www.ft.com/content/e38b60ce-27d7-11e8-b27e-cc62a39d57a0> (accesso del 22 maggio 2022)
 - LANDLER M., ‘Trump Abandons Iran Nuclear Deal He Long Scorned’, *New York Times*, 8 maggio 2018, <<https://www.nytimes.com/2018/05/08/world/middleeast/trump-iran-nuclear-deal.html>> (accesso del 23 agosto 2022).
 - NOVARINI M., ‘La truffa che sconvolse Wall Street (e non cambiò per niente): i 20 anni del crac della Enron’, *Forbes*, 2 dicembre 2021, <<https://forbes.it/2021/12/02/enron-20-anni-truffa-rivelo-lato-oscuro-wall-street/>> (accesso del 20 maggio 2022)
 - PERETTI F., ‘La CED: storia di un fallimento nel cammino dell’UE’ (15 marzo 2019), *Il Valore Italiano*, <https://www.ilvaloreitaliano.it/la-ced-storia-di-un-fallimento-nel-cammino-dellue/> (accesso del 2 ottobre 2022).
-

Sitografia:

- ANKERSMIT L., 'Opinion 2/15: Adding some spice to the trade & environment debate' (15 giugno 2017), *European Law Blog*, link: <https://europeanlawblog.eu/2017/06/15/opinion-215-adding-some-spice-to-the-trade-environment-debate/> (accesso del 23 agosto 2022).
- Borsa Italiana, 'Elasticità della domanda e dell'offerta', 18 novembre 2011, <https://www.borsaitaliana.it/notizie/sotto-la-lente/elasticita-domanda-offerta168.htm> (accesso del 20 maggio 2022)
- EUROPEAN COMMISSION, 'EU position in world trade', <https://policy.trade.ec.europa.eu/eu-trade-relationships-country-and-region/eu-position-world-trade_en> (accesso del 4 maggio 2022).
- LIM S., 'Better late than never: The case for the United States to join the comprehensive and progressive Agreement for Trans-Pacific Partnership', *The Strategy Bridge*, 10 Marzo 2022, <<https://thestrategybridge.org/the-bridge/2022/3/10/better-late-than-never>>, (accesso del 28 marzo 2022).
- MCBRIDE J., CHATZKY A., AND SIRIPURAPU A., 'What's Next for the Trans-Pacific Partnership (TPP)?', *Council of Foreign Relations*, 20 settembre 2021, <<https://www.cfr.org/backgrounder/what-trans-pacific-partnership-tpp>>, (accesso del 3 aprile 2022).
- MCCONNELL M. J. & MATTHEWS K., 'Global Market Opportunities Drive Beef Production Decisions in Argentina and Uruguay' (1 aprile 2008), *U.S. Department of Agriculture*, <<https://www.ers.usda.gov/amber-waves/2008/april/global-market-opportunities-drive-beef-production-decisions-in-argentina-and-uruguay/>> (accesso del 19 settembre 2022).
- Sito Ufficiale della Banca Mondiale:
Sezione 'Unione Europea' (accesso del 4 maggio 2022),
<https://data.worldbank.org/indicator/SP.POP.TOTL?locations=EU>;

<https://data.worldbank.org/indicator/NY.GDP.MKTP.CD?locations=EU>;
<https://data.worldbank.org/indicator/NY.GDP.PCAP.CD?locations=EU>;
https://data.worldbank.org/indicator/NE.CON.PRVT.CD?locations=EU&year_high_desc=true;

https://www.wto.org/english/res_e/statis_e/daily_update_e/trade_profiles/E28_e.pdf;

Sezione ‘Cina’ (accesso del 4 maggio 2022),

https://data.worldbank.org/indicator/NE.CON.PRVT.CD?locations=CN&year_high_desc=true;

<https://data.worldbank.org/indicator/NY.GDP.MKTP.CD?locations=CN>;

<https://data.worldbank.org/indicator/SP.POP.TOTL?locations=CN>;

<https://data.worldbank.org/indicator/NY.GDP.PCAP.KD?locations=CN>;

https://data.worldbank.org/indicator/NE.CON.PRVT.CD?locations=CN&year_high_desc=true;

https://www.wto.org/english/res_e/statis_e/daily_update_e/trade_profiles/CN_e.pdf;

Sezione ‘Stati Uniti’ (accesso del 4 maggio 2022),

<https://data.worldbank.org/indicator/NY.GDP.MKTP.CD?locations=US>;

<https://data.worldbank.org/indicator/NY.GDP.PCAP.KD?locations=US>;

<https://data.worldbank.org/indicator/SP.POP.TOTL?locations=US>;

https://data.worldbank.org/indicator/NE.CON.PRVT.CD?locations=US&year_high_desc=true;

https://www.wto.org/english/res_e/statis_e/daily_update_e/trade_profiles/US_e.pdf;

- Sito Ufficiale del Consiglio europeo, ‘Politica Agricola Comune’ (31 agosto 2022) link: <https://www.consilium.europa.eu/it/policies/cap-introduction/> (accesso del 19 settembre 2022).
- Sito Ufficiale ICANN: <https://whois.icann.org/en/about-whois#field-section-1> (accesso del 15 giugno 2022);