

**Il rispetto delle libertà e dei diritti fondamentali durante l'*état d'urgence*:  
utopia o realtà? \***

di **Marta Giacomini** – Dottoranda di ricerca, Università di Verona

ABSTRACT: Following the terroristic attacks that occurred in Paris on the 13<sup>th</sup> November 2015, the French Cabinet approved a decree for the declaration of a state of emergency envisaged by a statute from April 3<sup>rd</sup> 1955 that provides for the application of certain measures that limit the enjoyment of rights and fundamental freedoms. The *Conseil d'État* has asked four *question prioritaire de constitutionnalité* to the *Conseil constitutionnel* which all show the difficulty of balancing the safeguard of the rights and the liberties with the public order.

SOMMARIO: 1. *L'état d'urgence* e la sua applicazione. – 2. L'operatività dell'art. 15 della CEDU. – 3. *L'état d'urgence* e la protezione dei diritti e delle libertà secondo la recente giurisprudenza del *Conseil constitutionnel* – 4. Alcune considerazioni conclusive.

**1. *L'état d'urgence* e la sua applicazione**

Lo stato di urgenza – *état d'urgence* – è un istituto di carattere eccezionale che permette all'autorità amministrativa di adottare misure dirette a ristabilire la pubblica sicurezza in presenza di gravi minacce e pericoli imminenti per l'ordine pubblico<sup>1</sup>.

La legislazione sullo stato di urgenza risale alla guerra d'Algeria e trova fondamento nella legge n. 55- 395 del 3 aprile 1955, legge modificata in un primo momento dall'ordinanza n. 60 – 372 del 15 aprile 1960 e, più recentemente, dalla legge n. 2015- 1501 del 20 novembre 2015. Esso deve

---

\* Contributo sottoposto a referaggio in base alle Linee guida della Rivista.

<sup>1</sup> Cfr. O. BEAUD, C. GUÉRIN-BARGUES, *L'état d'urgence de novembre 2015: mise en perspective historique et critique*, *Jus Politicum*, n. 15.

essere dichiarato, nell'intero territorio dello Stato interessato o parte di esso, con un decreto del Consiglio dei ministri, nel caso di pericolo imminente legato a gravi violazioni dell'ordine pubblico<sup>2</sup> ovvero a calamità che potrebbero pregiudicare la stabilità della nazione<sup>3</sup>.

La dichiarazione dell'*état d'urgence* comporta inoltre un doppio effetto di diritto: estende i poteri dell'autorità di polizia amministrativa<sup>4</sup> e, contestualmente, rimodula taluni diritti e libertà fondamentali. Esso, ad esempio, abilita il prefetto a limitare la libertà di circolazione e di soggiorno, mentre consente al Ministro dell'Interno di interdire la libertà di riunione, di associazione, di stampa, nonché di ordinare le perquisizioni domiciliari secondo un regime giuridico rinforzato.

Il diritto pubblico francese tende spesso ad accostare l'*état d'urgence* al cd. stato di emergenza – *état de siège* – un altro regime giuridico che, secondo quanto previsto dall'art. 36 della Costituzione, può essere dichiarato attraverso un decreto del Consiglio dei ministri se vi è un pericolo di guerra o di insurrezione armata. Di regola, esso non può eccedere i dodici giorni a eccezione di eventuali proroghe che sono sempre subordinate all'approvazione del Parlamento<sup>5</sup>.

L'*état de siège* prevede che, in presenza di simili minacce, l'autorità militare possa sostituirsi all'autorità civile nell'esercizio dei poteri di polizia sospendendo certi diritti, come la libertà di domicilio, di stampa, di riunione e di circolazione. In tali circostanze, inoltre, i Tribunali militari divengono competenti per tutti i crimini e i delitti contro la sicurezza dello Stato<sup>6</sup>. Le disposizioni relative allo stato di emergenza traggono origine dalla legge del 9 agosto 1849 e del 3 aprile 1878 e godono di una copertura costituzionale esplicita dal momento che l'*état de siège* trova menzione già nella legge costituzionale del 7 dicembre 1954, poi mantenuta nell'art. 36 della Costituzione del 1958.

In svariate occasioni dottrina e giurisprudenza si sono domandate se il disposto costituzionale di cui all'art. 36 debba essere letto e integrato con l'art. 16, ovvero se la norma che conferisce al Capo dello Stato alcuni specifici poteri nel caso di dichiarazione dello stato di emergenza e di urgenza<sup>7</sup>.

---

<sup>2</sup> Come affermato dal *Conseil constitutionnel*, l'ordine pubblico è un obiettivo valore costituzionale che deve essere difeso a garanzia e tutela dei diritti e delle libertà fondamentali. *Conseil constitutionnel*, 12 maggio 2010, n. 605-2010 DC, *considérant* n. 10.

<sup>3</sup> Per un'analisi puntuale della differenza tra il regime giuridico dello stato di urgenza e la lotta contro il terrorismo si veda T. RENOUX, *La lettre juridique*, éd. n. 644, 18 febbraio 2016.

<sup>4</sup> Un esempio sono i poteri di polizia menzionati all'art. 5 della legge del 1955, consacrati a partire dal 1955 e nella decisione del Consiglio di Stato dello stesso anno nella parte in cui stabilisce che «(...) il résulte de ces dispositions (de la loi de 1955) que la déclaration par la loi de l'état d'urgence dans une circonscription territoriale donne immédiatement pouvoir au préfet (...) de prendre les mesures d'interdiction de séjour prévues à l'article 5 ». Cit. *Conseil d'État*, 16 dicembre 1955, *Dame Bourokba*.

<sup>5</sup> L'*état de siège* trova la propria disciplina generale nel richiamato art. 36 Cost. e la regolamentazione dettagliata all'art. 2121 *Code de défense*.

<sup>6</sup> Cfr. Definizione "État de siège", *Fiches d'orientation*, Dalloz, agosto 2016.

<sup>7</sup> L'art. 16 affermando che «Lorsque les institutions de la République, l'indépendance de la Nation, l'intégrité de son territoire ou l'exécution de ses engagements internationaux sont menacés d'une manière grave et immédiate et que le fonctionnement régulier des pouvoirs publics constitutionnels est interrompu, le Président de la République prend les mesures exigées par ces circonstances, après consultation officielle du Premier ministre, des Présidents des Assemblées

Ciò comporterebbe, come conseguenza, l'abrogazione implicita delle disposizioni legislative antecedenti alla Costituzione del 1958, tra le quali rientrerebbe dunque la legge del 3 aprile del 1955.

Tale questione ha trovato risposta nella decisione del *Conseil constitutionnel*, n. 85- 187 del 1985, pronunciata in proposito all'esame della legge sullo stato di urgenza in Nuova Caledonia. Nel 1985, infatti, il Governo francese aveva proclamato l'*état d'urgence* per i disordini che minacciavano l'ordine pubblico nell'arcipelago; in conseguenza di ciò, i ricorrenti avevano eccepito la presunta illegittimità delle misure adottate dal momento che la Costituzione prevedeva, quale condizione giustificatrice della limitazione dei diritti, lo stato di assedio e non quello di urgenza.

Il giudice costituzionale rigettò però il ricorso e dichiarò la legge di proroga dello stato di urgenza conforme alla Costituzione. La decisione si fondò sull'art. 34 della Costituzione, in virtù del quale il legislatore ha l'onere di prevedere la disciplina per la difesa dei diritti fondamentali e, al contempo, di assicurare l'equilibrio tra il rispetto delle libertà e la salvaguardia dell'ordine pubblico<sup>8</sup>.

Dal quadro appena illustrato, emerge che i due regimi menzionati hanno in comune il rinvio a procedure destinate a eludere delle situazioni eccezionali – locali o nazionali – che si traducono nell'indebolimento dei diritti e delle libertà fondamentali<sup>9</sup>.

Analizzando nello specifico le rispettive discipline è, invece, possibile eccepire una prima distinzione tra di esse: l'*état d'urgence*, oltre a essere di più recente creazione, manca di una copertura costituzionale espressa. Invero, esso trova regolamentazione nella legge 1955 – perciò in una fonte normativa anteriore alla Costituzione del 1958 – in combinato disposto con l'art. 16 della Costituzione in cui sono indicati i poteri attribuiti al Capo dello Stato dinanzi a minacce gravi e immediate. Tuttavia già nel 1985, il *Conseil constitutionnel* aveva ritenuto che la Costituzione non precludesse al legislatore di disciplinare lo stato di urgenza al fine di conciliare la tutela delle libertà fondamentali con la protezione dell'ordine pubblico<sup>10</sup>. Dalle parole della decisione e, in particolare, dalla formulazione negativa «*n'a pas pour autant exclu*» si desume che l'*état d'urgence* è privo di un richiamo costituzionale; il *Conseil* ha quindi interpretato tale silenzio come una sorta di facoltà negativa, ovverosia nel potere del Parlamento di regolamentare lo stato di urgenza che la Costituzione non esclude e, di conseguenza, autorizza.

---

*ainsi que du Conseil constitutionnel* » stabilisce che quando le Istituzioni della Repubblica, l'indipendenza della Nazione, l'integrità del territorio o l'esecuzione degli obblighi internazionali sono minacciati in maniera grave e immediata e il regolare funzionamento dei poteri pubblici costituzionali è interrotto, il Presidente della Repubblica ha il potere di adottare le misure richieste da tali circostanze.

<sup>8</sup> Cfr. O. BEAUD, *L'état d'urgence: une étude constitutionnelle, historique et critique*, LGDJ, 2016.

<sup>9</sup> Cfr. R. DRAGO, *L'état d'urgence (lois des 3 avril et 7 août 1955) et les libertés publiques*, in RD publ. 1955. 670, spéc., 704.

<sup>10</sup> « *La Constitution n'a pas pour autant exclu la possibilité pour le législateur de prévoir un régime d'état d'urgence pour concilier, comme il vient d'être dit, les exigences de la liberté et la sauvegarde de l'ordre public* » Cit. *Conseil constitutionnel*, 25 gennaio 1985, n. 85-187 DC, *considérant* n. 4.

Lo stato di urgenza può perciò dirsi il frutto di un procedimento legislativo realizzato al fine di contenere i pericoli ai quali può essere esposta la nazione<sup>11</sup>. È infatti la legge – espressione della volontà generale – che determina le modalità attraverso le quali il potere esecutivo e quello amministrativo possono controllare situazioni di necessità<sup>12</sup>.

L'*état d'urgence* e l'*état de siège* differiscono inoltre per il requisito della competenza, intesa con riferimento al soggetto a cui è conferito il potere di esercitarli. Il primo di essi è attribuito al potere civile, mentre i poteri dell'*état de siège* sono assegnati alle forze militari.

Entrando nella disciplina specifica dello stato di urgenza, l'art. 2 della legge del 1955 afferma che esso è dichiarato con legge, invece l'art. 11 della legge del 1955 prevede due regimi di limitazione dei diritti e delle libertà fondamentali durante la permanenza del regime emergenziale. Il primo autorizza le autorità amministrative a comprimere la libertà di circolazione, istituire delle zone di protezione e di sicurezza, ridurre la libertà di soggiorno e di domicilio, disporre la chiusura delle sale di spettacolo e dei luoghi di riunione. Il secondo, prevede altresì la possibilità di adottare misure volte ad assicurare il controllo della stampa, delle emittenti radiofoniche, delle proiezioni cinematografiche e delle rappresentazioni teatrali.

Il suddetto sistema normativo è, inoltre, suscettibile di essere rinforzato attraverso alcune misure supplementari, le quali devono risultare oggetto di una disposizione espressa nel testo di legge che istituisce o che proroga lo stato di urgenza<sup>13</sup>.

Veniamo ora alla situazione di cui in oggetto. A seguito degli attentati terroristici che hanno colpito Parigi e *Saint-Denis* il 13 novembre 2015, il Governo francese ha deliberato, con il decreto n. 2015- 1475, lo stato di urgenza sull'intero territorio metropolitano e in Corsica per una durata di dodici giorni.

La legge n. 2015- 1501 del 20 novembre 2015 è poi intervenuta per modificare il dettato legislativo del 1955<sup>14</sup>, prorogandone gli effetti e rafforzandone l'efficacia al fine di preservare l'ordine e la pubblica sicurezza. Tale legge ha infatti previsto una prima proroga – votata

---

<sup>11</sup> È importante tenere presente che la definizione dell'*état d'urgence* non si riferisce solo a una “*estensione dei poteri di polizia in caso di pericolo imminente*” ma anche alla più ampia categoria dei cc.dd. “*poteri di crisi*” compresi nell'art. 16 della Costituzione. Cfr. “*État d'urgence*”, O. DUHAMAL e Y. MÉNY, *Dictionnaire constitutionnel*, 419.

<sup>12</sup> « *L'état d'urgence est donc un régime fondamentalement législatif. Il est le résultat d'un processus d'auto-habilitation du législateur, tout à la fois organe d'expression de la volonté générale et organe gouvernemental ayant vocation à faire face aux périls que connaît la nation. C'est ce qu'a fait le législateur de 1955 face à une lacune de la Constitution et de la loi. C'est ce qu'ont fait tous les parlements qui ont successivement mis en application, mais aussi régulièrement modifié, le régime de l'état d'urgence. C'est à la loi, expression de la volonté générale, de déterminer comment l'exécutif et l'administration placée sous son autorité doivent faire face aux périls graves. L'absence de constitutionnalisation de l'état d'urgence n'est pas (ou pas seulement) le résultat des circonstances politiques. Le constitutionnalisme écrit semble ici dépourvu de toute véritable capacité d'encadrement.* » Cit. D. BARANGER, *L'état d'urgence dans la durée*, RFDA 2016, 447.

<sup>13</sup> Per un approfondimento cfr. M. L. BASILIEN- GAINCHE, *État d'urgence et lutte contre le terrorisme. La mécanique de l'entropie*, <http://www.journal-du-droit-administratif.fr>.

<sup>14</sup> La legge è stata poi ulteriormente modificata con la legge n. 1767 del 19 dicembre 2016 di proroga dell'*état d'urgence* e con la legge n. 258 del 28 febbraio 2017 relativa alla disciplina della pubblica sicurezza.

all'unanimità dal Senato – della durata di tre mesi a decorrere dal 26 novembre 2015 e, a seguito dell'attentato che ha interessato Nizza il 14 luglio 2016, sono stati annunciati degli ulteriori rinvii che, ad oggi, hanno posticipato lo stato di urgenza sino al 15 luglio 2017.

La già richiamata legge del 20 novembre del 2015 ha puntualmente disposto delle nuove misure preventive ritenute necessarie a impedire il perpetrarsi di successivi attentati. Essa ha novellato la disposizione del 1955 attraverso la previsione di garanzie per lo stato di diritto – come l'obbligo di informare senza ritardo le Camere delle iniziative intraprese durante la vigenza dello stato di urgenza – nonché il consolidamento di alcuni strumenti già previsti per la difesa dell'ordine pubblico. Nello specifico, essa autorizza le perquisizioni presso il domicilio senza limitazione di orario, concede al Ministro dell'Interno la facoltà di disporle nei confronti di soggetti ritenuti pericolosi, e permette di disporre alcune misure restrittive della libertà personale come gli arresti domiciliari.

Sulla base di tali premesse si ritiene che le recenti iniziative dello Stato francese, avviate al fine di salvaguardare la sicurezza e l'ordine pubblico, forniscano lo spunto per svolgere alcune riflessioni sulla legislazione dello stato di urgenza. Tale contributo vuole, anzitutto, confrontarsi con i profili che hanno interessato le misure – di diritto interno e internazionale – attivate in risposta agli attentati che hanno colpito la Francia in rapporto alle garanzie offerte ai cittadini.

## **2. L'operatività dell'art. 15 della CEDU**

Il 23 novembre 2015, la Rappresentanza permanente francese ha informato il Segretario generale del Consiglio d'Europa dell'intenzione di contravvenire alla CEDU in virtù di quanto previsto dall'art. 15 della stessa.

Lo Stato francese, al momento della ratifica della Convenzione nel 1974, aveva infatti postulato una riserva di interpretazione – la cd. *réserve d'interprétation* – relativa alla possibilità di derogare ai diritti protetti dalla Carta EDU in caso di «*guerres*» o di «*danger public menaçant la vie de la nation*»<sup>15</sup>.

Con essa, in qualità di parte contraente, esso aveva dichiarato di non volersi vincolare ad alcuni dei limiti imposti dalla CEDU, interpretando dunque il contenuto dell'art. 15 della Convenzione in conformità dell'art. 16 della Costituzione e dell'art. 1 della legge del 1955<sup>16</sup>.

---

<sup>15</sup> Tali condizioni sono indicate all'art. 15 della CEDU e richiamate dai giudici di Strasburgo nella prima sentenza in materia dell'art. 15, pronunciata a seguito delle misure derogatorie adottate dall'Irlanda in relazione agli episodi di terrorismo che interessavano l'Irlanda del nord. In quell'occasione, la Corte ha stabilito che la situazione di crisi o di pericolo deve toccare l'intera popolazione ed essere una minaccia per lo Stato, aggiungendo inoltre che le misure derogatorie devono essere limitate e funzionali alle situazioni di necessità e di pericolo. Cfr. Corte EDU, 1 luglio 1961, *Lawless c. Irlanda*.

<sup>16</sup> Il dettato costituzionale prevede due condizioni necessarie e cumulative per la decretazione dello stato di urgenza: deve sussistere una minaccia grave e immediata che si accompagni all'interruzione del funzionamento dei poteri costituzionali. L'art. 1 della legge sull'*état d'urgence* rinvia, invece, ai casi di pericolo imminente di gravi violazioni

A tale riguardo, è opportuno evidenziare che il criterio di collegamento intercorrente tra la riserva di interpretazione dell'art. 15 della CEDU e l'art. 16 della Costituzione si rintraccia nel contenuto della stessa riserva, laddove afferma che le circostanze previste dall'*état d'urgence* «*doivent être comprises comme correspondant à l'objet de l'article 15 de la CEDH*»<sup>17</sup>.

È stato sulla base della suddetta *réserve d'interprétation* che, al momento della decretazione dello stato di urgenza, la Francia ha manifestato la volontà di avvalersi del potere derogatorio alle garanzie convenzionali. L'esercizio di tale facoltà, tuttavia, non è diretto, ma subordinato a un controllo – formale e di merito – da parte della Corte EDU, nella prospettiva di ovviare ai potenziali abusi di interpretazione dell'art. 15<sup>18</sup>.

Tale procedura di controllo si articola in due fasi: i giudici di Strasburgo provvedono, anzitutto, a verificare che siano soddisfatti i requisiti previsti dall'art. 15; in secondo luogo, valutano che sia rispettato il principio di proporzionalità tra le misure intraprese dallo Stato e il danno che minaccia la Nazione.

Oltre a una verifica di tipo formale, la procedura deve accertare, da una parte, che la decisione di disattendere a determinati diritti e libertà sia conforme alla Convenzione e, dall'altra, che le misure adottate siano coerenti con le circostanze di straordinaria urgenza che ne giustificano l'iniziativa<sup>19</sup>.

L'art. 15.1, impone che ogni iniziativa intrapresa, in deroga agli impegni previsti dalla Convenzione, debba essere limitata alla sola situazione che lo richieda e a condizione che non sia in conflitto con gli altri obblighi derivanti dal diritto internazionale. La norma dispone quindi che ogni atto derogatorio debba essere funzionale alla gravità della minaccia<sup>20</sup>.

Alla luce di tali considerazioni, dunque, è possibile affermare che la norma in esame non costituisce solo una postilla legata allo stato di necessità, bensì adempie a una funzione di clausola di salvaguardia. Qualora uno Stato contraente, in situazione di crisi, decida di derogare alle

---

dell'ordine pubblico oppure di avvenimenti che, per loro natura e gravità, presentano i caratteri di una calamità pubblica.

<sup>17</sup> Cit. *Réserves et déclarations pour la France*, [www.coe.int](http://www.coe.int).

<sup>18</sup> In tal senso si è pronunciata la Corte EDU, ricordando che l'art. 15 lascia agli Stati un ampio margine di apprezzamento evidenziando, altresì, che essa non ha il compito di sostituirsi ai Governi nazionali nelle scelte dei mezzi più adeguati da intraprendere per fronteggiare una situazione emergenziale. La Corte precisa che «*en contact direct et constant avec les réalités pressantes du moment, les autorités nationales se trouvent en principe mieux placées que le juge international pour se prononcer sur la présence de pareil danger comme sur la nature et l'étendue de dérogations nécessaires pour le conjurer*». Cit. Corte EDU, 28 gennaio 1978, *Irlande c. Royaume-Uni*.

<sup>19</sup> Durante la procedura, infatti, la CEDU continua ad essere applicata e la Corte vigila sull'applicazione delle misure. Per un'analisi puntuale della riserva di interpretazione e della modalità con la quale conferisce una competenza discrezionale alla Francia nella qualificazione del danno previsto dall'art. 15 della CEDU si rinvia a L. BRACONNIER, A. LAMBERT, *Le marge de manœuvre de la France dans le déclenchement d'un régime dérogatoire aux libertés fondamentales, une dénaturation de l'article 15 de la CEDH?*, in *La Revue des droits de l'homme*, 22 gennaio 2015.

<sup>20</sup> Sul punto è importante sottolineare che alcuni diritti rimangono intangibili. Difatti, l'art. 15.2, indica gli articoli della Convenzione che non possono essere oggetto di alcuna deroga: il diritto alla vita (art. 2), la proibizione della tortura (art. 3) e della schiavitù (art. 4), il principio *nulla poena sine lege* (art. 7).

obbligazioni convenzionalmente assunte, essa permette di conservare il nucleo essenziale della CEDU ed evitare misure eccessivamente repressive.

### **3. *L'état d'urgence e la protezione dei diritti e delle libertà secondo la recente giurisprudenza del Conseil constitutionnel***

Il contesto legislativo delineato ha così portato all'applicazione di misure dirette a incidere sul bilanciamento tra interessi di pari valore costituzionale: la tutela dei diritti e delle libertà fondamentali e la protezione della sicurezza e dell'ordine pubblico. Tuttavia, malgrado la prevenzione dell'ordine pubblico sia strumentale per il pieno godimento dei diritti dei singoli, essa difficilmente si concilia con la tutela degli stessi.

In effetti, partendo dal principio per cui la protezione dei diritti e delle libertà rappresenta la regola e la loro restrizione un'eccezione, si può sostenere che uno stato di diritto è autorizzato a delineare degli istituti di carattere eccezionale – come lo è l'*état d'urgence* – giustificati e condizionati dalla straordinaria gravità e urgenza della situazione e miranti a ridurre l'esercizio dei diritti e delle libertà in virtù dell'ordine pubblico seriamente minacciato<sup>21</sup>.

Si è posto pertanto il problema di capire se e in quale misura i regimi di eccezione possono ritenersi conciliabili con lo stato di diritto. Il dibattito potrebbe essere risolto affermando la compatibilità della legge relativa allo stato di urgenza poiché conforme alla Costituzione. Pur tuttavia, se da una parte si può affermare che la legislazione sull'*état d'urgence* è costituzionalmente legittima, dall'altra, si deve tenere presente che essa potrebbe non essere adeguata per la protezione dei diritti<sup>22</sup>.

La recente giurisprudenza costituzionale in materia permette di svolgere alcune riflessioni sulle garanzie offerte ai cittadini. Invero, il *Conseil constitutionnel* è stato interpellato affinché si pronunciasse sulla legittimità costituzionale dei principi che sottendono la regolamentazione dei regimi emergenziali<sup>23</sup>. In particolare, dapprima con la *décision* n. 527- 2015 – recentemente seguita dalla n. 624- 2017 – , poi con le *décisions* n. 535- 2016 e 536- 2016 e, infine, con la n. 211- 2016 il giudice costituzionale ha esaminato dettagliatamente la struttura normativa dello stato di urgenza ed evidenziato la mancanza di una disciplina organica capace di essere, nello stesso tempo, presidio di garanzia dei diritti fondamentali e della pubblica sicurezza<sup>24</sup>.

<sup>21</sup> Cfr. F. SAINT- BONNET, *L'état d'exception*, PUF, Leviathan, 2001.

<sup>22</sup> Si veda G. LEBRETON, *Les atteintes aux droits fondamentaux par l'état de siège et l'état d'urgence*, in CRDF, n. 6, 2007, 81.

<sup>23</sup> Osservando la giurisprudenza del *Conseil* più risalente nel tempo si rintraccia la già citata decisione n. 85- 187 del 25 gennaio 1985, nella quale esso si era pronunciato sulla competenza del legislatore in relazione allo stato di urgenza ma, al contempo, non aveva statuito nel merito delle disposizioni della legge del 1955.

<sup>24</sup> La disciplina dell'*état d'urgence* ha il dovere di salvaguardare i diritti, le libertà, i principi fondamentali dell'ordinamento, talvolta, può tradursi anche in misure restrittive delle libertà individuali. In tal senso si è pronunciato anche il *Conseil d'État* quando, il 6 dicembre 2016, a seguito del ricorso di un'associazione islamica, ha stabilito che la

Più precisamente, il *Conseil* si è pronunciato sugli artt. 6 (in materia di arresti domiciliari), 8 (con riferimento alla chiusura dei luoghi di riunione e associazione), 11 (in relazione alle cd. perquisizioni amministrative) della legge del 1955 ed, infine, sull'art. 421- 2- 5 -2 del Codice penale (in rapporto al reato di consultazione abituale di siti Internet terroristici), precisando che la conciliabilità dello stato di urgenza con i principi dello stato di diritto non impedisce al giudice di valutare la violazione dei diritti e delle libertà nei singoli casi di specie.

Le questioni di legittimità costituzionale hanno tratto impulso da una questione prioritaria di costituzionalità – la cd. *QPC, question prioritarie de constitutionnalité* – ovvero sia attraverso una forma di controllo di costituzionalità della legge a *posteriori*<sup>25</sup>.

Analizzando ora nel merito le sentenze, è possibile sostenere che le decisioni n. 624 del 2017, n. 211, 535 e 536 del 2016 si pongono tutte in continuità con la *décision* n. 527 del 2015 il cui ricorso, promosso dal *Conseil d'État*, si riferiva alla presunta incostituzionalità dell'art. 6 della legge del 1955, in relazione alle condizioni previste per l'imposizione della cd. *assignation à résidence*<sup>26</sup> – ovvero sia gli arresti domiciliari – con l'art. 66 della Costituzione che sancisce che nessuno può essere detenuto arbitrariamente. La disposizione contestata incide sui criteri previsti per gli arresti

---

chiusura di una moschea durante la vigenza dello stato di emergenza non viola la libertà di culto. Cfr. *Conseil d'État*, Ordonnance 6 dicembre 2016, n. 405476, *Association islamique Malik Ibn Anas*.

<sup>25</sup> Questa forma di accesso alla giustizia costituzionale è stata introdotta nell'ordinamento francese con legge costituzionale del 23 luglio del 2008, attraverso il meccanismo dell'*exception d'incostitucionalité*. Esso permette al giudice comune, a seguito del filtro operato dalla Corte di Cassazione o dal Consiglio di Stato, di rimettere la questione al *Conseil* e di agire, successivamente, in conformità al responso costituzionale: applicando la legge, laddove essa non venga dichiarata incostituzionale, ovvero, disapplicandola, nel caso in cui sia ritenuta non conforme a Costituzione. L'art. 61- 1, comma 1, stabilisce che qualora, nel corso di un processo, si sostenga che una disposizione di legge, già promulgata e in vigore, leda i diritti o le libertà garantiti dalla Costituzione, il *Conseil* può essere investito di tale questione su rinvio del Consiglio di Stato e della Corte di cassazione, per poi pronunciarsi entro un termine stabilito. Dal dettato costituzionale si deduce che il ricorso al *Conseil constitutionnel* è limitato alle violazioni sostanziali della Costituzione, poiché esso può essere adito solamente quando si ritenga che la legge leda i diritti e le libertà fondamentali riconosciuti dalla Costituzione. L'art. 61-1, secondo comma, rinvia alla *loi organique* per l'individuazione delle condizioni di applicazione. La legge prevede che, nel corso di un processo, qualsiasi soggetto possa sollevare la *question prioritaire de constitutionnalité* dinanzi a tutte le giurisdizioni, ad ogni fase della procedura. Nel caso ciò accada, la *QPC* è rinviata al Consiglio di Stato e alla Corte di cassazione che si assicureranno che i criteri del rinvio siano soddisfatti. Queste Corti supreme trasmetteranno allora la questione al *Conseil constitutionnel* che potrà, all'occorrenza, abrogarla. Cfr. B. MATHIEU, *La question prioritaire de constitutionnalité: une nouvelle voie de droit. À propos de la loi organique du 10 décembre 2009 et la décision du Conseil constitutionnel n. 2009-595 DC*, in *La semaine juridique, Édition Général*, n. 52- 2009; B. MATHIEU, M. VERPEAUX, *Contentieux constitutionnel des droits fondamentaux*, LGDJ, 2002; D. ROUSSEAU, *La question prioritaire de constitutionnalité*, in *Gazette du Palais*, 2012 ; M. CAVINO, *Lezioni di giustizia costituzionale francese*, Editoriale scientifica, 2014; M. CAVINO, *L'eccezione di incostituzionalità delle leggi*, in M. CAVINO, A. DI GIOVINE, E. GROSSO., *La Quinta Repubblica francese dopo la riforma costituzionale del 2008*, Giappichelli 2010.

<sup>26</sup> Nello stato di urgenza, il dispositivo dell'*assignation à résidence* si distingue dal regime previsto per gli arresti domiciliari disposti, generalmente, come pena alternativa alla custodia cautelare in carcere nei confronti di una persona in attesa di giudizio o condannata a una pena inferiore ai due anni di reclusione. Cfr. art. 142- 5 *Code de procédure pénale*.



domiciliari prevedendo, in particolare, che essi possano essere disposti dal Ministro dell'Interno in seguito alla dichiarazione dello stato di urgenza.

Il *Conseil* ha stabilito che la legge adeguatrice di tale misura sia conforme alla Costituzione poiché assolve a una funzione dissuasiva per il compimento dei reati e preservatrice dell'ordine pubblico. Il giudice costituzionale ha sostenuto, in primo luogo, che il dispositivo dell'*assignation à résidence* è una misura limitativa – e non privativa – della libertà personale e, affinché non pregiudichi la libertà di circolazione, è necessario che le sue condizioni di applicazione e le eventuali disposizioni complementari siano giustificate e proporzionate alle circostanze che hanno condotto alla dichiarazione dell'*état d'urgence*.

In secondo luogo, nell'affermare che gli arresti domiciliari possono trovare applicazione solamente durante il regime emergenziale, il *Conseil constitutionnel* ha fissato un doppio principio di diritto: la misura deve trovare giustificazione nelle ragioni che fondano la dichiarazione dello stato di urgenza e deve essere idonea, necessaria e proporzionale allo scopo che essa persegue<sup>27</sup>.

Di recente, sulla scia di questa decisione, il *Conseil* è stato nuovamente adito dal Consiglio di Stato con una *QPC* avente sempre a oggetto l'art. 6 della legge del 1955, questa volta nella versione novellata dalla legge n. 1767 del 19 dicembre 2016. Esso è stato chiamato a decidere la legittimità costituzionale delle disposizioni che consentono di prorogare gli arresti domiciliari oltre i dodici mesi, previa autorizzazione da parte del giudice di rinvio del Consiglio di Stato. A fronte di tale ricorso, il *Conseil* si è pronunciato in tempi piuttosto celeri e, con la sentenza n. 624- 2017, ha affermato l'incostituzionalità parziale delle disposizioni contestate.

Esso ha innanzitutto sollevato una doglianza d'ufficio sulla forma prevista per tale autorizzazione, stabilendo che quest'ultima è contraria alla Costituzione<sup>28</sup>. In armonia con la decisione n. 527- 2015 il giudice costituzionale ha riaffermato che, durante lo stato di urgenza, l'*assignation a résidence* è una forma restrittiva della libertà personale e non privativa della stessa.

Di conseguenza, la misura in esame non rientra nell'operatività dell'art. 66 Cost. e non può essere nemmeno oggetto di un'autorizzazione da parte del *Conseil d'État* che la proroghi a priori, mettendo così in atto un comportamento lesivo sia del principio di imparzialità che del diritto a un ricorso effettivo di cui all'art. 16 della Dichiarazione del 1789<sup>29</sup>.

Il giudice costituzionale si è poi pronunciato in merito alla durata massima della misura, ritenendola conforme a Costituzione e stabilendo che essa non viola la libertà di circolazione. Nell'affermarne la legittimità costituzionale, il *Conseil* ha formulato una tripla riserva di

---

<sup>27</sup> Cfr. *Considerant* n. 4.

<sup>28</sup> L'art. 7 del regolamento interno sulla procedura seguita per le *questions prioritaires de constitutionnalité* del 4 febbraio del 2010 prevede, infatti, che ove il *Conseil constitutionnel* ritenga una questione particolarmente importante possa sollevare lui stesso un ricorso, anche su di un motivo non presentato dai ricorrenti principali.

<sup>29</sup> Cfr. M. DE MONTECLER, *Le Conseil d'État ne peut pas contrôler les assignations à résidence a priori*, *Dalloz actualité*, 2017.

interpretazione<sup>30</sup> grazie alla quale ha ammesso che, durante l'*état d'urgence*, gli arresti domiciliari possono essere rinnovati per un periodo di ulteriori tre mesi, al termine dei dodici previsti come limite massimo dall'art. 6 della legge del 1955.

Tale riserva ha stabilito che gli arresti domiciliari possono essere prorogati a condizione che il comportamento della persona che vi è soggetta costituisca una grave minaccia per la sicurezza e per l'ordine pubblico, che l'autorità amministrativa presenti degli elementi nuovi o complementari a sostegno della richiesta e, infine, che sia svolto un esame della situazione del soggetto che ne è sottoposto, tenendo presenti anche le eventuali misure complementari che hanno accompagnato l'*assignation à résidence*<sup>31</sup>.

In tutta evidenza, la recente decisione n. 624- 2017 si muove in conformità con la pronuncia n. 527- 2015. Nel ribadire che l'*assignation à résidence* non è una misura privativa della libertà personale, essa ripercorre implicitamente i criteri delineati dalla sentenza che l'aveva preceduta, specialmente nella parte in cui quest'ultima affermava che ogni iniziativa che incide sulla libertà personale deve essere adatta, necessaria e proporzionale agli obiettivi perseguiti. Si ritiene dunque che la tripla riserva di interpretazione, elaborata al fine di salvaguardare i diritti della persona sottoposta alla misura, ricalchi i parametri forniti dalla stessa giurisprudenza costituzionale in materia.

In entrambe le decisioni, il *Conseil* ha inoltre fissato un monito in materia di *état d'urgence*, affermando che la Costituzione non esclude la possibilità di ricorrere a tale istituto ma che spetta poi al legislatore conciliare l'ordine pubblico con il rispetto dei diritti come, nel caso di specie, la libertà personale protetta dagli artt. 2 e 4 della Dichiarazione del 1789<sup>32</sup>.

Il *Conseil constitutionnel* ha fatto richiamo ai criteri di necessità, adeguatezza e proporzionalità anche per l'esame di un'altra *QPC* che aveva a oggetto la legittimità costituzionale del reato di consultazione abituale dei siti Internet con contenuti di apologia di terrorismo o di incitazione a commettere atti terroristici.

Adito dalla *Cour de cassation*, il giudice costituzionale si è pronunciato il 10 febbraio 2017 con la *décision* n. 611- 2016, dichiarando che la disposizione del Codice penale di cui all'art. 421- 2- 5- 2 novellata con la legge n. 731 del 2016 – in materia di rafforzamento della lotta al crimine organizzato, al terrorismo e al suo finanziamento – è contraria alla Costituzione poiché comporta una limitazione non necessaria, non adeguata e non proporzionata alla libertà di comunicazione e di opinione<sup>33</sup>. Difatti, la condotta di ricerca *on line* sui siti Internet terroristici non implica necessariamente l'esistenza dell'elemento volitivo e, quindi, l'adesione a una ideologia *ihadista*.

<sup>30</sup> In determinati casi, il *Conseil* può infatti dichiarare una disposizione conforme a Costituzione subordinandola ad una riserva di interpretazione – *réserve d'interprétation* – che è poi destinata al giudice incaricato di dare applicazione alla disposizione legislativa oggetto di contestazione. Cfr. D. ROUSSEAU, J. BONNET, *L'essentiel de la QPC. Mode d'emploi de la question prioritaire de constitutionnalité*, Lextenso, 2012.

<sup>31</sup> Cfr. *Considérant* n. 17.

<sup>32</sup> *Considérant* n. 8, *déc.* n. 527- 2015; *considérant* n. 13, *déc.* n. 624- 2017.

<sup>33</sup> Cfr. *Considérant* n. 5.

Di conseguenza, i giudici hanno stabilito che le disposizioni contestate risultano innanzitutto inadeguate e sproporzionate dal momento che puniscono la semplice condotta di consultazione a prescindere dall'intento dell'autore<sup>34</sup>. Le restrizioni previste dalle fattispecie di reato, oggetto del controllo di costituzionalità, sono state inoltre ritenute non necessarie in quanto il sistema penale francese consta già molteplici strumenti per la lotta contro il terrorismo – come, per citare alcuni esempi, le misure di intercettazione della corrispondenza, la raccolta dei dati informatici – da ritenersi, di per sé stessi, sufficientemente adeguati.

Il *Conseil* è dunque rimasto fedele alla propria giurisprudenza e, seguendo un criterio di economia processuale, ha dimostrato in modo metodico l'assenza dei requisiti di necessità, adeguatezza e proporzionalità nelle limitazioni della libertà di comunicazione e di opinione operata dalla norma oggetto del ricorso<sup>35</sup>.

Come anticipato, oltre alle decisioni appena commentate, il *Conseil* è stato poi chiamato a pronunciarsi su ulteriori profili che investono i diritti e le libertà durante la vigenza dello stato di urgenza. A tale riguardo si ritengono di interesse le sentenze n. 535 e 536 del 2016 che, pur mantenendo tra di loro dei denominatori comuni nel merito<sup>36</sup>, vertono su ulteriori aspetti del regime dell'*état d'urgence*.

La decisione n. 535- 2016 riguarda le disposizioni che permettono di ordinare la chiusura provvisoria delle sale di spettacolo, dei negozi di alcolici, nonché di ogni forma di riunione che possa alimentare un potenziale stato di disordine. L'associazione ricorrente – la *Ligue des droits de l'homme* – ha lamentato che tali norme violassero la libertà di espressione e comunicazione nonché il diritto alla libertà di espressione collettiva di idee e di opinioni, mancando la precisazione delle condizioni per l'adozione delle misure di tali divieti. Da qui il ricorso al *Conseil*.

In questo caso, il giudice costituzionale ha eccepito innanzitutto che tali disposizioni non hanno l'obiettivo e l'effetto di disciplinare le condizioni per il divieto alla manifestazione del pensiero sulla pubblica via. Tali misure, pertanto, possono essere adottate solamente nel caso in cui sia stato dichiarato lo stato di urgenza e nei luoghi posti sotto la sua vigenza.

In secondo luogo, il *Conseil* ha rilevato che le misure che comportano la chiusura provvisoria dei luoghi di riunione, delle sale di spettacolo, dei negozi di alcolici devono essere giustificate e proporzionate alla necessità di tutela dell'ordine pubblico.

Infine, esso ha affermato che, in virtù dell'art. 14 della legge del 1955, l'effetto delle misure cessa nel momento in cui termina l'emergenza, la quale soggiace a requisiti specifici: l'*état d'urgence*, infatti, deve essere prorogato dopo dodici giorni mediante una legge ordinaria che ne

<sup>34</sup> Lo stesso principio vale anche per quella parte della norma che prevede una causa di non punibilità relativa alla semplice consultazione in buona fede. Il *Conseil* ha affermato che, anche in questo caso, permane la difficoltà di delinearne l'intento.

<sup>35</sup> Per un approfondimento della decisione si rimanda al commento di D. GOETZ, *QPC: non-conformité totale du délit de consultation habituelle de sites internet terroristes*, Dalloz actualité, 14 febbraio 2017.

<sup>36</sup> In primo luogo, vi è il richiamo alla riserva di legge in materia di *état d'urgence*. «*La Constitution n'exclut pas la possibilité pour le législateur de prévoir un régime d'état d'urgence*» Cit. *considérant* 8, *déc.* n. 527- 2015 ; *considérant* 3, *déc.* n. 535- 2016; *considérant* n. 5, *déc.* n. 536- 2016.

stabilisca la durata tenendo conto che, in tale evenienza, le misure adottate prima di tale legge non sono permesse senza un loro preventivo rinnovo.

Per queste ragioni il giudice costituzionale ha ritenuto che le disposizioni contestate operino un bilanciamento non manifestamente squilibrato tra il diritto alla libertà di espressione collettiva di idee e opinioni da un lato e l'obiettivo di rango costituzionale alla tutela dell'ordine pubblico dall'altro<sup>37</sup>, pronunciandosi con una decisione di conformità costituzionale.

Quanto alla decisione n. 536/2016 il *Conseil constitutionnel* è stato nuovamente adito dal *Conseil d'État* attraverso una *QPC* con riguardo alle disposizioni che disciplinano le c.dd. *perquisitions administratives* che, nel caso in cui sia stato dichiarato lo stato di urgenza, consentono all'autorità amministrativa di ordinare perquisizioni e di copiare dati registrati in un sistema informatico cui si possa accedere durante le stesse.

Attraverso la nuova previsione legislativa le perquisizioni amministrative sono state infatti riscritte sotto tre diversi profili. Innanzitutto, esse possono essere svolte in ogni luogo, compreso il domicilio. Devono poi rispettare i requisiti previsti dal Codice di procedura penale con la necessaria presenza di un Ufficiale di Polizia giudiziaria. Infine, nel caso di circostanze che rispondano ai requisiti di emergenza, sono previsti casi e modi per poter svolgere le perquisizioni d'ufficio.

L'associazione ricorrente ha ritenuto che tali disposizioni violassero la garanzia della riserva di giurisdizione e, pertanto, contravvenissero all'esigenza costituzionale di controllo giudiziario delle misure incidenti sull'inviolabilità del domicilio e della libertà individuale unitamente al diritto al rispetto della vita privata e a un ricorso giudiziario effettivo. La parte ricorrente ha denunciato, altresì, un'omissione da parte del legislatore, "reo" di aver concesso un margine di azione eccessivo al potere esecutivo.

Dinanzi a tali argomentazioni, il *Conseil* ha ribadito che le perquisizioni possono essere ordinate solamente quando sia stato dichiarato lo stato di urgenza, in caso di pericolo imminente o di calamità pubblica, precisando che possono svolgersi esclusivamente nei luoghi ove lo stato di urgenza è stato circoscritto. Tutto ciò tenendo presente che il provvedimento che le ordina e le condizioni che ne sono poste a fondamento devono essere giustificate, proporzionate e necessarie.

Il giudice costituzionale ha inoltre ricordato che la libertà individuale è espressamente consacrata nel testo della Costituzione all'art. 66 e risponde alla nozione stessa di sicurezza affermata all'art. 2<sup>38</sup>. È proprio in virtù dell'importanza della funzione di sicurezza sociale alla quale essa deve assolvere – tanto per sua stessa natura quanto in relazione alle finalità previste dalla legislazione in materia di *état d'urgence* – che il *Conseil constitutionnel*, richiamandosi all'art. 11 della legge del 1955, ha rammentato che ogni misura limitativa della libertà personale può essere adottata solamente in presenza di ragioni serie che minaccino gravemente l'ordine pubblico.

---

<sup>37</sup> Il *Conseil* afferma infatti: «*Considérant qu'il résulte de ce qui précède que les dispositions contestées, qui ne sont pas entachées d'incompétence négative, opèrent une conciliation qui n'est pas manifestement déséquilibrée entre le droit d'expression collective des idées et des opinions et l'objectif de valeur constitutionnelle de sauvegarde de l'ordre public*», cit. *considérant* n. 10.

<sup>38</sup> Cfr. *Considérant* n. 3, *décision* n. 536- 2016.

Il *Conseil* ha poi precisato che esiste una via per garantire giudizialmente la verifica della legittimità della perquisizione, poiché coloro che sono stati sottoposti alla stessa possano agire per responsabilità contro lo Stato. Nonostante il carattere intrusivo che connota ogni tipologia di perquisizione – domiciliare, informatica, locale – esso non ritiene che possano essere lesive dei diritti e delle libertà individuali dal momento che godono della garanzia della riserva di giurisdizione.

Per queste ragioni, tenuto conto che la perquisizione è una misura che rientra nel regime giuridico dei poteri eccezionali – i cui effetti devono essere limitati nel tempo e nello spazio al fine di impedire un pericolo imminente o le conseguenze di una calamità pubblica – il *Conseil* ha stabilito che le disposizioni contestate sono conformi a Costituzione.

Sono invece state dichiarate illegittime le previsioni normative che, durante le perquisizioni, consentono all'autorità amministrativa di copiare tutti i dati contenuti su di un computer o su altri dispositivi. Il giudice costituzionale ha ritenuto che il legislatore non abbia previsto delle garanzie idonee al rispetto della vita privata. La possibilità di copiare tutti i dati informatici comporterebbe, infatti, l'acquisizione di informazioni relative anche a soggetti estranei rispetto ai cdd. indiziati e la mancanza di garanzie che tutelino i soggetti ai quali si applicano tali misure comporterebbe un disequilibrio tra il rispetto della vita privata e la sicurezza.

Di conseguenza, è stata dichiarata l'incostituzionalità delle disposizioni della II frase par. I dell'art. 11 comma 3 della legge del 1955, ritenendo che esse implicino l'adozione di iniziative invasive e non giustificabili nemmeno all'interno di un regime derogatorio emergenziale<sup>39</sup>.

In definitiva, le decisioni n. 527- 2015 e 536- 2016 sottolineano che le misure – tanto degli arresti domiciliari quanto delle perquisizioni – previste dalla legge sullo stato di urgenza assolvono principalmente a una funzione preventiva: evitare il perpetrarsi di ulteriori infrazioni pericolose per l'ordine pubblico.

Per poter giudicare le disposizioni impugnate conformi alla Costituzione, il *Conseil* ha verificato innanzitutto che tali misure rispettassero taluni requisiti. In effetti, la costituzionalità delle norme impugnate è dichiarata a condizione che siano soddisfatte determinate garanzie, ciò al fine di assicurare un equilibrio tra la tutela dell'ordine pubblico e il rispetto dei diritti e delle libertà presi in esame dalla giurisprudenza costituzionale.

Si potrebbe invero eccepire che le decisioni in commento siano fondate su criteri meramente tecnici, attinenti alla sola regolarità delle iniziative adottate in un momento di emergenza. Il giudice costituzionale si è infatti attenuto ai ricorsi posti alla sua attenzione, rispondendo ai quesiti ad esso sottoposti e, in ragione di ciò, non sarebbe possibile – né corretto – trarne indicazione di carattere generale<sup>40</sup>.

---

<sup>39</sup> Si ritiene che la soluzione adottata dal *Conseil* sia coerente con i propri precedenti giurisprudenziali, nei quali le eventuali misure restrittive dei diritti fondamentali si contemperano al rispetto dei già richiamati criteri di necessità e proporzionalità. Cfr. M. VERPEAUX, *État d'urgence, revers limité pour la loi*, in *La semaine juridique*, n. 21, 30 maggio 2016.

<sup>40</sup> Cfr. A. ROBLLOT TROIZIER, *État d'urgence et protection des libertés*, in RFDA 2016, 424.

Il *Conseil* ha altresì confermato la competenza del giudice amministrativo di verifica delle decisioni prese durante lo stato di urgenza, poiché è esso a disporre degli strumenti necessari a tal fine<sup>41</sup>.

In definitiva, le decisioni prese in esame mostrano che l'adozione di misure e leggi che limitano la portata dei diritti – nonostante siano circoscritte a periodi determinati<sup>42</sup> – rischiano, in ogni modo, di negare il nucleo delle garanzie fondamentali collidendo, inevitabilmente, sui principi fondatori dello stato di diritto.

#### **4. Alcune considerazioni conclusive**

Alla luce delle considerazioni svolte in relazione all'incidenza dell'*état d'urgence* sui diritti e le libertà, è possibile sostenere che la questione che suscita maggior interesse non verta tanto sull'esistenza di una legislazione di emergenza, quanto sull'applicazione concreta delle garanzie che essa può offrire.

È dunque prevedibile che il giudice costituzionale sarà nuovamente chiamato a pronunciarsi in materia, almeno sino a quando non vi sarà un intervento legislativo che delinei non solo i criteri sulla base dei quali è possibile proclamare l'*état d'urgence* ma che possa, altresì, assicurare il rispetto dei diritti<sup>43</sup>. È lo stesso giudice costituzionale ad affermare che il legislatore è investito del compito di emanare delle norme capaci di conciliare – in modo necessario, adeguato e proporzionato – la lotta contro il terrorismo con la salvaguardia dei diritti dei singoli<sup>44</sup>.

In questo momento storico, l'applicazione della legge sull'*état d'urgence* merita di essere discussa sotto alcuni profili particolari. Senza voler negare la gravità dei pericoli che incombono attualmente sulla Francia, si può ammettere che i pubblici poteri devono assolvere al compito di applicare un regime giuridico sufficientemente efficace per combattere la minaccia terroristica

---

<sup>41</sup> Il *Conseil* ha ritenuto infatti che il giudice amministrativo debba esercitare il suo controllo « *au regard d'éléments débattus contradictoirement* » (*considérant* n. 15, *déc.* n. 527 ; *considérant* n. 14, *déc.* n. 535 ) e, in materia di perquisizioni, ha ammesso che l'intervento successivo del giudice non sia contrario alla Costituzione (*considérant* n. 10 e 11, *déc.* n. 536).

<sup>42</sup> In tal senso si è pronunciato anche il *Conseil d'État* quando, nel 2005 e nel 2016, ha affermato che i poteri eccezionali attivati durante lo stato di urgenza hanno certamente degli effetti sullo stato di diritto ma, contestualmente, sono limitati nel tempo e nello spazio e loro applicazione incontra comunque il controllo di legalità da parte del giudice amministrativo. Cfr. *Conseil d'État*, Ordonnance 9 dicembre 2005, n. 287777, *Madame Allouache* ; *Conseil d'État*, Ordonnance 27 gennaio 2016, n. 396220, *Ligue des droits de l'homme*.

<sup>43</sup> A tale riguardo, il 29 marzo 2017 il Consiglio di Stato ha presentato una *QPC* relativa alla costituzionalità dell'art. 5, comma 3, della legge del 1955.

<sup>44</sup> Tutto ciò tenendo sempre presente che, nel disciplinare lo stato di urgenza, il legislatore deve ancora proporre una definizione di "pericolo imminente" e di "calamità pubblica" di cui all'art. 1 della legge del 1955.

proteggendo, al contempo, i diritti e le libertà costituzionalmente garantiti. Per fare ciò, si deve però consentire anche una rimodulazione delle stesse garanzie.

Una possibile soluzione al problema era stata proposta dalla riforma della Costituzione che il Presidente François Hollande aveva con forza sostenuto<sup>45</sup>: a seguito degli attentati del novembre 2015, infatti, il Capo dello Stato aveva richiamato la necessità di adeguare l'assetto istituzionale alla nuova minaccia in atto contro la sicurezza nazionale ai sensi dell'art. 18 della Costituzione, poiché gli istituti previsti agli artt. 16 e 36 non erano ritenuti adatti alla situazione in atto<sup>46</sup>.

Nel merito, oltre all'inserimento dello stato di urgenza nella Costituzione, si prevedeva la decadenza dalla cittadinanza francese per i cittadini con doppio passaporto e condanna definitiva per atti di terrorismo. Il progetto si è però arenato, definitivamente, in Parlamento: difatti, mentre il testo approvato 10 febbraio 2016 dall'*Assemblée Nationale* revocava la cittadinanza sia per coloro in possesso di doppia cittadinanza, sia per i soli francesi, quello licenziato il 22 marzo dal *Sénat* limitava la perdita dello *status* solo a coloro che godono di una doppia nazionalità, al fine di evitare casi di apolidia.

Autorevoli voci in dottrina hanno comunque sottolineato che una eventuale costituzionalizzazione dell'*état d'urgence* avrebbe sortito riflessi più che altro politici – assumendo i profili di una “*réforme émotionnel*”<sup>47</sup> – senza scongiurare concretamente il rischio di ulteriori attentati terroristici<sup>48</sup>. A questo si aggiunga che un eventuale inserimento dell'*état d'urgence* in Costituzione non garantirebbe una maggior tutela dei diritti: al contrario, rischierebbe di sottrarli ulteriormente dal controllo di costituzionalità ribadendo, dunque, l'interrogativo iniziale: è davvero possibile rispettare le libertà e i diritti fondamentali durante l'*état d'urgence*?

---

<sup>45</sup> La modifica della disciplina costituzionale della cittadinanza nel quadro della «*protection de la Nation*», è stata giustificata in virtù dell'esigenza di limitare la libertà di circolazione di cui godono i terroristi in ragione del loro status di cittadini francesi e dalla necessità di poter procedere alla loro eventuale espulsione dal territorio nazionale. La disposizione riprende parzialmente quanto previsto dall'art. 25 del *Code civil* riguardo le ipotesi di decadenza dalla cittadinanza per coloro che l'hanno acquisita. Cfr. P. JAN, *Constitution. Terrorisme. Révision*, 3 dicembre 2015, <http://www.droipublic.net>.

<sup>46</sup> Il testo del progetto prevedeva che, alla cessazione dello stato di urgenza, le autorità di polizia potessero continuare ad utilizzare per sei mesi le misure adottate nel periodo in cui era in vigore e introdurne di nuove a carattere generale nell'ipotesi che la minaccia terroristica non sia cessata. Cfr. *Projet de loi constitutionnelle de protection de la Nation*, n. 3381, <http://www.assemblee-nationale.fr>.

<sup>47</sup> Cit. B. MATHIEU, *La tentative de révision constitutionnelle relative à l'état d'urgence et à la déchéance de nationalité- Radiographie d'un échec*, RFDA, 2016, 417.

<sup>48</sup> La Costituzione deve assicurare la protezione dei valori fondamentali, il funzionamento dei poteri pubblici, la loro separazione, organizzazione e competenza e non essere strumentalizzata per rispondere a una situazione congiunturale, come è lo stato di urgenza. Cfr. B. MATHIEU, *Constitution, rien de bouge et tout change*, LGDJ, 2013.

