



**NOMOS**

Le attualità nel diritto



Quadrimestrale di teoria generale, diritto pubblico comparato  
e storia costituzionale

**Dominique Rousseau\***

### **L'urgence des libertes\*\***

**L**e passage de l'état ordinaire des choses à l'état d'urgence s'est fait « à côté » du droit. La meilleure preuve en est le vote de la loi d'urgence sanitaire le 23 mars 2020 pour valider rétroactivement les décisions prises depuis le 12 mars et fonder légalement celles à venir. Sans doute, le Président et le premier ministre s'appuient sur les avis d'un comité de scientifiques. Mais ce comité n'avait aucune base légale alors que des comités scientifiques légalement constitués existaient : Santé Publique France, la Haute Autorité de Santé, le Haut conseil de la santé publique, ...

Au demeurant, cette loi soulève trois questions constitutionnelles. La première est celle de la durée de mise à l'écart du Parlement ; la deuxième est l'étendue des compétences transférées à l'Exécutif : exercice des libertés, enseignement, régime de propriété, procédure pénale, droit du travail, régime électoral, c'est tout le domaine législatif posé à l'article 34 de la constitution qui est « donné » au premier ministre ; la troisième question est celle de la place extra-ordinaire accordée au comité de scientifiques : alors que les mesures prises et à prendre sont de nature à porter atteinte aux libertés, il aurait été logique de prévoir la consultation préalable du Conseil constitutionnel (comme le prévoit le pourtant très critiqué article 16 !) ou de la Commission nationale consultative des droits de l'Homme, institution créée en 1947 à l'initiative de René Cassin et placée auprès du premier ministre.

L'état d'urgence ne peut être un état vide de droit où s'exercerait seul la violence pure du souverain. Protéger le corps social n'est pas seulement une question sanitaire. C'est aussi une question juridique car ce qui fait un corps social c'est l'adhésion des individus à un même patrimoine de droits et libertés. En 2015, après Charlie, les citoyens ont fait corps en se rassemblant sur la liberté d'expression. En 2020, chaque soir à 20h, ils font corps en reconnaissant et exprimant par leurs applaudissements le principe de fraternité. Oublier ces

---

\* Professeur à Paris 1 Panthéon Sorbonne. Directeur de l'Institut des sciences juridique et philosophique de la Sorbonne.

\*\* *Il professor Dominique Rousseau si è fatto promotore di un appello di costituzionalisti, che Nomos-Leattualitàneldiritto.it ritiene importante pubblicare e diffondere!*

droits ou y porter atteinte, c'est dissoudre le corps social en une simple juxtaposition d'individus : « il n'y pas de société, il n'y a que des individus » disait Margaret Thatcher ouvrant ainsi le cycle du néo-libéralisme.

La santé du corps social impose que toutes les mesures attentatoires aux droits et libertés garantis par la constitution soient abolies à la fin de l'état d'urgence. Et peut-être aussi, comme après chaque grand choc existentiel, de re-constituer le corps social sur la base d'un principe oublié et pourtant inscrit à l'article 1<sup>er</sup> de la Déclaration de 1789: celui de l'utilité commune - et non comme aujourd'hui des intérêts privés ou des héritages - pour fonder les distinctions sociales.

Dominique Rousseau, professeur de droit public émérite Université Paris1 Panthéon Sorbonne

Véronique Champeil-Desplats, professeure de droit public Université Paris-Nanterre

Dominique Meda, professeure de sociologie Université Paris Dauphine, Directrice de l'Irisso

Fulco Lanchester, professeur de droit constitutionnel Université Sapienza di Roma

Marc Verdussen, professeur de droit public, Université de Louvain,

Laureline Fontaine, professeure de droit public, Université Sorbonne Nouvelle Paris 3

Daniel Ludet, Magistrat honoraire

Serge Slama, professeur de droit public, Université Grenoble-Alpes

Diane Roman, professeure de droit public Université Paris 1 Panthéon Sorbonne

Simone Gaboriau, magistrat honoraire,

Monique Chemille-Gendreau, professeure émérite de droit public, Université Paris/Diderot

Marc Carrillo, professeur de droit public, Université Pompeu Fabra Barcelone

Eleonora Bottini, professeure de droit public, Université de Caen-Normandie

Claire Chatelain, chargée de recherches, CNRS, Centre R. Mousnier/Sorbonne Université

## L'emergenza delle libertà

**I**l passaggio dallo stato ordinario delle cose allo stato di emergenza si è compiuto « a fianco del diritto ». Ne è la miglior prova il voto, il 23 marzo 2020, della legge di urgenza sanitaria per convalidare retroattivamente le decisioni prese dopo il 12 marzo e per conferire una base legale a quelle future. Senza dubbio, il Presidente e il Primo Ministro si erano basati sui pareri di un comitato di esperti. Ma questo comitato non aveva alcuna base legale mentre esistevano alcuni comitati scientifici legalmente costituiti: Sanità pubblica Francia, l'Alta Autorità della Salute, l'Alto consiglio della sanità pubblica..

Inoltre, questa legge solleva tre questioni costituzionali. La prima è quella della durata dell'emarginazione del Parlamento; la seconda è l'estensione delle competenze trasferite all'Esecutivo : esercizio delle libertà, istruzione, regime di proprietà, procedura penale, diritto del lavoro, regime elettorale, è tutto il dominio delle legge previsto dall'art. 34 della costituzione che viene « concesso » al Primo Ministro; la terza questione è quella relativa all'importanza straordinaria accordata al comitato di esperti : nel momento in cui le misure prese e da prendere sono tali da arrecare pregiudizio alle libertà, sarebbe stato logico prevedere la consultazione preventiva del Consiglio costituzionale (come prevede il sia pur tanto criticato art. 16 !) o della Commissione nazionale consultiva dei Diritti dell'Uomo, istituzione creata nel 1947, presso il Primo Ministro, su iniziativa di René Cassin.

Lo stato di urgenza non può essere uno stato privo di diritto perché si eserciterebbe solo la violenza pura del sovrano. Proteggere il corpo sociale non è solamente una questione sanitaria. È anche una questione giuridica perché ciò che fonda un corpo sociale è l'adesione degli individui ad uno stesso patrimonio di diritti e libertà. Nel 2015, dopo Charlie, i cittadini fecero corpo unendosi sulla libertà di espressione. Nel 2020, ogni sera alle 20, essi fanno corpo riconoscendo ed esprimendo attraverso i loro applausi il principio di fraternità. Dimenticare questi diritti o pregiudicarli, significa dissolvere il corpo sociale in una semplice giustapposizione di individui : « non c'è nessuna società, ci sono solo persone », disse Margaret Thatcher aprendo così il ciclo neoliberale.

La salute del corpo sociale impone che tutte le misure lesive dei diritti e delle libertà garantite dalla costituzione siano abolite alla fine dello stato di urgenza. E forse anche, come dopo ogni grande choc esistenziale, (essa impone) di ricostituire il corpo sociale sulla base di un principio dimenticato e tuttavia sancito dall'articolo 1 della Dichiarazione del 1789: quello dell'utilità comune - e non come oggi degli interessi privati o dei patrimoni – sui cui basare le distinzioni sociali.

Dominique Rousseau, professeur de droit public émérite Université Paris1 Panthéon Sorbonne

Véronique Champeil-Desplats, professeure de droit public Université Paris-Nanterre

Dominique Meda, professeure de sociologie Université Paris Dauphine, Directrice de l'Irisso

Fulco Lanchester, professore di diritto costituzionale italiano e comparato nell'Università «La Sapienza di Roma»

Marc Verdussen, professeur de droit public, Université de Louvain,

Laureline Fontaine, professeure de droit public, Université Sorbonne Nouvelle Paris 3

Daniel Ludet, Magistrat honoraire

Serge Slama, professeur de droit public, Université Grenoble-Alpes

Diane Roman, professeure de droit public Université Paris 1 Panthéon Sorbonne

Simone Gaboriau, magistrat honoraire,

Monique Chemille-Gendreau, professeure émérite de droit public, Université Paris/Diderot

Marc Carrillo, professeur de droit public, Université Pompeu Fabra Barcelone

Eleonora Bottini, professeure de droit public, Université de Caen-Normandie

Claire Chatelain, chargée de recherches, CNRS, Centre R. Mousnier/Sorbonne Université

(Traduzione di Paola Piciacchia)