



14 GENNAIO 2019

Sovranità e sicurezza.  
Un connubio ancora vincente?

di Emma A. Imparato

Professore associato di Istituzioni di diritto pubblico  
Università degli Studi di Napoli "L'Orientale"

# Sovranità e sicurezza. Un connubio ancora vincente?

**di Emma A. Imparato**

Professore associato di Istituzioni di diritto pubblico  
Università degli Studi di Napoli “L’Orientale”

**Sommario:** 1. Sulla nozione di sovranità. 1.1 Alcune elaborazioni teoretiche. 2. La concezione della sicurezza nel tempo. 3. L’UE e la sicurezza. 4. Brevi note finali. Il caso francese.

## 1. Sulla nozione di sovranità

Termine controverso, come testimonia la ‘Babele’<sup>1</sup> di definizioni presente a riguardo, la sovranità si rivela un concetto non facile da tradurre in termini giuridici. Il ricorso a tale espressione induce invero molto spesso in ‘confusione’ richiamandosi a un *quid* di assoluto<sup>2</sup>, a una forza individuale, esercitata in modo isolato.

La “sovranità” invocando l’onnipotenza di un soggetto che, quale “sovrano”, agirebbe senza “condizioni”, fuori da qualsiasi condizionamento, rivela insomma una mistificazione. A livello giuridico l’illimitatezza si mostra infatti un attributo impossibile da realizzare, in passato – dimostrandosi il potere del sovrano anche nelle monarchie assolute a lungo giuridicamente limitato da diverse leggi fondamentali (sia pure a tutela solo di alcuni ceti sociali) - come oggi: innanzitutto sul piano del diritto ‘internazionale’, a cui i soggetti cosiddetti sovrani devono in qualche modo ‘obbedire’, e ancor più nel diritto costituzionale giacché in quanto tale, la sovranità non dovrebbe ‘derivare’ da altra fonte e trovare in essa la sua validità, in maniera non diversa peraltro da quanto si afferma a proposito della norma fondamentale. Quest’ultimo concetto, a differenza della sovranità, non si rivela però così priva di condizioni, costituendo essa stessa la ‘condizione’ ipotetica della validità della prima Costituzione<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> In questi termini, decisamente efficaci, si esprime A. MORRONE, *Sovranità*, in *AIC* 2017, p. 2. Si veda ivi, anche la dotta ricostruzione del concetto di sovranità alla luce dei teorici Bodin, Hobbes, Locke, Kelsen e Schmitt.

<sup>2</sup> Mette in discussione la “assolutezza” della sovranità, anche nel passato, in quanto potere “umano”, A. SPADARO, *Dalla “sovranità” monistica all’“equilibrio” pluralistico di legittimazione del potere nello Stato costituzionale contemporaneo* in *Rivista AIC*, 3/2017, 1 ss. V. ivi anche gli altri interventi al XXXI *Convegno annuale dell’Associazione italiana dei costituzionalisti*, presso l’Università degli studi di Trento (11-12 novembre 2016), sul tema *Di alcune grandi categorie del diritto costituzionale: sovranità rappresentanza territorio*.

<sup>3</sup> In tal senso H. KELSEN, *La dottrina pura del diritto* (trad. it.), a cura di M. G. Losano, Giappichelli, Torino, 1990, p. 226 e ss. laddove sostiene che “solo quando si presuppone questa norma fondamentale riferendola a una certa costituzione, cioè solo quando si presuppone di doversi comportare conformemente a questa ben determinata costituzione, si può interpretare il senso soggettivo dell’atto costituente e degli atti statuiti in conformità alla

Per evitare il *regressus ad infinitum* ed ammettere la sovranità come fatto giuridico, similmente all'ipotesi della norma fondamentale, si potrebbe allora fare ricorso a quella stessa idea che Kelsen chiama "presupposta"<sup>4</sup>, ultima e suprema. Se non si vuole ammettere la tesi schmittiana che considera la sovranità espressione di un'autorità che in via di 'fatto' decide sullo stato di eccezione attribuendogli valore giuridico<sup>5</sup>, si potrebbe cioè ammettere che essa trova fondamento in una ipotesi giuridica che, quale "finzione", riconosca un fondamento di validità al 'sovrano' (che si presuppone non derivi da altro) autorizzato alla produzione normativa. Potendo esistere un solo sovrano, questa costruzione finirebbe tuttavia col porre in dubbio la "sovranità" della norma fondamentale che, come tale, invero dovrebbe essere norma "inderivata". Al più, in alternativa, si potrebbe ipotizzare che i due termini coincidono, utilizzandosi sovranità come sinonimo di norma fondamentale. In tale ultimo caso il sovrano tuttavia non agirebbe senza condizioni costituendo, al pari della norma fondamentale, la condizione di validità della stessa costituzione.

Dal punto di vista teorico apparirebbe allora un concetto inutile: giacché "sovrana è solo la norma" ed il comando di quest'uomo (sovrano) è "solo il riempimento di una norma in bianco (...) che è infatti autorità solo in forza della norma" il sovrano "è quest'uomo che comanda, solo nella misura in cui si presuppone la norma come suprema"<sup>6</sup>.

Al di là delle critiche che pure possono essere mosse a questa corrispondenza del potere (sovrano) con norma laddove è quest'ultima - a differenza delle teorie tradizionali che partono dal potere per giustificarla - a venire prima del potere, pur trovando nella "effettività" dell'ordinamento la sua ultima validità e quindi nel "potere dei poteri"<sup>7</sup>, già queste brevi battute iniziali mostrano le notevoli difficoltà definitorie del concetto della sovranità. Ciò spiega la ragione per cui talora si preferisce ricorrere, in alternativa, al termine di "competenza", come attribuzioni conferite dalla Costituzione<sup>8</sup> o attribuirgli il significato di supremo

---

costituzione come loro senso oggettivo, cioè come norme giuridiche oggettivamente valide, ed i rapporti basati su queste norme possono essere definiti rapporti giuridici".

<sup>4</sup> H. KELSEN, op. cit. p. 218.

<sup>5</sup> Si veda, in particolare, C. SCHMITT, *La dittatura*, Roma-Bari, Laterza, 1975. In questo testo, l'A. considera lo stato di eccezione come forma di dittatura, distinguibile in quella di tipo commissaria che "sospende in concreto la costituzione per difenderne l'esistenza" e in dittatura sovrana volta a creare una situazione che renda possibile l'imposizione di una nuova costituzione. Nel libro invece sulla *Teologia politica: quattro capitoli sulla dottrina della sovranità*, in G. Miglio-P. Schiera (a cura di), *Le categorie del 'politico*, Il Mulino, Bologna 1972, (ed. or. 1922, trad. it. dell'edizione del 1934), pp. 27-86, lo stesso autore per legittimare lo stato d'eccezione come forma del diritto, lo pone in stretta connessione con il concetto limite della "sovranità" talché il sovrano è inteso come "colui che decide sullo stato di eccezione".

<sup>6</sup> H. KELSEN, *Il problema della sovranità e la teoria del diritto internazionale. Contributo per una dottrina pura del diritto*, trad. it. a cura di A. Carrino, Giuffrè, Milano, 1989, p. 14-15

<sup>7</sup> Cfr. N. BOBBIO, *Diritto e potere. Saggi su Kelsen*, ESI, Napoli, 1992, p. 114 e ss.

<sup>8</sup> Vedi in tal senso, in maniera chiara la Costituzione federale della Confederazione svizzera che all'art. 3 sancisce: "I Cantoni sono sovrani, fin dove la loro sovranità non è limitata dalla Costituzione federale (...)". La sovranità

potere politico di comando imputabile, secondo l'ordine costituzionale che deve avere come oggetto il "potere", a un soggetto storico (sia esso lo Stato, il popolo o la Nazione), corrispondente, sul piano pregiudiziale, al potere costituente<sup>9</sup>.

La stessa Corte costituzionale, del resto, argomentando a proposito dell'art. 11 Cost., interpreta, sin dalle prime pronunce, la formula "limitazioni di sovranità" riconoscendo al termine "sovranità" l'accezione di potere o competenze dello stato sovrano: se l'integrazione europea comporta "limitazioni di poteri dello Stato in ordine all'esercizio delle funzioni legislativa, esecutiva e giurisdizionale", questa attribuzione dei poteri in particolare di quello normativo agli organi comunitari e conseguente limitazioni del potere interno "non è stata consentita unilateralmente né senza che l'Italia abbia acquistato poteri nell'ambito della nuova istituzione"<sup>10</sup>.

Tra le ambizioni di questo breve scritto non rientra tuttavia quella di tracciare una teoria generale della sovranità. Né conseguentemente quella di indagare, almeno per ora, se il concetto di sovranità sia in declino<sup>11</sup> e se coincida ancora, a fronte dei processi di globalizzazione e dell'affiorare tuttavia di "isole di legalità"<sup>12</sup>, con l'ente statale<sup>13</sup>. Pur ritenendo che possa certamente variare il soggetto di riferimento e

---

qui è solo quella accordata dalla costituzione quanto all'esercizio delle competenze attribuite dalla stessa costituzione.

<sup>9</sup> V. M. LUCIANI, *L'antisovrano e la crisi delle costituzioni*, in *Riv. dir. cost.*, 1996, in particolare p. 161 laddove invocando la responsabilità politica degli organi di governo nei processi di globalizzazione afferma "un'evidente continuità logica fra il costituzionalismo moderno e il costituzionalismo contemporaneo: se oggetto della costituzione deve essere il potere, nessuna delle sue forme può logicamente sfuggire al contenimento e alla limitazione". L'A. definisce "antisovrano" un qualcosa che si contrappone al "sovrano", come inteso sinora, mostrandosi non già come un soggetto unitario, ma composito, giacché costituito da una pluralità di soggetti, che non dichiara la volontà di un assoluto esercizio discrezionale del proprio potere cercando anzi, al contrario, di presentare le proprie scelte decisionali come inevitabile conseguenza logica di leggi generali oggettive, quali pretenderebbero di essere considerate quelle dell'economia.

<sup>10</sup> Corte cost. 27 dicembre 1973, n. 183.

<sup>11</sup> In particolare, sul suo "risorgere" con la Costituzione di Weimar, grazie anche alle opere degli studiosi del "laboratorio Weimar", che attraverso la formula "la sovranità emana dal popolo", fa perdere all'idea di sovranità quella caratteristica di potere proveniente dall'alto per assumere invece quella connotazione di potere dal basso, si rinvia a T. E. FROSINI, *Costituzione e sovranità nella dottrina della Germania di Weimar*, in *Il politico*, n. 1/1996, p. 95 e ss.

<sup>12</sup> In questi termini, quanto al sorgere di modalità di garanzia universalmente riconosciute rispetto al diritto globale, G. SILVESTRI, *Costituzionalismo e crisi dello Stato-Nazione. Le garanzie possibili nello spazio globalizzato*, in *Costituzionalismo e Globalizzazione*, Annuario AIC 2012, Jovene, Napoli, 2014, p. 152.

<sup>13</sup> In merito, si può rinviare all'interessante analisi di G. DE VERGOTTINI, *La persistente sovranità in Recte sapere*, Studi in onore di Giuseppe Dalla Torre. Tomo II, Giappichelli, Torino, 2014, pp. 1373-1392. Di certo anche l'esistenza di centri di decisioni esterni capaci di porre regole che condizionano aree territoriali oltre i confini dello Stato contribuisce a porre in crisi la concezione tradizionale dello Stato. V., specificamente, a quest'ultimo proposito S. BARTOLE, *Stato (forme di)*, in *Enciclopedia del diritto*, ann., II, 2, Milano, 2008, p. 1132. La letteratura sul principio di sovranità è oltremodo ampia, mostrandosi decisamente impossibile proporre una bibliografia esaustiva sul tema. Sul rapporto tra sovranità e processi di globalizzazione vedi anche i contributi del XXVII Convegno annuale dell'Associazione italiana dei costituzionalisti, presso l'Università degli studi di Salerno (22-24 novembre 2012), pubblicati in *Costituzionalismo e globalizzazione*, succitato e in particolare ivi, G. AMATO, *Il costituzionalismo oltre i confini dello Stato* che pure non ritiene impossibile arrivare a una "democrazia europea", ma non

quindi la sua struttura organizzativa, peraltro in alcuni territori identificabile con l'apparato religioso<sup>14</sup>, si vuole qui soltanto sollecitare alcune riflessioni non essendo questa la sede per risolvere un problema annoso definitorio.

Senza alcuna pretesa di offrire una definizione giuridica – semmai possibile – si ritiene di poter prendere le mosse da un dato che spiega peraltro il binomio – sovranità e sicurezza – del titolo: un elemento ricorrente nell'idea della cosiddetta sovranità, nel caos definitorio che lo accompagna, è quello per cui in ogni epoca storica il soggetto politico dotato del 'comando' ha come competenza fondamentale quella della 'protezione' che deve essere in grado di garantire al popolo soggetto alla sua potestà d'imperio. Qualunque sia la struttura organizzativa è indubbio che da sempre l'esigenza di sicurezza si mostra una sola cosa con il potere di comando supremo.

Del resto, pur non volendosi assolutamente proporre alcun parallelo, non si può non constatare come la sicurezza fosse il fondamento del "potere imperiale" – il concetto di sovranità trovando elaborazione solo molto dopo<sup>15</sup> – anche nel passato più remoto, lontano dalla creazione dello "Stato", durante l'Impero romano.

Per i romani i due requisiti essenziali di una società in evoluzione erano la sicura base materiale e un'adeguata sicurezza, quest'ultima intesa non tanto come difesa del territorio quanto piuttosto come "protezione" rispetto, ancor più che ad attacchi esterni, a ribellioni interne contro il potere stesso. Quello che colpisce peraltro qui è il "modo" di esercitare il potere imperiale come forza coercitiva trovando questa espressione non tanto nella capacità fisica militare, ovvero nella forza effettiva, quanto invece nella "percezione" che di quella si ha nel fattore psicologico. In un territorio così vasto si è ben consapevoli che la sicurezza non può essere legata a un fenomeno fisico. La difesa attiva e reale richiedendo forze capaci di proteggere ogni bene contro il quale avrebbe potuto rivolgersi l'attacco interno, era impossibile da garantire in un grande impero costituito da estese aree geografiche a differenza della "difesa percepita" basata invece sul deterrente psicologico della potenza aggressiva: a fronte di ribellioni interne, di

---

già in via intergovernativa p. 9; P. CARETTI, *Globalizzazione e diritti fondamentali*, p. 11 ss.; P. COSTANZO, *Il fattore tecnologico e le trasformazioni del costituzionalismo*, 43 ss.; S. NICCOLAI, *La globalizzazione come ampliamento del ruolo della giurisdizione: un falso mito?*, 103 ss.; C. PINELLI, *Il fattore tecnologico e le sue conseguenze*, 131 ss.

<sup>14</sup> Sul tema e il delicato rapporto tra diritto e comunità di fede, v. C. SBAILÒ, *Principi sciaritici e organizzazione dello spazio pubblico nel mondo islamico. Il caso egiziano*, Padova, 2012, in particolare p. 91 ss.

<sup>15</sup> Solo nel duecento la dottrina inizia a fare riferimento alla sovranità. Osserva Passaglia che è a quell'epoca che si è iniziato a "sganciare l'esercizio del potere supremo dalla titolarità della dignità imperiale, proponendo un eloquente parallelo tra il re bassomedievale e l'imperatore romano (Marino da Caramanico, nel proemio alla glossa del *Liber Constitutionum* di Federico II, si riferisce al Re di Sicilia rilevando che «*ad ipsum omnia in regno pertineat, que ad imperatorem Rome quomodolibet pertinerent*»), talvolta impiegando – nel generico significato di «superiore» – anche il termine «sovrano», pur ancora privo della nozione astratta corrispondente («*chaque baron est souverain en sa baronie mais le roi est souverain par-dessus tous*»)). Cfr. P. PASSAGLIA, *Sovranità*, in S. CASSESE (a cura di), *Dizionario di diritto pubblico*, IV, Milano, 2006, p. 5643 ss.

qualunque entità esse fossero state, il capo dell'impero romano impiegava truppe ingenti capaci di produrre una grande forza punitiva, idonea a distruggere beni nemici e infliggere loro danni insostenibili<sup>16</sup>. In questa visione l'esigenza del controllo perciò, pur sentendosi e perseguendosi, non era intesa come una necessità esasperata, ritenendosi che alla "prevenzione" degli eventi potesse concorrere pure la pressione psicologica del "danno promesso".

### 1.1. Alcune elaborazioni teoretiche

Questo rapporto con la sicurezza sembra del resto emergere soprattutto in seguito, allorché la dottrina inizia a fare riferimento al concetto di sovranità.

In questo scritto tuttavia, per ragioni di economia di spazio, si può solo delineare il pensiero dei maggiori teorici della sovranità.

Senza voler apparire eccessivamente sommari, si può senza dubbio ritenere che il ragionamento che si elabora in ogni caso, a partire dal fondatore della dottrina moderna della sovranità (Bodin), finisce per ritrovare nella 'protezione' un elemento fondamentale del potere sovrano.

Se per Bodin, infatti, la sovranità è strettamente connessa all'aspetto strutturale-organizzativo del potere, sia pure da questo distinto, ed è diretta a perseguire un "governo giusto", il contenuto della 'giustizia', collegato con il potere e l'azione politica che il sovrano (giusto) deve garantire nei riguardi del suo suddito, vede di certo contare tra i suoi elementi la 'protezione'. La sovranità quale "vero fondamento, (il) cardine su cui poggia tutta la struttura dello Stato"<sup>17</sup> inteso quest'ultimo, come si diceva, come un "governo giusto" - che si esercita, attraverso il potere sovrano, "su diverse famiglie e su tutto ciò che esse hanno in comune fra loro"<sup>18</sup> - trova al fondo del rapporto politico che si instaura tra il cittadino e il sovrano un mutuo scambio capace di distinguere il *cives* dallo straniero (e dallo schiavo), ovvero: "l'obbedienza e la riconoscenza del suddito libero per il suo principe sovrano, e la protezione, la giustizia e la difesa del principe nei riguardi del suddito"<sup>19</sup>.

Non diversamente sembra emergere dal pensiero di Locke.

Partendo dalla fonte di legittimazione del potere politico – il consenso espresso con contratto – il sovrano, ovvero "chiunque detenga il potere legislativo o supremo di uno Stato", attraverso la sua organizzazione e pure mediante l'adozione di leggi che prevedono la pena di morte<sup>20</sup>, "è tenuto a governare secondo leggi

---

<sup>16</sup> Per un'analisi sistematica della storia e della strategia su cui si è basata la costruzione dell'impero romano, v. E. N. LUTTWAK, *La grande strategia dell'impero romano*, BUR, Milano, 2018.

<sup>17</sup> J. BODIN, *I sei libri dello Stato*, vol. I, Torino, Utet, 1964, p. 177.

<sup>18</sup> J. BODIN, *op. cit.*, p. 159 e ss.

<sup>19</sup> J. BODIN, *op. cit.*, p. 304.

<sup>20</sup> Ovvero attraverso "il diritto di fare leggi che contemplino la pena di morte e di conseguenza tutte le pene minori, in vista di una regolamentazione e conservazione della proprietà, e il diritto di impiegare la forza della comunità

stabilite e fisse, promulgate e rese note al popolo (...); per mezzo di giudici imparziali e retti, che decidano le controversie secondo quelle leggi; e a impiegare la forza della comunità all'interno solo per l'esecuzione di quelle leggi, e all'esterno al fine di prevenire e risarcir le offese esterne, e mettere al sicuro la comunità da incursioni e invasioni. E tutto questo non deve essere diretto ad altro fine che la *pace, la sicurezza* e il pubblico bene del popolo”<sup>21</sup> (corsivo nostro).

Anche Hobbes vede nella costruzione artificiale dello Stato, quale “persona unica, la cui volontà, per i patti di molti uomini, va ritenuta come la volontà di tutti costoro”, il soggetto sovrano “che può usare delle forze e delle facoltà dei singoli per la pace e la difesa comune”<sup>22</sup>.

In ogni tempo, sembra allora che il fine di qualunque soggetto sovrano, come potere governante<sup>23</sup>, a prescindere dalla sua legittimazione - sia essa una norma fondamentale, il potere costituente o il potere fattuale - sia quello di conservare se stesso esercitando non solo il potere di gestione della milizia e delle tasse ma anche, attraverso la giustizia – si pensi anche alla *Curia regis* di Guglielmo il Conquistatore nel caso inglese – il *ius gladii*, ovvero il potere di repressione penale dei fatti gravi che possono sconvolgere la pace del Regno, la *pax deorum* del periodo regio romano. L'apparato organizzativo esecutivo-giudiziario<sup>24</sup> e militare, in attuazione dell'ordinamento, esercita così legittimamente ogni potere punitivo<sup>25</sup> giacché il bene, l'ordine e la sicurezza pubblica appaiono una sola cosa con il potere sovrano. Quest'unicità resta immutata anche quando si ricorre a diverse tecniche e metodi, variabili a seconda della forma di governo - ossia monarchica, aristocratica o democratica – che consentono una più o meno reale partecipazione politica e garantisce l'esercizio più o meno ampio di diritti e libertà, quest'ultimi a loro

---

nell'esecuzione di tali leggi e nella difesa dello Stato (commonwealth) da attacchi esterni: tutto questo ai fini del pubblico bene”. Così J. LOCKE, *Il secondo Trattato sul governo, trad. it., An Essay concerning the true original, extent, and end of civil government* (1688), T. Magri (a cura di), Milano, Rizzoli, 1998, p. 63 e ss.

<sup>21</sup> J. LOCKE, op. cit., p. 131.

<sup>22</sup> Sulla necessità dello Stato, come entità artificiale e necessaria per superare lo stato di natura che vede *l'homo homini lupus* v. T. HOBBS, *De cive. Elementi filosofici del cittadino*, in T. Magri (a cura di), Roma, Editori, Riuniti, 2014, p. 128.

<sup>23</sup> Di “insieme di detentori di *imperia*” parla Weber quanto all'idea di Stato, attribuendo al concetto di '*imperium*' una doppia accezione, quella del potere punitivo e quella del potere disciplinare, su questa distinzione di *imperia* poggiando la struttura statale moderna delle 'competenze'. V., in merito, G. REBUFFA, *Nel crepuscolo della democrazia. Max Weber tra sociologia del diritto e sociologia dello stato*, Il Mulino, Torino, 1991, p. 166 e ss.

<sup>24</sup> Anche quando poi entrano in contrasto, secondo l'opposizione *iurisdiction-gubernaculum*, quest'ultimo da intendere come “il comando politico messo al riparo dalla giurisdizione, e inteso a eroderla quando essa abbia preso campo”. In questi termini, specificamente rispetto alla categoria “stato”, in un'attenta e ampia ricostruzione storica che guarda anche alle due principali famiglie, in tema di rappresentanza, v. S. STAIANO, *La Rappresentanza*, in *Rivista AIC*, n. 3/2017.

<sup>25</sup> L'uso legittimo della forza è uno degli elementi che caratterizza, secondo Max Weber, l'apparato amministrativo avanzando questo “con successo una pretesa di *monopolio* della coercizione fisica *legittima*, in vista dell'attuazione degli ordinamenti”. M. WEBER, *Scienza come vocazione e altri testi di etica e scienza sociale*, FrancoAngeli, Milano, 1996, p. 102 e ss.

volta più o meno numerosi. La dialettica libertà-autorità attiene invero al modo di organizzare i poteri e non già costituiscono l'essenza della sovranità.

I diritti e le libertà non costituiscono di certo la finalità originaria della sovranità, venendo essi piuttosto proclamati al fine di eliminare 'restrizioni' pregresse imposte dal sovrano: inizialmente, nel medioevo, il monarca è dotato di *plenitudo potestatis* ed è poco disposto a concedere spazi di azione da sé<sup>26</sup>, essendo egli signore universale secondo la formula *rex superiorem non recognoscens in regno suo est imperator*. I diritti allora, in qualche modo, si pongono "contro" il sovrano stesso sia pure costituendo poi, una volta pacificamente accettati dall'autorità, una 'autolimitazione' della sovranità medesima<sup>27</sup>. Ciò è del resto anche successivamente allorché la sovranità ha come soggetto storico, quale "forma"<sup>28</sup> del politico pur senza esaurirlo<sup>29</sup>, lo Stato - "il solo titolare della sovranità, pur rappresentando o sostituendo il popolo"<sup>30</sup> - dotato della capacità esclusiva di autodeterminare e quindi di determinare i 'limiti' della propria azione<sup>31</sup>. La limitazione del potere politico diverrà invece uno degli obiettivi della sovranità solo con il costituzionalismo moderno, pur continuando il potere sovrano a perseguire come fine preminente quello di preservare se stesso e quindi poi lo Stato<sup>32</sup>.

## 2. La concezione della sicurezza nel tempo

Il sovrano, quale soggetto che è in grado di tenere in pace il popolo e come tale è accettato dal popolo stesso, è legittimato dunque, come si diceva, a ricorrere alla forza armata per garantire la "protezione", sia essa intesa come sicurezza interna o difesa esterna.

Seppure oggi sembra entrare in crisi, dubitandosi della sua permanenza con "pienezza"<sup>33</sup> di poteri decisionali - politico-economici - imputabile ad una sola autorità su un determinato territorio in rapporto a un gruppo sociale omogeneo costituito dal popolo di una nazione, la sovranità non sembra venuta

---

<sup>26</sup> In merito al legame coi diritti "umani" in considerazione anche della prospettiva europea v. A. RUGGERI, *Sovranità dello Stato e sovranità sovranazionale, attraverso i diritti umani, e le prospettive di un diritto europeo "intercostituzionale"*, in *Dir. pubbl. comp. ed eur.*, 2/2001, p. 544 e ss

<sup>27</sup> G. JELLINEK, *La dottrina generale del diritto dello Stato*, (trad. it. M. Petrozziello, introd. di Vittorio Emanuele Orlando), Giuffrè, Milano, 1949, p. 56 e ss.

<sup>28</sup> In tal senso, laddove ci si chiede se "il potere politico reale sia ancora contenuto nella forma della sovranità popolare", A. MORELLI, *La riscoperta della sovranità nella crisi della globalizzazione*, in *Consulta OnLine*, 1/2018, p. 108.

<sup>29</sup> In questi termini A. MORRONE, *Sovranità*, op. cit., p. 11 e ss.

<sup>30</sup> Cfr. F. MODUGNO, *La dicotomia 'Stato-ordinamento'-'Stato-soggetto' nel pensiero dei tre Maestri*, in L. Carlassare (a cura di), *La sovranità popolare nel pensiero di Esposito, Crisafulli, Paladin*, Atti del Convegno di studi 'Esposito, Crisafulli, Paladin: tre costituzionalisti nella cattedra padovana', 19-21 giugno 2003, Giappichelli, Padova 2004, p. 13 e ss.

<sup>31</sup> Così G. JELLINEK, *ibidem*.

<sup>32</sup> Insieme all'obiettivo del miglioramento della società. Così M. LUCIANI, *L'antisovrano e la crisi delle costituzioni*, op. cit., p. 136.

<sup>33</sup> Cfr. G. SILVESTRI, *Lo Stato senza principe. La sovranità dei valori nelle democrazie pluraliste*, Giappichelli, Torino 2005, p. 3 e ss.

meno nella sua stretta connessione con la sicurezza e con il conseguente monopolio legale dell'uso della forza. Quest'ultimo resta un attributo che contraddistingue lo Stato rispetto a qualsiasi altro soggetto autoritativo sia anche internazionale<sup>34</sup>.

La concezione della sicurezza si è tuttavia modificata nel tempo insieme all'idea del controllo.

L'implementazione del mito evoluzionista, stante la visione euro-americanocentrica basata sulla concezione del diritto che guarda alla contingenza del modello di sviluppo delle società come a un modello assoluto che va in un senso esclusivamente lineare<sup>35</sup>, ha spinto a un certo punto, già verso l'inizio dei primi anni novanta del secolo scorso, l'idea di protezione/sicurezza oltre quella collegata alla tutela dei confini territoriali, peraltro con l'unione europea liberati. Superando la paura di un evento mondiale catastrofico, si intende promuovere una sicurezza connessa alla dignità umana e, con questa, lo sviluppo 'lineare' della società.

In questo senso si pone, a livello internazionale, uno dei primi rapporti sullo sviluppo umano delle Nazioni Unite risalente al 1990<sup>36</sup>: se l'esigenza di garantire l'autonomia degli individui richiede interventi volti ad assicurare "l'opportunità per soddisfare i bisogni più essenziali guadagnandosi da vivere", i conflitti e le problematiche connesse all'ordine pubblico e alla sicurezza non possono non trarre miglioramento da tale approccio interventista. Molto tempo prima della fatidica data legata agli attentati terroristici negli USA, si perviene in tal modo a una concezione nuova della sicurezza, in rottura con quella del passato, non fondandosi più sull'idea di una necessaria protezione con le armi dello Stato e del suo territorio, ma sul miglioramento dell'esistenza umana e della sua condizione.

L'idea di sicurezza non si coniuga qui tanto con il controllo ma con lo sviluppo. Tale concezione subisce poi un'ulteriore deviazione dal suo significato originario, come si anticipava, dopo gli eventi terroristici del settembre 2001<sup>37</sup>. Da quegli anni in poi cambia anche, a livello globale, il paradigma della sicurezza/difesa.

Non più tradizionale sicurezza statale o nazionale, protezione da aggressioni 'reali' esterne ma sicurezza delle persone da minacce<sup>38</sup>, secondo una concezione di protezione che vuole anticipare l'evento reale,

---

<sup>34</sup> V. in tal senso anche L. VENTURA, *Sovranità: da J Bodin alla crisi dello Stato sociale*, Giappichelli, Torino, 2014, p. 1 e ss.

<sup>35</sup> In questi termini, in un saggio volto ad indagare in particolare la concezione del diritto in occidente, secondo un approccio dell'antropologia del diritto, A. SOMMA, *Giochi senza frontiere. Diritto comparato e tradizione giuridica*, in *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, 2004, XXXVII, p. 188 e ss.

<sup>36</sup> V. Human Development Report, United Nations Development Programme, 1990, p. 10 e ss. reperibile online, all'indirizzo: <http://www.hdr.undp.org/en/reports/global/hdr1990>

<sup>37</sup> Si fa riferimento in particolare all'attentato dell'11 Settembre 2001 al *World Trade Center* di *New York* e al Pentagono di *Washington*.

<sup>38</sup> V., in proposito, la normativa emergenziale che trova espressione in provvedimenti legislativi ordinari del Congresso degli Stati Uniti quali l'*Usa Patriot Act* (acronimo di *Uniting and Strengthening America by Providing Appropriate Tools Required to intercept and Obstruct Terrorism Act*) dell'ottobre 2001 e l'*Homeland Security Act* del luglio 2002 nonché

incerto nel se e nel quando, normalizzando l'emergenza<sup>39</sup>. La sicurezza, da attuare in via preventiva, deve tuttavia essere garantita con il metodo della difesa attiva<sup>40</sup>. Da qui al passo successivo a tutti noto che ha portato a una modifica fattuale della Carta delle nazioni Unite del 1945 attraverso l'estensione dell'interpretazione del concetto della "legittima difesa", previsto in particolare all'art. 51 come adottato in ricezione di un caposaldo di valore consuetudinario, pure qualificato ivi come "diritto naturale": se per definizione è tale un atto con il quale si respinge un attacco armato che deve essere attuale, "engaged" per usare il termine inglese della Corte internazionale di giustizia nel Nicaragua case del 1986<sup>41</sup>, proprio questa attualità oggi è venuta meno. Pur costituendo una determinazione specifica, per la verità ancor prima degli attacchi terroristici dell'11 settembre 2001, già agli inizi del 1990, l'attacco può essere anche solo 'potenziale'.

### 3. L'UE e la sicurezza

In quest'ottica, a seguito delle modifiche dell'atto istitutivo, intervenute in particolare col trattato di Lisbona che vuole, specificamente all'art. 4, lo "spazio di libertà, sicurezza e giustizia" attribuito - quale

---

diversi *executive orders* presidenziali emanati in conformità all'attribuzione costituzionale di Comandante in capo delle forze armate (come quello del 13 novembre 2001, *Detention, Treatment, and Trial of Certain Non-Citizens in the War Against Terrorism*) volte a far venire meno il complesso sistema ordinario di garanzie processuali nei confronti di "who is not a United States citizen", rispetto al quale "there is reason to believe" che si tratti di persona comunque "engaged in, aided or abetted, or conspired to commit, acts of International terrorism, or acts in preparation therefor". In proposito, in dottrina, v., tra gli altri, C. BASSU, *La legislazione antiterrorismo e la limitazione della libertà personale in Canada e negli Stati Uniti*, reperibile online <http://www.associazionedeicostituzionalisti.it> nonché T. E. FROSINI, *Lo stato di diritto si è fermato a Guantanamo*, in *Dir. Pubbl. comp. ed europeo*, 2005, p. 1645 e ss. Peraltro, rispetto a una fase iniziale di scarsa reazione della giurisprudenza all'abuso del potere esecutivo previsto nel *Patriot Act*, a partire dal 2004, in particolare con la sentenza del 22 gennaio (*Humanitarian Law Projects vs. John Ashcroft and others* 532 U.S 904 (2004)), diverse pronunce sono intervenute rilevando una parziale incostituzionalità e disapplicando le relative norme incostituzionali. Per un commento sulla giurisprudenza, si rinvia a A. BENAZZO, *Il caso Hamdan: un'altra lezione della Corte Suprema statunitense sul principio dei checks and balances*, in *Dir. Pubbl. comp. ed europeo*, 2006, p. 1566 e ss.; G. BUONOMO, *Il diritto straniero e la Corte suprema statunitense*, in *Quad. cost.*, 2006, p. 281 ss.; L. FABIANO, *Garante dei diritti e giudice dei poteri: il doppio volto della Corte Suprema nelle sentenze "Guantanamo"*, in *Dir. Pubbl. comp. ed europeo*, 2005, p. 104 e ss.; V. TAMBURRINI, *Un giudice federale dichiara incostituzionale una parte del Patriot Act*, in *Dir. Pubbl. comp. ed europeo*, 2004, p. 835 e ss.

<sup>39</sup> Vedi, in particolare, G. DE VERGOTTINI, *La difficile convivenza tra libertà e sicurezza. La risposta delle democrazie al terrorismo*, in *Rassegna parlamentare*, 2004, p. 439 e ss.

<sup>40</sup> Andando così ad incidere "sul lavoro del legislatore dell'emergenza, che si interrogherà sulle probabilità di accadimento del fatto terroristico in base a una valutazione prognostica ex ante, che rappresenta in anticipo la chance di accadimento del fatto temuto ed è quindi diretta a evitare o ridurre la paura dei cittadini". Così, G. DE MINICO, *La risposta europea al terrorismo del tempo ordinario: il lawmaker e il giudice*, in *Osservatorio sulle fonti*, n. 2/2017, disponibile in: <http://www.osservatoriosullefonti.it>

<sup>41</sup> International Court of Justice, 27 June 1986, nella pronuncia relativa a *military and paramilitary activities in and against Nicaragua*, (*Nicaragua v. United States of America*). Per un commento si rinvia, in particolare, a P. P. RIJKEMA, *Customary International Law in the Nicaragua Case in Netherlands Yearbook of International Law*, 20, pp. 91-116.

fine fondamentale dell'UE - alla competenza concorrente UE, sono diversi gli atti che si vanno adottando a livello europeo ai fini del perseguimento di un'unica sicurezza.

Sia anche senza volersi sottrarre, ai sensi dell'art 72 del Trattato medesimo, il mantenimento della sicurezza interna "all'esercizio delle responsabilità incombenti agli Stati membri", lo stesso Trattato prevede, su questa linea, la possibilità per taluni Stati membri di rafforzare la reciproca collaborazione in materia di difesa istituendo una cooperazione strutturata permanente (Permanent Structured Cooperation-PESCO). Oltre alla Risoluzione del 2016 sulla politica di sicurezza e di difesa comune (PSDC)<sup>42</sup> e al "piano di attuazione in materia di sicurezza e difesa" del dicembre 2016 che delinea la via da seguire per lo sviluppo della politica della sicurezza UE, il Consiglio europeo ha così adottato, nel dicembre 2017, una decisione che istituisce la struttura c.d. PESCO a cui partecipano tutti gli Stati membri dell'UE ad eccezione di tre, ovvero Danimarca, Malta e Regno Unito<sup>43</sup>. Con le conclusioni del giugno 2017<sup>44</sup>, lo stesso Consiglio poi, oltre ad accogliere con favore la comunicazione della Commissione relativa a un Fondo europeo per la difesa, rivolge un'esortazione in particolare al legislatore UE. L'auspicio è che siano adottate in futuro norme che consentano ai sistemi di "rimuovere automaticamente contenuti volte ad incitare atti terroristici" e di controllare da parte delle autorità pubbliche le comunicazioni criptate "salvaguardando al contempo i benefici che tali sistemi comportano per la protezione della *privacy*, dei dati e delle comunicazioni".

Peraltro, poco prima, sempre nel 2017, l'UE aveva adottato una direttiva sulla sicurezza, dedicata specificamente alla lotta contro il terrorismo<sup>45</sup>, volta a individuare vari tipi di reati di terrorismo, le circostanze attenuanti nonché le sanzioni applicabili alle persone fisiche e alle persone giuridiche. La giurisdizione ed esercizio dell'azione penale sono rimessi ancora allo stato o agli stati ove il fatto accade. La sovranità degli stati nella sua finalità fondamentale, il potere punitivo, sembra salvaguardato, almeno per ora: a legger bene qui, infatti, si stabilisce che per l'ipotesi di reato rientrante nella giurisdizione di più Stati, è possibile avvalersi di un organismo europeo avente personalità giuridica, l'*Eurojust*, allo scopo di migliorare la cooperazione tra le rispettive autorità giudiziarie e il coordinamento delle loro azioni<sup>46</sup>.

---

<sup>42</sup> Risoluzione del Parlamento europeo del 22 novembre 2016 sull'Unione europea della difesa (2016/2052(INI)).

<sup>43</sup> *Decision of Council of European Union*, 8 december 2017, n. 14866/17 che stabilisce *Permanent Structured Cooperation(PESCO) and determining the list of Participating Member States*

<sup>44</sup> Conclusioni del Consiglio europeo, 23 giugno 2017, EUCO 8/17, in part. punto 2, p. 2

<sup>45</sup> Direttiva n. 2017/541/UE del Parlamento europeo e del Consiglio dell'Unione europea del 15 marzo 2017, sulla lotta contro il terrorismo e che sostituisce la decisione quadro 2002/475/GAI del Consiglio e che modifica la decisione 2005/671/GAI del Consiglio.

<sup>46</sup> Secondo l'art. 19, comma 3 "Se un reato rientra nella giurisdizione di più Stati membri, ciascuno dei quali è legittimato a esercitare l'azione penale in relazione ai medesimi fatti, gli Stati membri in questione collaborano per stabilire quale di essi perseguirà gli autori del reato al fine di accentrare, se possibile, l'azione penale in un unico Stato membro. A tale scopo gli Stati membri possono avvalersi di Eurojust per agevolare la cooperazione tra le rispettive autorità giudiziarie e il coordinamento delle loro azioni".

L'atto istitutivo dell'Eurojust<sup>47</sup> sembra voler rafforzare la valenza giudiziaria, trattandosi di un organo composto di un membro nazionale, per ciascuno Stato membro, avente titolo di magistrato del pubblico ministero, giudice o funzionario di polizia con pari prerogative (art. 2), dotato di funzioni volte a sollecitare, tra l'altro, le autorità competenti degli stati, ad aprire indagini o "avviare azioni penali"<sup>48</sup>.

#### 4. Brevi note finali. Il caso francese

Alla luce di quanto sinora esaminato, viene allora da chiedersi se può essere per questa via che l'Unione europea possa assurgere a quella sovranità pure negata da più parti come anche dalla giurisprudenza, in particolare in una nota sentenza del tribunale costituzionale tedesco<sup>49</sup>.

Questo è stato d'altronde il tentativo intrapreso anche dalla già citata Carta di San Francisco che al fine di consentire una qualche apertura nel senso dell'integrazione "effettiva" tra gli Stati membri, e tra gli Stati e l'Organizzazione, ha previsto una disponibilità diretta di forze armate da parte dell'ONU,

---

<sup>47</sup> V. Decisione del Consiglio europeo 2002/187/JHA, 28 Febbraio 2002, come successivamente modificato.

<sup>48</sup> In virtù dell'art. 3 lett. a) si stabilisce che l'obiettivo di Eurojust è, tra l'altro, quello di "stimulate and improve the coordination, between the competent authorities of the Member States, of investigations and prosecutions in the Member States, taking into account any request emanating from a competent authority of a Member State and any information provided by any body competent by virtue of provisions adopted within the framework of the Treaties".

<sup>49</sup> BVerfG, 2BvE 2/08 del 30/06/2009 reperibile in versione inglese e in versione tedesca su [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it). Qui il Tribunale federale tedesco era chiamato a pronunciarsi su sei ricorsi che lamentavano l'illegittimità costituzionale dei tre atti approvati l'8 ottobre 2008 dal Parlamento tedesco in occasione della ratifica del Trattato di Lisbona, ovvero: la legge ordinaria contenente l'atto di ratifica propriamente detto; la legge costituzionale contenente alcune modifiche della Legge Fondamentale propedeutiche alla ratifica; la legge che, a fronte delle previsioni contenute nel nuovo Trattato, definisce le modalità di partecipazione del *Bundestag* e del *Bundesrat* al processo decisionale dell'Unione europea. In particolare, secondo il tribunale costituzionale tedesco, è il deficit democratico ad ostacolare il processo di integrazione e quindi l'assenza di un popolo europeo che legittimi dal punto di vista democratico uno stato europeo, ad oggi mera associazione di Stati sovrani (*staatenverbund*). Si legga specificamente il punto 280: "Even in the new wording of Article 14.2 Lisbon TEU, and contrary to the claim that Article 10.1 Lisbon TEU seems to make according to its wording, the European Parliament is not a representative body of a sovereign European people. This is reflected in the fact that it is designed as a representation of peoples in the respective national contingents of Members, not as a representation of Union citizens in unity without differentiation, according to the principle of electoral equality". Numerosi sono i commenti elaborati in proposito dalla dottrina. Tra i primi si veda, C. BASTASIN, *Europa è in Baviera la tua ultima fermata* in *Sole 24 Ore* del 21/7/2009; L. CASSETTI, *Il "Si, ma" del Tribunale federale tedesco sulla ratifica del Trattato di Lisbona tra passato e futuro dell'integrazione europea* in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it); M. CHITI, *Am Deutschen Volke. Prime note sulla sentenza del BundesVerfassungsgericht del 30 giugno 2009 sul Trattato di Lisbona e la sua attuazione in Germania* in [www.astrid-online.it](http://www.astrid-online.it); R. DICKMANN, *Integrazione europea e democrazia parlamentare secondo il Tribunale costituzionale federale tedesco* in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it); G. GUARINO, *Relazione al seminario organizzato da Astrid su "La sentenza del Bundesverfassungsgericht del 30 giugno 2009 sulla costituzionalità del Trattato di Lisbona e i suoi effetti sulla costruzione dell'Unione europea"* in [www.astrid-online.it](http://www.astrid-online.it); nell'ambito dello stesso seminario, v. pure, M. LUCIANI, *Il Bundesverfassungsgericht e le prospettive dell'integrazione europea*; C. PINELLI, *Il deficit democratico europeo e le risposte del Trattato di Lisbona*, in *Rass. parl.*, 2008, p. 928; G. L. TOSATO, *L'integrazione europea è arrivata al capolinea? A proposito del recente "Lissabon Urteil"* in [www.astrid-online](http://www.astrid-online) nonché F. VECCHIO, *Competenza e gerarchia nella sentenza Lisbona del Tribunale federale tedesco: verso un diritto costituzionale asimmetrico* in *Quaderni europei*, 2010, 14, p. 60 e ss.

attraverso il Consiglio di Sicurezza, allo scopo di porre in essere, quando necessario, le operazioni coercitive di mantenimento della pace, ai sensi dell'art. 42 della Carta. Proprio l'affermazione della sovranità-indipendenza dello Stato-nazione ha tuttavia costituito qui un ostacolo.

Per altro verso, anche il caso francese, quale banco di prova della tenuta della sovranità nella sua tecnica politica-organizzativa come elaborata a seguito del costituzionalismo moderno, sta dimostrando come pure sia possibile fare leva su tale elemento per riaffermare la 'sovranità' cui far conseguire una trasformazione dell'apparato governativo.

A fronte del fine di protezione o meglio della sicurezza pubblica, il sovrano in Francia, in occasione di eventi 'inizialmente' straordinari, avendo il controllo della macchina statale, è andato assumendo anche il potere, per dirla con Schmitt, di stabilire quando si verificava uno stato di eccezione - prorogato secondo la *loi sull'état d'urgence*<sup>50</sup> per legge diverse volte<sup>51</sup> - e i mezzi appropriati per affrontarlo. Per questa via, attraverso i mezzi eccezionali indispensabili al potere statale, previsti dalla normativa di urgenza - mezzi poi divenuti ordinari grazie alla legge sulla lotta contro il terrorismo a tutela della sicurezza interna adottata nel 2017<sup>52</sup> - il sistema sta vedendo una trasformazione importante sia pure soltanto, quantomeno sinora, rispetto all'ambito della prevenzione del terrorismo.

L'ordinamento presente sembra invero ritornare all'origine dello Stato moderno di tipo 'dittatoriale', giacché, al pari di questo tipo di Stato, sta assumendo un ruolo sempre più primario il corpo di funzionari burocrati e militari, costituenti il potere esecutivo, espressione diretta del sovrano che attraverso di esso agisce prontamente e direttamente nel corso degli eventi anche solo potenziali. In tal modo si va cambiando anche il quadro preesistente delle garanzie giurisdizionali, in forte contraddizione con i principi costituzionali delle libertà garantite<sup>53</sup>. Ciò malgrado i "contro-limiti" posti da una 'costola'

---

<sup>50</sup> Legge n° 55-385 del 3 aprile 1955 come modificata successivamente.

<sup>51</sup> Secondo l'art. 2, comma 3 « La prorogation de l'état d'urgence au-delà de douze jours ne peut être autorisée que par la loi ». La Francia ha peraltro prorogato per ben cinque volte, in due anni, lo stato d'emergenza (terroristica) dichiarato per la prima volta nel novembre 2015.

<sup>52</sup> Legge n° 2017-1510 du 30 octobre 2017 renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme, reperibile online all'indirizzo <https://www.legifrance.gouv.fr>

<sup>53</sup> Così, in questi termini, v. per primo, anche, J.C. JOBART, *L'état d'urgence déclaré et renforcé en France*, in *AJDA*, n. 41/2015, p. 2321 e ss. Di totale squilibrio parla D. ROUSSEAU, *L'état d'urgence, un état vide de droit(s)*, in *Revue Projet* 2/2006, p. 19-26. Più in generale sullo stato d'emergenza, v. O. PFERSMANN, *Sur l'état d'urgence et la déchéance de nationalité*, in *Revue cités*, 66, 2016.

dell'articolazione del potere sovrano, ovvero dal *Conseil constitutionnel* soprattutto al fine della tutela dei diritti e libertà<sup>54</sup>, spesso erosi in nome della 'sicurezza'<sup>55</sup>.

Insomma, oggi in Francia, attraverso l'emergenza, come si anticipava, per legge modificata nella sua natura giacché 'normalizzata'<sup>56</sup> quale "stato d'urgenza permanente" nel caso del terrorismo e non più eccezionale, se da una parte va acquistando sempre maggiore potere l'esecutivo, prescindendo dalla consultazione e approvazione dei sudditi come espressa attraverso il potere rappresentativo della volontà popolare, dall'altra si va restringendo il campo d'azione dei diritti e libertà.

Peraltro, non solo a livello statale ma anche sul piano internazionale<sup>57</sup> è sempre la necessità di sicurezza connessa alla 'sovranità' statale che sta portando ad alcune modifiche importanti, vedendo, in particolare, un cambiamento di rotta quanto all'esercizio della c.d. sovranità esterna. La conseguenza è qui anche la modifica "unilaterale" di accordi internazionali che sta mettendo in grave difficoltà lo stesso diritto internazionale almeno quanto alla tenuta del sistema commerciale multilaterale volta alla liberalizzazione degli scambi commerciali di beni e servizi. Il riferimento, in particolare, in questo caso è alla presidenza Trump e agli Stati Uniti d'America. In questo ordinamento l'esigenza di sicurezza è utilizzata dallo Stato per riprendere il controllo non tanto del territorio interno quanto piuttosto della politica esterna al fine di riaffermare quella 'pienezza' della indipendenza tipica, stante il piano di parità con gli altri stati, soprattutto della dimensione esterna<sup>58</sup>.

<sup>54</sup> Vedi, in particolare, le pronunce del Conseil constitutionnel, per le modifiche apportate alla *loi d'état d'urgence*, nn. 2016-536 QPC del 19 febbraio 2016; 567/568 QPC del 23 settembre; 2016-600 QPC del 2 dicembre 2016; 2017-624 QPC del 16 marzo 2017 nonché 2017-635 QPC del 9 giugno 2017, tutte reperibili online: <http://www.conseil-constitutionnel.fr>. Vedi in particolare Conseil Cost. n. 2016-535 QPC, cit., laddove al punto 14 la Corte lamenta che « le législateur n'a pas prévu de garanties légales propres à assurer une conciliation équilibrée entre l'objectif de valeur constitutionnelle de sauvegarde de l'ordre public et le droit au respect de la vie privée ». Per un commento sintetico in proposito v. S. DEYGAS, *Police des réunions et lieux publics : conformité constitutionnelle des dispositions relatives à l'état d'urgence*, in *Procédures*, 4/2016, p. 32-33. La Corte costituzionale francese è intervenuta peraltro anche a proposito della legge sulla sicurezza e contro il terrorismo del 2017, dichiarando incostituzionali alcune disposizioni disciplinanti le condizioni per avanzare ricorso innanzi al giudice amministrativo nonché quelle dettate in merito alla perquisizione domiciliare. Si v., in particolare, le decisioni nn 2017-691 QPC del 16 febbraio 2018; 2017-695 QPC del 29 marzo 2018 e infine 2018-713/714 QPC del 13 giugno 2018 reperibili online: <http://www.conseil-constitutionnel.fr>. V. E. MAUPIN, *Censures limitées de la loi Terrorisme*, in *Daloz actualité*, 2018.

<sup>55</sup> Di 'ultra-sicurezza' stante peraltro la 'doppia pena' introdotta per i terroristi di nazionalità straniera laddove oltre alla condanna per il reato penale si prevede la espulsione dello straniero, parlano P. ALONSO e L. BRETTON, *Derrière l'état d'urgence, un virage ultrasécuritaire*, in *Libération*, 28 juillet 2016.

<sup>56</sup> Continuando tuttavia a mantenere la 'indeterminatezza' quanto ai criteri di controllo delle misure amministrative, tipico del regime eccezionale, da parte del giudice. In senso critico, v. J. B. PERRIER, *Le juge judiciaire et l'état d'urgence*, in *Revue française de droit administratif*, 2017, p. 949 e ss. nonché P. BEAUVAIS, *Propos introductifs*, in *Le Code de la sécurité intérieure, artisan d'un nouvel ordre ou semeur de désordre?*, Paris, Dalloz, 2017, p. 19 e ss.

<sup>57</sup> Sull'idea di sovranità collegata al diritto internazionale e, in particolare, quanto al legame tra diritto e spazio, v. N. IRTI, *Norma e luoghi. Problemi di geodiritto*, Laterza, Roma-Bari 2006.

<sup>58</sup> Sul punto e sul successivo declino dello Stato, anche quanto a questa dimensione, laddove una soluzione prospettata è quella del passaggio della sovranità dal popolo ai valori, alla «sovranità dei valori» di tipo costituzionali v. G. SILVESTRI, *La parabola della sovranità. Ascesa, declino e trasfigurazione di un concetto*, in *Riv. dir. cost.*, 1996, p. 3 ss.

Si ricorre, cioè, all'eccezione della sicurezza, allo scopo, non manifestamente dichiarato ma celato dall'esigenza della difesa interna, di riappropriarsi del dominio economico, ovvero della 'sovranità' politico-economica per favorire le risorse interne. Facendo leva sulla protezione di interessi essenziali di sicurezza nazionale di cui all'art. XXI del GATT<sup>59</sup>, costituente una clausola di eccezione che consente l'adozione di misure di salvaguardia interna altrimenti illegittime, si afferma la necessità di una "produzione interna dell'acciaio" da favorire rispetto all'importazione esterna quest'ultima da disincentivare con l'introduzione di dazi più elevati di quelli previsti dagli accordi internazionali. Tutto questo si pone in evidente violazione degli stessi accordi che i dazi non vogliono o comunque li prevedono di un livello minimo affinché sia favorito il processo di liberalizzazione degli scambi commerciali.

Per questa via si va ben riaffermando, in definitiva, quella sovranità di tipo "sostanziale", persa a livello internazionale per volontà degli stessi Stati che pure hanno voluto, in via pattizia, un mondo di economia globale che supera gli stessi confini degli Stati mettendoli fuori gioco al punto che le stesse super potenze diventano sempre meno rilevanti, condizionati dall'egemonia economica che prescinde dai territori. Con la riconquistata autonomia politica economica estera lo Stato può invece ben esercitare all'interno, con ovvie conseguenze, per converso, per le politiche globali, quel potere sovrano decisionale che in altro modo non è libero di manifestare così in ultimo da favorire gli interessi pubblici ed economico-sociali dei propri cittadini, interessi che a livello internazionale difficilmente possono essere tutelati: quando pure raramente previsti, come nel Patto delle Nazioni Unite sui diritti economici, sociali e culturali del 1966, i diritti sociali sono privi di effettività giacché difficili da garantire essendo diritti finanziariamente condizionati dalle politiche degli Stati.

A fronte del quadro delineato sinora e di queste ultime conclusioni, ci sembra allora, per rispondere alla domanda iniziale posta in questo paragrafo, che la 'sicurezza' possa di certo costituire un elemento-chiave per la modifica di modelli organizzativi e non solo relativi alla sovranità statale.

L'intera costruzione europea, sebbene non creata né mai riuscita a trasformarsi secondo una visione monista, mantenendo sempre una configurazione 'dualista', fondata "nelle (e per le) interazioni che si venivano attivando tra i sistemi degli Stati membri e le istituzioni sovranazionali"<sup>60</sup>, ben potrebbe arrivare a trasformarsi in un unico stato europeo.

---

<sup>59</sup> General Agreement on Tariffs and Trade del 1994 come poi trasformato nell'accordo WTO, secondo l'art. XXI, relativo a "security exceptions", "Nothing in this Agreement shall be construed: (a) to require any contracting party to furnish any information the disclosure of which it considers contrary to its essential security interests; or (b) to prevent any contracting party from taking any action which it considers necessary for the protection of its essential security interests".

<sup>60</sup> Così, A. D'ALOIA, *Democrazia e potere economico: la "forma" del primato costituzionale*, in *AIC*, n. 3/2018, p. 1013.



L'esigenza di sicurezza potrebbe costituire l'elemento capace di portare a termine il percorso di integrazione, agendo come 'collante' idoneo a tenere insieme più popoli che finalmente potrebbero 'sentirsi' uniti, in uno solo spazio di sicurezza, quale "unico popolo europeo".

Poco importa però se in nome della sicurezza si sta finendo per attivare un sistema di controlli e di restrizioni sempre più rigido che sembra mettere fortemente a rischio i principi fondamentali dello Stato di diritto, quale il principio di legalità e, soprattutto, la tutela dei diritti.

Il 'progresso' considerato un valore essenziale nella nostra concezione funzionalista della società, perseguendo a ogni costo lo 'sviluppo' lineare come esasperato dal controllo, sta spingendo non solo a rivedere i concetti e le tecniche connesse alla garanzia della tranquillità sociale, ma altresì a imbrigliare lo stesso sviluppo, rendendoci prigionieri di mere paure rispetto a un pericolo meramente potenziale e dunque inesistente, solo 'percepito' come reale.

Di contro, invece, i diritti fondamentali si vanno restringendo 'effettivamente'. Questo è il paradosso dei nostri tempi.