

LA LETTRE D'ITALIE

Droit & vie politique italienne

Sous la direction de Michaël BARDIN, maître de conférences

Sous l'égide du CENTRE DE DROIT ET DE POLITIQUE COMPARÉS JEAN-CLAUDE ESCARRAS (UMR-CNRS 7318 DICE)

ÉDITORIAL

La Cour constitutionnelle occupe une place de choix dans ce nouveau numéro de *La Lettre d'Italie*. Une place similaire à celle qu'elle occupe dans le fonctionnement des institutions italiennes : toujours présente, protectrice des citoyens et régulatrice des rapports entre les institutions...

La contribution de Marco Berardi revient justement sur le rôle de la *Consulta* dans le bon fonctionnement et l'efficacité de la justice, sans jamais pour autant, chercher à prendre la place du législateur. L'auteur s'intéresse au respect du « délai raisonnable » des procédures juridictionnelles, garanti par l'article 6 de la Convention EDH et au rôle de la Cour constitutionnelle face à l'ineffectivité du recours indemnitaire mis en place en 2001 (avec la loi dite Pinto), réformé en 2012 puis en 2016. À ce sujet, et avec patience, les juges constitutionnels ont averti le législateur dès 2014. Ce n'est que devant l'inaction de ce dernier qu'ils se sont estimés « contraints » d'intervenir. L'arrêt n° 88 de 2018, comme le rappelle l'auteur, critique également la réforme de 2016 et « contient des observations à propos desdits remèdes préventifs » qui selon « les juges (...) présentent à leur tour des profils d'ineffectivité. »

La magistrature d'influence de la Cour constitutionnelle est également le sujet de la contribution de Tatiana Disperati. Ainsi, par l'ordonnance n° 207 de 2018, « la Cour constitutionnelle italienne enjoint au Parlement de modifier la législation sur le suicide assisté dans la continuité de la réforme sur la fin de vie ». L'ordonnance concerne une affaire ayant connu un important retentissement en Italie et c'est dans « ce contexte aussi sensible que mouvant » pour reprendre les termes de l'auteur que « la Cour d'assises de Milan (...) saisit la Cour constitutionnelle italienne d'une question de constitutionnalité portant sur l'article 580 du Code pénal ». C'est encore avec tempérance que la « *Consulta* décide (...) de différer la déclaration d'inconstitutionnalité » afin de laisser la possibilité au législateur de faire évoluer la norme concernée.

La Cour constitutionnelle est le principal architecte d'un dialogue permanent entre les institutions. Catherine Tzutzuiano met d'ailleurs en évidence que ce dialogue finit toujours par porter ses fruits, même très tardivement... À titre d'exemple, c'est « plus quarante années après l'adoption de la loi pénitentiaire ayant réformé l'exécution des peines privatives de liberté en 1975 » que « le législateur italien adopte un texte instaurant des modalités d'exécution propres aux mineurs ». L'auteur détaille cette évolution qui « soulage » enfin les juges constitutionnels. En effet, en l'absence de dispositions législatives, ils avaient « été amenés, dès 1992, à adapter les dispositions de la loi pénitentiaire de 1975 aux spécificités des mineurs » après avoir affirmé que « l'absence de différenciation dans le traitement des adultes et des mineurs compromettrait « les exigences d'individualisation et de flexibilité du traitement que le développement de la personnalité du

Sommaire :

- . Régionalisme modulable et acrobaties dangereuses
- . Détournement de la procédure parlementaire et contrôle de la Cour
- . Inconstitutionnalité des politiques xénophobes
- . La loi Pinto et le délai raisonnable des procès
- . *Amici curiae* et contrôle de constitutionnalité
- . Alliance gouvernementale pour la nomination de Luca Antonini
- . Régionalisme différencié et régions à statut spécial
- . Des dispositions spécifiques aux mineurs en matière d'exécution de la peine privative de liberté
- . L'inconstitutionnalité différée de l'interdiction absolue du suicide assisté
- . La loi de finances 2019 : une dissonance italienne
- . Le dossier de santé dématérialisé
- . Billet d'humeur : la politique migratoire de M. Salvini



mineur et la fonction éducative prédominante de la peine requièrent" ».

C'est encore ce rôle protecteur de la Cour constitutionnelle qui est mis en avant par Michele Massa, avec l'ordonnance n° 17 de 2019, par laquelle « la Cour constitutionnelle met fin à un conflit sans précédent dans l'histoire républicaine ». À l'origine de cette ordonnance, certains sénateurs de l'opposition, en soulevant un conflit d'attribution « afin de protéger leurs prérogatives d'examen et de vote des projets de loi » arguaient d'un détournement (*forzatura*, même si Julien Giudicelli précise qu'il s'agit là d'une traduction imparfaite du terme italien qui signifie littéralement « forçage », un terme qui n'existe pas en droit parlementaire français) de la procédure parlementaire, et considéraient que

leurs prérogatives avaient été bafouées dans la version finale du budget de l'État pour 2019 a été présentée et mise aux voix. Si à cette occasion, « la Cour considère que les sénateurs avaient le droit d'introduire un tel recours », elle se contente de relever que « les anomalies signalées ne constituaient pas, à proprement parler et pour l'heure, une violation manifeste de la Constitution ». Autant dire, avec l'auteur, que l'œuvre de la Cour constitutionnelle en la matière ne fait sans doute que commencer.

Il est également possible de louer l'œuvre d'ouverture dont ne cessent de faire preuve les juges constitutionnels italiens. Anna Maria Lecis Cocco Ortu revient dans sa contribution sur la journée d'étude organisée par la Cour constitutionnelle qui avait pour thème « Interventions de tiers et *amici curiae* dans le contrôle de constitutionnalité des lois, à la lumière de l'expérience d'autres cours nationales et internationales ». À l'initiative du Président Giorgio Lattanzi, cette journée aura permis à de nombreux constitutionnalistes d'exprimer leurs points de vue sur la question tout en permettant à la Cour constitutionnelle de faire montre de son intérêt pour une question « qui redevient d'actualité en Italie ». L'auteur revient avec minutie sur ce débat : les différentes positions doctrinales, l'intérêt d'une réforme du règlement de la Cour, et, il faut bien en convenir, les obstacles à une telle évolution qui restent bien réels.

La contribution de Diletta Tega, quant à elle, met en évidence une double caractéristique connue de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle. D'une part, son rôle d'indispensable gardien de la répartition des compétences entre l'État et les régions, et d'autre part, l'importance accordée par la Constituant italien (relayée par la jurisprudence de la Cour) à la dignité et à la vie de chaque personne y compris de l'étranger présent sur le territoire de l'État. En ce sens, l'accueil favorable qui a été fait au recours introduit par le gouvernement qui à l'origine de la décision n° 106 de 2018 concernant une loi de la région Ligurie s'impose comme une évidence. En censurant la loi régionale qui conditionnait l'accession à un logement social par les ressortissants extracommunautaires à l'apport de la preuve « d'une résidence légale pendant au moins dix années consécutives sur le territoire national », la Cour constitutionnelle italienne, selon l'auteur, réaffirme le « caractère inconstitutionnel des politiques xénophobes ».

Il est également et indirectement question de continuité, car il faut vraisemblablement s'attendre à ce que la Cour constitutionnelle intervienne, comme elle l'a fait par le passé, afin de réguler le processus actuel d'approfondissement du régionalisme, thématique récurrente et même omniprésente en Italie. Ce régionalisme différencié est au cœur des contributions de Roberto Louvin et de Chérie Faval. Les deux auteurs mettent en évidence sinon des problèmes au moins de lourdes interrogations sur les conséquences des évolutions en cours.

Roberto Louvin n'hésite pas à estimer que le « régionalisme modulable » qui se dessine semble conduire à des « acrobaties dangereuses ». L'auteur écrit ainsi que la « méthode choisie fait défaut, dans la mesure où elle renvoie la définition du périmètre de la dévolution à des décrets ultérieurs du président du Conseil des ministres, notamment pour ce qui est des biens et des ressources financières, humaines et instrumentales » et que de tels transferts « seraient soustraits non seulement au consentement du Parlement, mais aussi aux garanties de contrôle propres aux décrets du président de la République ».

Chérie Faval, quant à elle, s'intéresse plus particulièrement à la place, actuelle et future, des régions à statut spécial dans ces nouvelles évolutions du régionalisme italien. L'auteur s'interroge ainsi sur l'influence potentielle de la « vague actuelle de régionalisme différencié » sur « la physionomie générale des rapports entre l'État et les collectivités territoriales », tout en rappelant qu'un « des traits qui caractérise l'asymétrie du système régional italien est la singularité de chacune des cinq régions à statut spécial ».

Mais au-delà des travaux de la Cour constitutionnelle, présents ou futurs, ces derniers mois auront été aussi l'occasion de voir la composition de l'institution évoluer avec la nomination de Luca Antonini. Céline Maillafet note à cet égard qu'il est remarquable que la majorité gouvernementale ait réussi à « s'accorder sur le choix d'un juge » et à « procéder à sa désignation dans un bref délai ». Alors que l'on pouvait supposer « que l'absence d'élection lors des quatre premiers scrutins s'expliquait par l'attente d'un *quorum* réduit », Luca Antonini a finalement été désigné à une très large majorité (685 voix sur 800 votants). Le consensus constaté autour de l'élection du nouveau juge est expliqué par l'auteur qui note que Luca Antonini est un proche de la Ligue du Nord mais aussi le « père du fédéralisme fiscal » tout comme un « fervent défenseur d'une plus grande autonomie des régions ». Il y a encore quelques mois, il soutenait activement la région Vénétie dans « son processus de réclamation [d'une plus grande] autonomie ».

Cette nomination vient confirmer que l'État italien est en quête d'évolution et plus largement de modernisation. À titre d'exemple, Céline Maillafet fait également le point sur le *Fascicolo Sanitario elettronico*, le dossier de santé dématérialisé qui constitue la pierre angulaire d'un projet plus ambitieux de mise en place d'une « culture E-santé de l'Italie » puisque le gouvernement envisage déjà de « revoir les procédures administratives et cliniques voire même l'entière organisation du système de santé italien ».

Sylvie Schmitt revient quant à elle sur l'adoption du projet de loi de finances pour 2019. Une adoption que l'on peut qualifier de « laborieuse, entrecoupée de procédures incidentes et de débats houleux ». Il s'agit bien là d'une des conséquences les plus évidentes des dernières élections législatives et du « choix controversé du nouveau Gouvernement, dirigé par le président du Conseil Giuseppe Conte, de laisser filer la dépense publique ». Comme l'affirme l'auteur, c'est « l'ensemble de ces exigences, européenne et constitutionnelle, que l'Italie a occulté avec le projet de loi de finances pour 2019 ». Le gouvernement italien s'est donc clairement opposé à la Commission européenne même s'il a fallu faire des concessions, mais aussi, et surtout au Parlement car, comme le note Sylvie Schmitt (en écho à la contribution de Michele Massa), « dans de telles conditions, les débats parlementaires sont susceptibles de devenir à leur tour une source de difficultés supplémentaires » et le Gouvernement n'a pas hésité « à utiliser des subterfuges procéduraux afin d'abréger l'étape de l'adoption du budget ». Il n'en demeure pas moins que si « le Gouvernement obtient en fin de compte un projet de loi plus économe », ce dernier « n'en reste pas moins ambitieux ».

Enfin, Julien Giudicelli livre un billet d'humeur dans lequel il revient sur le décret *Sécurité bis* et la politique migratoire mise en œuvre par Matteo Salvini. L'auteur, au-delà du cas italien, s'interroge également sur le comportement de la France en la matière.

L'ensemble des contributions de ce nouveau numéro, une fois de plus, met finalement en évidence la richesse et la vivacité d'un quotidien juridique et politique qui n'ont cessé de s'entremêler, peut-être plus qu'ailleurs encore, en Italie. ■ **Michaël Bardin**

■ La voix d'Italie (1/3)

Régionalisme modulable et acrobaties dangereuses

par Roberto Louvin

Professeur de droit constitutionnel comparé à l'Université de Trieste

La XVIII^e législature (2013-2018) du Parlement italien avait été marquée par une volonté assez nette d'imiter l'exemple français de rationalisation de la carte des régions. Une Commission technique avait même œuvré, pendant quelques mois, auprès du ministre des Régions pour examiner « sous différents angles (...) l'adéquation de la délimitation territoriale actuelle des régions, en évaluant également la faisabilité de fusions entre plusieurs régions ou d'autres formes de coordination opérationnelle et de gestion »¹. Ce même propos avait été repris par de nombreuses initiatives législatives ainsi que par un ordre du jour approuvé lors de la discussion de la réforme Renzi-Boschi au Sénat au mois d'octobre 2016.

La mythologie de la « taille moyenne optimale » des régions - véritable disputation sur le sexe des anges - paraissait faire mouche en Italie préconisant une dynamique - quoiqu'encore purement virtuelle - de fusionnement qui ignorait carrément la « fixité » constitutionnelle originaire des entités régionales en Italie. La modification territoriale de celles-ci prévoit, en effet, obligatoirement une loi constitutionnelle, la consultation des conseils régionaux, la participation des collectivités locales au processus réformateur et, *dulcis in fundo*, la tenue d'un référendum.

La nouvelle législature a débuté, par contre, sur des notes totalement différentes : le thème du moment, depuis la formation du gouvernement de la Ligue et du Mouvement 5 Étoiles, est en effet l'application de l'article 116 alinéa 2 de la Constitution, c'est-à-dire la réalisation d'une régionalisation

modulable qu'on qualifie de *regionalismo differenziato*.

L'octroi de ces « formes et conditions particulières d'autonomie » peut concerner uniquement certaines matières, qui sont censées être attribuées, par loi de l'État et à l'initiative de la région intéressée, après avoir reçu l'avis des collectivités locales, dans le respect des principes liés aux finances publiques fixés par l'article 119 de la Constitution.

La pression des régions de Vénétie et de Lombardie, incitées par le résultat plébiscitaire des référendums consultatifs régionaux d'octobre 2017, a conduit à une conclusion foudroyante d'accords avec le gouvernement national. Mais alors que la ministre des Régions Erika Stefani, très déterminée à faire immédiatement approuver ces ententes, a rapidement achevé sa tâche en soumettant au Conseil des ministres les accords préparatoires, de

principes fondamentaux, constitutionnellement protégés, d'égalité des citoyens (art. 3) mais aussi d'unité et indivisibilité de la République (art. 5).

Craignant l'accroissement des inégalités et la rupture de la solidarité, le gouvernement est mis en garde contre un transfert de pouvoirs et de ressources aux régions « riches » sans une définition préalable des niveaux essentiels des prestations concernant les droits civils et sociaux qui doivent être garantis sur l'ensemble du territoire national³. Ce que les opposants à la dévolution asymétrique omettent de dire c'est que les « niveaux essentiels des prestations » sont déjà régulièrement établis par les autorités centrales dans certains domaines, tel que la santé : la question cruciale demeure donc liée à la répartition des ressources financières et à l'application, encore largement déficitaire, de l'article 119 de la Constitution d'après lequel les régions doivent disposer de

Craignant l'accroissement des inégalités et la rupture de la solidarité, le gouvernement est mis en garde contre un transfert de pouvoirs et de ressources aux régions « riches » sans une définition préalable des niveaux essentiels des prestations (...)

l'autonomie financière pour leurs recettes et leurs dépenses et de ressources autonomes ; ce qui d'ailleurs est déjà le cas depuis des décennies pour les régions spéciales, où les systèmes sanitaires et

fortes oppositions ont surgi dans l'arène politique, parmi les juristes² et dans l'opinion publique au sujet de la légitimité du processus de dévolution de ces pouvoirs.

Deux objections principales sont avancées à ce sujet.

La première tient au prétendu danger de « sécession cachée » qui accompagnerait ces projets, au vu de leurs conséquences négatives pour la garantie des « niveaux essentiels des services » pour les citoyens des autres régions italiennes, ainsi qu'à une vive inquiétude quant à la violation des

d'éducation sont déjà, en général, entièrement à la charge des régions elles-mêmes.

Le deuxième point essentiel où réside la difficulté de l'affaire est le rôle du Parlement qui refuse, majoritairement, de jouer un rôle de simple spectateur. La question s'envenime autour de l'interprétation de la disposition qui veut que « ladite loi est adoptée par les chambres (...) sur la base d'une entente entre l'État et la région intéressée »⁴.

Est-ce à dire que la Chambre des députés et le Sénat n'ont pas le droit

de modifier le contenu de ces ententes ? L'expression « sur la base » signifie-t-elle donc que le Parlement a uniquement le pouvoir d'approuver ou de rejeter ces ententes ?

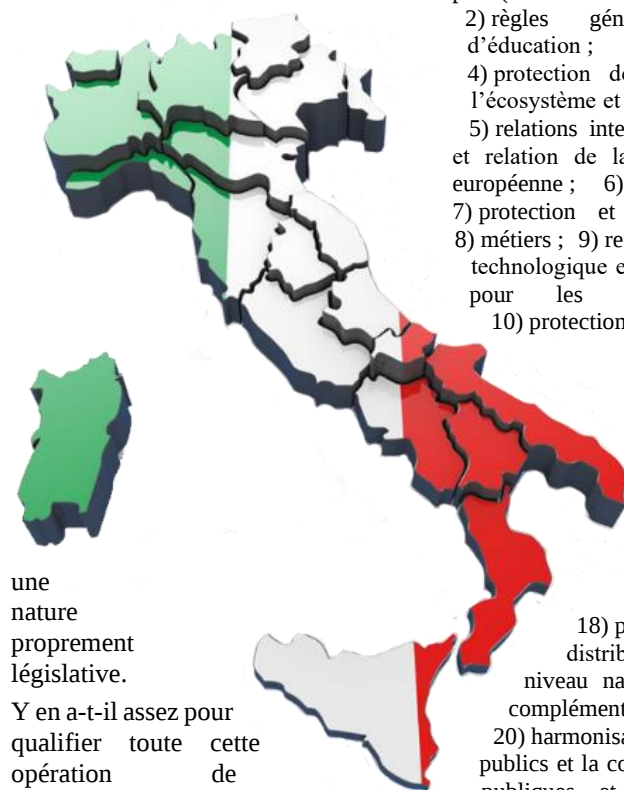
L'interprétation la plus plausible est que cette « loi renforcée » doit suivre, par analogie, la procédure établie pour réglementer les « accords » avec les cultes non catholiques : le Parlement est finalement libre d'approuver ou de rejeter l'accord que le gouvernement propose dans son projet de loi, mais peut également demander au gouvernement de renégocier certaines de ses clauses. Il ne peut pas, par contre, renoncer *a priori* à son pouvoir de vérifier les pouvoirs transférés aux régions concernées⁵.

Sur ce point, l'escamotage choisi par le gouvernement actuel vise à faire approuver une dévolution générale de matières⁶, quitte à définir par la suite, sur la base de négociations ultérieures et d'accords successivement établis au sein de « commissions paritaires » configurées à l'instar de celles qui sont aujourd'hui chargées de définir les transferts de pouvoir au bénéfice des régions à Statut spécial.

La méthode choisie fait défaut, dans la mesure où elle renvoie la définition du périmètre de la dévolution à des décrets ultérieurs du président du Conseil des ministres, notamment pour ce qui est des biens et des ressources financières, humaines et instrumentales. Les transferts ainsi définis - qui entraîneraient la suppression ou la réorganisation simultanée de l'administration périphérique de l'État - seraient soustraits non seulement au consentement du Parlement, mais aussi aux garanties de contrôle propres aux décrets du président de la République⁷.

On a évoqué à ce sujet, à juste titre, l'idée d'une sorte de « privatisation » dans la procédure de transfert aux régions des fonctions de l'État, ainsi réservée, dans sa phase cruciale, à la relation directe entre l'exécutif national et l'exécutif régional.

La probabilité qu'une telle démarche aboutisse à une inflation du contentieux constitutionnel sur les futures lois régionales dans toutes ces matières paraît très élevée : cette « autonomie renforcée » est en effet dépourvue de bases constitutionnelles et législatives solides, dans la mesure où elle se fonde uniquement sur des actes - les décrets du président du Conseil des ministres - qui n'ont pas



une nature proprement législative.

Y en a-t-il assez pour qualifier toute cette opération de « subversive »⁸ ? Cela semble fort exagéré. Toujours est-il que l'idée d'asseoir cette nouvelle dévolution de pouvoirs sur des bases aussi fragiles expose les protagonistes de l'opération à des risques non négligeables. *trad. Julien Giudicelli*

-
1. Arrêté du ministre des Régions du 29 décembre 2014, art. 3, al. 2.
 2. Cf., l'Appel d'une trentaine de constitutionnalistes : « Regionalismo differenziato, ruolo del Parlamento e unità del Paese », *federalismi.it*, n° 5, 2019.
 3. Art. 117 C., lettre l).
 4. Art. 116 C., al. 3.
 5. R. DICKMANN, « Note in tema di legge di attribuzione di "ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia" ai sensi dell'art. 116, terzo comma, Cost. », *federalismi.it*, n° 5, 2019.

6. Dans l'Accord concernant la Région Vénétie du 25 février 2019, signé par le président du Conseil des ministres Giuseppe Conte et le président de la Région Vénétie Luca Zaia, la dévolution prend une forme ambiguë, dès lors que l'on se borne à indiquer d'une manière générique (art. 2) que « des formes complémentaires et des conditions particulières d'autonomie sont accordées dans les domaines suivants » :
 - 1) organisation de la justice de paix (identification des districts) ;
 - 2) règles générales en matière d'éducation ;
 - 3) l'éducation ;
 - 4) protection de l'environnement, de l'écosystème et du patrimoine culturel ;
 - 5) relations internationales des régions et relation de la région avec l'Union européenne ;
 - 6) commerce extérieur ;
 - 7) protection et sécurité du travail ;
 - 8) métiers ;
 - 9) recherche scientifique et technologique et soutien à l'innovation pour les secteurs productifs ;
 - 10) protection de la santé ;
 - 11) alimentation ;
 - 12) activités sportives ;
 - 13) protection civile ;
 - 14) aménagement du territoire ;
 - 15) ports et aéroports civils ;
 - 16) grands réseaux de transport et de navigation ;
 - 17) communications ;
 - 18) production, transport et distribution de l'énergie au niveau national ;
 - 19) prévoyance complémentaire et supplémentaire ;
 - 20) harmonisation des budgets publics et la coordination des finances publiques et du système fiscal ;
 - 21) mise en valeur des biens culturels et environnementaux et la promotion et organisation d'activités culturelles ;
 - 22) caisses d'épargne, les caisses rurales, les établissements bancaires à caractère régional ;
 - 23) les établissements de crédit foncier et agricole à caractère régional.
7. Les décrets d'application des régions spéciales ont une force de loi et sont émis par le président de la République ; par conséquent, tout en n'étant pas approuvés par le Parlement, ils demeurent soumis à un contrôle éventuel de la Cour constitutionnelle.
8. Telle que la définit R. BIN, « L'insostenibile leggerezza dell'autonomia "differenziata": allegramente verso l'eversione », *Forum Quaderni costituzionali*, 16 mars 2019.

■ La voix d'Italie (2/3)

Détournement de la procédure parlementaire et contrôle de la Cour constitutionnelle

par Michele Massa

Professeur associé de droit constitutionnel à l'Université catholique Sacré-Cœur de Milan

Par son ordonnance n° 17 du 10 janvier-8 février 2019, la Cour constitutionnelle met fin à un conflit sans précédent dans l'histoire républicaine (v. C. BERGONZINI, L. GORI, G. RIVOSECCHI, *Quaderni costituzionali*, n° 1, 2019, ainsi que plusieurs articles de C. BERGONZINI, A. MORELLI, S. CURRERI, M. CAVINO, www.lacostituzione.info). Certains sénateurs de l'opposition ont soulevé un conflit d'attribution afin de protéger leurs prérogatives d'examen et de vote des projets de loi, selon eux mises à mal par la manière dont la version finale du budget de l'État pour 2019 a été présentée et mise aux voix. La Cour considère que les sénateurs avaient le droit d'introduire un tel recours mais que, pour autant, les anomalies signalées ne constituaient pas, à proprement parler et pour l'heure, une violation manifeste de la Constitution.

Les tensions entre l'actuel gouvernement et la coordination des politiques budgétaires au sein de l'Union européenne apparaissent en arrière-plan. Cet automne, le gouvernement a en effet adopté un projet de budget pour 2019 qui s'écarterait délibérément de l'objectif à moyen terme fixé au niveau européen. Le président de la République a autorisé la présentation du projet aux Chambres, en les avertissant néanmoins qu'il fallait tenir compte des principes constitutionnels nationaux relatifs à l'équilibre budgétaire, introduits en 2012 à la suite du « Pacte fiscal » (*Fiscal compact*). La confrontation entre la Commission européenne et le gouvernement italien a été tout d'abord très conflictuelle ; puis, suite notamment à de nouvelles interventions du président de la République et du Bureau parlementaire du budget, le gouvernement a accepté une réduction du rapport entre déficit et PIB.

Toutefois, l'examen parlementaire du projet de loi de finances s'était entre-temps poursuivi. Les décisions finales du gouvernement sont arrivées *in extremis*, par le truchement d'un amendement se substituant entièrement au projet de loi, amendement présenté au Sénat le 22 décembre en début d'après-midi. Il fit l'objet de corrections dans les heures qui suivirent, pendant que la Commission budgétaire l'examinait pour exprimer son avis, puis approuvé en pleine nuit (le 23 décembre vers 2 heures du matin), après que la question de confiance ait été soulevée, ce qui empêcha toute autre modification. En bref, étant donné qu'il s'agissait d'un texte de 270 pages, empli de détails techniques et de références réglementaires,

il y a fort à parier que les sénateurs n'ont pu savoir, ni comprendre, ce pour quoi ils votaient, alors même qu'il s'agissait, d'un point de vue politique, de la loi la plus importante de l'année.

C'est pourquoi le chef du groupe et trente-six (sur cinquante-deux) autres sénateurs du groupe PD ont saisi la Cour constitutionnelle. Ce n'est pas la première fois que des minorités ont recours au conflit d'attribution pour dénoncer le détournement¹ des procédures parlementaires : cela s'est déjà produit avec la loi sur l'union civile (ord. n° 149 de 2016) et la loi électorale (ord. n° 280 de 2017 et n° 181 de 2018). Concernant l'accord avec la Libye sur la lutte contre l'immigration clandestine (ord. n° 163 de 2018), sa non-transmission au Parlement pour ratification a également été dénoncée. Aucune de ces actions n'a prospéré, au point de renforcer la conviction selon laquelle la Cour constitutionnelle voulait rester fidèle à sa traditionnelle réticence à l'égard des *corporis* internes en confiant aux Chambres la résolution de tous les conflits institutionnels apparaissant en leur sein (ce qui est en partie confirmé également par le résultat de la question de l'autodéclaration - déc. n° 262 de 2017 -, qui existe depuis longtemps).

Même si le recours relatif à la loi budgétaire de 2019 n'a pas plus prospéré, l'attitude de la Cour semble néanmoins en partie différer, de sorte qu'elle pourrait préfigurer de nouveaux développements.



Tout d'abord, d'un point de vue subjectif (organes légitimés à faire partie des conflits), la Cour affirme expressément, et pour la première fois, que le conflit d'attribution peut être soulevé par un seul parlementaire pour la défense de ses attributions constitutionnelles propres.

Le recours a été présenté par les sénateurs *uti singuli* (i), en tant que minorité qualifiée en vertu de l'article 72,

paragraphe 3, et de l'article 94, paragraphe 5 de la Constitution (ii) et en tant que groupe parlementaire (iii).

Les prétentions soulevées par les titres ii) et iii) sont traitées en quelques mots par la Cour. Les deux articles de la Constitution concernent des prérogatives (examen des projets de loi selon la procédure ordinaire et non spéciale ; présentation d'une motion de censure) qui ne sont pas pertinentes dans le cas concret (même si elles peuvent être activées, si nécessaire, dans d'autres circonstances). Le groupe PD ne semble pas avoir pris de décision formelle concernant le conflit (cela aurait dû se faire conformément aux règles de son organisation interne, détaillées dans le règlement spécifique, disponible sur le site internet du Sénat).

La question i) demeurait posée. Il n'était peut-être même pas nécessaire de l'approfondir pour rejeter le recours : il suffisait en effet d'examiner seulement les considérations objectives (voir ci-dessous) ; la question de la légitimité de chaque membre du Parlement aurait pu ne pas être traitée et rester en suspens, ce qui était le cas jusqu'alors (depuis l'ordonnance n° 177 de 1998). La Cour a probablement voulu aller au-delà de l'espèce.

La Cour a donc pris position pour affirmer la légitimation de chaque membre du Parlement. Cette position était loin d'être évidente, même si elle a longtemps été soutenue par une partie autorisée de la doctrine (v. notamment N. ZANON, *Il libero mandato parlamentare*, Milan, Giuffrè, 1991).

La décision commentée se caractérise par deux orientations.

D'une part, le Parlement et chacune des deux Chambres sont des « institutions complexes, articulées et multifonctionnelles » dans lesquelles il peut arriver que des attributions constitutionnelles diverses appartiennent à une pluralité d'organes, autres que les seules assemblées plénières. En un sens, on peut affirmer que cette décomposition kaléidoscopique est le reflet de la nature intimement pluraliste de l'institution, au-delà de tout schéma dogmatique. À l'appui de cette position, la Cour cite ses propres précédents qui ont reconnu une légitimité autonome à certaines commissions parlementaires particulières. On peut également y ajouter ce que la Cour a énoncé dans sa décision n° 379 de 1996 à propos des pouvoirs monocratiques du président de la Chambre des députés (par ex., la direction des débats), qui pourrait bien donner lieu à une ingérence dans les fonctions de chaque parlementaire. Le conflit soulevé par un ministre contre le président du Conseil des ministres au sujet de son propre remplacement a également été considéré recevable (après l'approbation d'une motion de défiance individuelle, décision n° 7 de 1996).

D'autre part, chaque parlementaire dispose de pouvoirs individuels, par lesquels il remplit librement son mandat de

représentation de la nation tout entière (art. 67 C.). Dans la procédure législative, ces pouvoirs comprennent la présentation de propositions et d'amendements, la participation au débat et au vote sur les textes en cours d'examen : ils sont prévus par la Constitution et réglementés en détail, quant à leur exercice, par les règlements parlementaires, lesquels sont mentionnés par la Loi fondamentale en ce qu'ils expriment l'autonomie constitutionnellement garantie à chacune des deux Chambres.

Quand, d'un point de vue objectif, la restriction de ces prérogatives peut-elle soulever des questions d'importance constitutionnelle, et non pas purement réglementaire ? Il incombe en principe aux Chambres, grâce à leurs organes internes, de trancher les innombrables questions réglementaires qui se posent continuellement au cours de leurs travaux. La Cour ne souhaite certainement pas que toutes les questions relatives aux règlements des assemblées donnent lieu à des jugements constitutionnels ; c'est pourquoi elle affirme que « la légitimation active de chaque parlementaire doit toutefois être rigoureusement circonscrite à son aspect objectif, c'est-à-dire aux atteintes qui lui sont portées, qui sont alors censurables en cas de conflit ».

La Cour considère qu'elle ne peut connaître que de « violations manifestes des prérogatives constitutionnelles des parlementaires » qui « peuvent être à l'évidence constatées après délibération sommaire ». En d'autres termes, il faut que le requérant « allègue et prouve un déni substantiel ou une atteinte manifeste à la fonction » qui lui est constitutionnellement attribuée. En deçà de ce « seuil

d'évidence » réside une « large marge d'appréciation dans l'application des règles parlementaires » constitutionnellement garanties à chaque Chambre : non seulement - on le répète - quant à l'établissement de ces règles (à travers les sources appropriées) mais aussi quant à leur application et à la justiciabilité de leurs violations éventuelles. Bien entendu, la mesure du degré d'évidence est parfois malaisée : c'est ce que

démontre la présente affaire, dont il faut analyser l'importance.

Y a-t-il donc eu en l'espèce violation de la Constitution ?

Oui, selon plusieurs auteurs (par exemple les signataires des trois commentaires cités au début de cette note). Non, selon la Cour. Il est vrai qu'il y a eu des « détournements procéduraux » ; qu'ils ont porté sur une loi cruciale comme le budget, « dans laquelle sont concentrés les choix fondamentaux de direction politique », qui correspondent au « noyau historique des fonctions confiées à la représentation politique depuis l'institution des premiers parlements et qu'il est nécessaire de préserver autant que possible » ; que, par ailleurs, les anomalies dépendent de « l'usage extrême » d'une pratique précédemment

(...) Chaque parlementaire dispose de pouvoirs individuels, par lesquels il remplit librement son mandat de représentation de la nation tout entière (art. 67 C.). Dans la procédure législative, ces pouvoirs comprennent la présentation de propositions et d'amendements, la participation au débat et au vote sur les textes en cours d'examen (...)

stigmatisée par la Cour constitutionnelle (décision n° 32 de 2014) : les maxi-amendements (réécriture complète d'un texte en cours d'examen) couverts par la question de la confiance (qui tronque le débat parlementaire).

Pour autant, il est également avéré que d'autres « éléments procéduraux contextuels », négligés dans la requête, nuancent le tableau : la continuité d'une pratique qui a été stigmatisée à de nombreuses reprises en dehors du Parlement, mais aussi consolidée à l'intérieur ; l'importance des pratiques « au sein du droit parlementaire, qui est très flexible et fonctionne par consensus » ; un « dialogue de longue date avec les institutions de l'Union européenne » ; la transposition, même partielle, dans le maxi amendement des points entre-temps décidés dans le cadre des travaux parlementaires (par exemple certains amendements présentés au cours de la discussion) ; la première application des nouveaux articles du Règlement intérieur du Sénat (approuvé en 2017) qui autorisent par ailleurs le Gouvernement à préciser le contenu de ses amendements avant leur examen. La requête est donc rejetée par défaut de prémisses objectives, même si une évaluation globale ne met pas les problèmes sous le tapis et de sorte que la Cour constitutionnelle avertit que « dans d'autres situations, une telle réduction de la fonction constitutionnelle des parlementaires pourrait conduire à des résultats différents ». Bref, le « seuil d'évidence » n'a pas été atteint mais a été frôlé.

Article 67 de la Constitution italienne

Chaque membre du Parlement représente la Nation et exerce ses fonctions sans mandat impératif.

On peut pour l'heure seulement noter, en guise de conclusion provisoire, quelques brèves impressions de lecture.

Cette décision consacre la constitutionnalité du maxi amendement au fond en examinant formellement la recevabilité de la requête. Ce qui pourra laisser perplexe, sans pourtant étonner (v. E. Malfatti, S. Panizza, R. Romboli, *Giustizia costituzionale*, Turin, Giappichelli, 2018, p. 269) : depuis quelques temps déjà, la Cour a jugé qu'elle a le pouvoir de « définir la matière du conflit en déterminant les aspects subjectifs et en qualifiant son *thema decidendum*, quitte à risquer parfois de traiter le fond de la question » (décision n° 116 de 2003). Le fait est que, dans ce cas, il y avait un hôte de choix : la constitutionnalité de la loi budgétaire. Les requérants n'avaient demandé l'annulation ni de la loi, ni d'aucun des actes de sa procédure d'approbation. Cependant, l'existence d'un simple doute sur la violation des dispositions constitutionnelles relatives à cette procédure aurait jeté une ombre d'incertitude sur une loi essentielle telle que le budget, susceptible de contestations de toutes parts, y compris dans le cadre juridictionnel des jugements de constitutionnalité par voie d'action ou par voie

préjudicielle. L'anticipation d'un jugement au fond en lieu et place de la recevabilité a le mérite de conjurer cette ombre désastreuse. Un certain malaise de la part de la Cour sur le fond est pour preuve évident. L'impression finale est que la Cour a voulu œuvrer simultanément en deux directions. Il ne fallait pas d'une part abandonner, dans une affaire aux multiples implications, le respect traditionnel de l'autonomie du Parlement. Il fallait d'autre part jeter pour l'heure les bases d'interventions à l'avenir plus incisives, tout en conservant une marge de manœuvre : en élaborant un critère de jugement objectif et élastique, au moment où elle ouvre un canal subjectif d'accès au conflit (légitimation de chaque parlementaire) qui est facilement actionnable et potentiellement effervescent. Le chemin est donc désormais balisé : chaque parlementaire pourra agir comme sentinelle pour le respect de ses prérogatives et de celles de ses collègues ; la Cour décidera au cas par cas (*One Case At a Time*, comme dans le titre du célèbre livre de C. R. Sunstein), compte tenu d'une pluralité de facteurs, même « globaux » (ce qui devrait lui permettre de filtrer tout recours spécieux et instrumental, même rapidement, avec des décisions de rejet comme en l'espèce) ; prédire l'issue de ces jugements ne sera pour l'heure pas facile, mais gouvernements et majorités sont avertis que le jeu des détournements de procédure n'est pas exempt d'aléas ; le Président de la République aura un argument supplémentaire pour exercer ses fonctions de garant, aux plans tant formel qu'informel.

Au final, la décision doit être évaluée non seulement en fonction des étapes logiques de sa motivation et de l'issue qu'elle donne au litige, mais aussi en fonction des effets systémiques qu'elle semble décidée à

déterminer dans une perspective plus large. En dernière analyse, l'évaluation devra porter sur la décision et son suivi, dans le sens d'un endiguement et d'une rationalisation des pratiques hautement contestables, qui - avec d'autres (v. notamment R. Bin, « Il governo della continuazione », www.lacostituzione.info, 18 novembre 2018) - caractérisent dans la XVIII^e législature, autant sinon plus que les précédentes, un profond abaissement du Parlement républicain. *trad. Julien Giudicelli*

1. Le terme « détournement » ne traduit qu'imparfaitement le mot « *forzatura* » utilisé par l'auteur. En effet, *forzatura* signifie littéralement « forçage ». Or, la question traitée dans cette note jurisprudentielle porte précisément sur la perméabilité de la frontière entre détournement de procédure législative par un amendement gouvernemental et « forçage », c'est-à-dire utilisation poussée à l'extrême de la procédure législative, à la frontière de la constitutionnalité de son usage. Le terme « forçage » n'existant pas en droit parlementaire français, on a préféré utiliser « détournement » de procédure législative. Il faudra donc comprendre jusqu'à quelle limite ce dernier est admis par la Cour constitutionnelle italienne [N.d.T.]

■ La voix d'Italie (3/3)

La réaffirmation du caractère inconstitutionnel des politiques xénophobes

par Diletta Tega

Professeur associé de droit constitutionnel à l'Université de Bologne

Le recours introduit par le gouvernement à l'origine de la décision n°106 concernait la loi régionale de Ligurie n°13 de 2017, dont l'article 4 paragraphe 1 exigeait des ressortissants extracommunautaires la démonstration, pour l'accession à un logement social (ERP, *Edilizia Residenziale Pubblica*), d'une résidence légale « pendant au moins dix années consécutives sur le territoire national ». *L'Avvocatura dello Stato* dénonça dans de brefs motifs la violation de l'article 117 paragraphe 1 de la Constitution en regard des articles 4 et 11 de la directive 2003/109/CE relative au statut des ressortissants de pays tiers résidant de longue durée, transposée par décret législatif n°3 du 8 janvier 2007. Conformément au droit communautaire, un ressortissant d'un pays tiers possédant un permis de séjour

La Cour constitutionnelle est familière de ces décisions. En effet, depuis quelques temps déjà, elle s'oppose à la tentative des Régions de durcir les conditions d'attribution d'un logement social pour les étrangers extracommunautaires, en précisant le sens et le contenu du critère de résidence et concluant en conséquence à une violation de l'article 3 de la Constitution.

Dans le sillage de sa jurisprudence antérieure¹ confirmée par la décision n°106, le critère de résidence n'est pas *ragionevole*². La condition de prorogation du séjour en regard du texte de la directive serait en effet *irragionevole*. S'il est vrai que l'enracinement sur le territoire est significatif à bien des égards - pouvant alors justifier d'une préférence communautaire -, il est également avéré qu'il ne peut prendre un caractère général et contraignant sans violer les principes de *ragionevolezza* et d'égalité, principes inviolables serait-ce au nom de ressources économiques limitées.

inutilisés et cela préjudicent ceux qui y auraient droit, contrairement à la fonction sociale du logement public.

La Cour s'est efforcée de circonscrire cette notion de résidence notamment dans sa décision n°222 de 2013, dans laquelle elle précise que l'on peut prendre en considération un enracinement territorial autre que la seule résidence, à condition que cette condition ne soit pas manifestement arbitraire ou *irragionevole* : « L'accès à un bien de première importance comme le logement et à sa jouissance pendant un certain temps est considéré, d'une part, comme devant résulter de la fin du processus d'intégration de la personne dans la communauté locale et, d'autre part, comme une garantie de stabilité qui, dans la répartition des logements sociaux, évite une capacité de choix trop contrainte pour l'administration entre les potentiels bénéficiaires, ce qui alourdirait le processus administratif et réduirait d'autant son efficacité ».

La Cour, dans sa décision n°107, a déclaré inconstitutionnel l'article 1^{er} paragraphe 1 de la loi n°6 de la Région Vénétie en date du 21 février 2017, selon lequel seuls sont admis en priorité en école maternelle les enfants dont les parents résident dans la région depuis au moins 15 ans, même s'ils n'y résident pas de façon continue, ou qui y travaillent depuis au moins 15 ans, incluses les périodes intermédiaires de licenciement, de mobilité ou de chômage. Dans l'ordonnance de saisine, différents motifs d'inconstitutionnalité avaient été avancés sur le fondement des articles 3, 31 paragraphe 2, 117 paragraphe 1 et 120 de la Constitution. La Cour, rappelant sa jurisprudence antérieure, incluant la décision n°106, a reconnu la violation de tous les articles constitutionnels au fondement de la requête.



EDILIZIA RESIDENZIALE PUBBLICA

valide et résidant dans un État depuis au moins cinq ans, peut acquérir, s'il satisfait aux autres exigences légales, le statut de résidant de longue durée (statut accordé par le Préfet qui délivre alors un permis de séjour spécifique) et en conséquence a droit au bénéfice de la répartition des logements sociaux aux mêmes conditions que les nationaux.

La législation ligure contestée a été considérée comme contraire aux articles évoqués par *L'Avvocatura dello Stato* (qui ne comprenaient pas l'article 3 de la Constitution, contrairement aux précédents jurisprudentiels).

Alors même que le législateur régional exige un séjour « prolongé », la jurisprudence constitutionnelle rappelle toujours que le droit social au logement est lié à la dignité et à la vie de chaque personne y compris de l'étranger présent sur le territoire de l'État. Néanmoins, dans le précédent n°168 de 2014 - rappelé par la Cour dans sa décision - il est précisé que l'exigence d'un séjour prolongé pouvait être justifiée afin d'éviter que le logement ne soit attribué à des personnes qui, n'ayant pas encore un lien suffisamment stable avec le territoire, y renoncent. En effet, en telle hypothèse, les logements sont

Premièrement, la Cour clarifie tout d'abord la fonction des crèches : il s'agit tant de politique éducative que de protection sociale au bénéfice des parents qui travaillent et qui n'ont pas les moyens financiers pour subvenir aux besoins de leurs enfants. Il convient de rappeler que l'intention première de la législation en la matière était de favoriser l'accès des femmes au travail et que la Constitution garantit par ailleurs la possibilité pour ces dernières de concilier travail et « fonction familiale » (article 37 paragraphe 1).

Deuxièmement, elle précise que la législation vénitienne établit un droit de priorité qui, bien qu'il ne s'agisse pas d'une véritable condition d'accès, poursuit un objectif d'exclusion comparable aux règles considérant la résidence prolongée comme une condition d'accès aux logements sociaux.

Troisièmement, la Cour reconnaît la violation de l'article 3 de la Constitution jugeant que la disposition attaquée, en neutralisant à la fois la fonction sociale et la fonction éducative des crèches, viole le principe d'égalité de sa substance et viole le principe de *ragionevolezza* : le service des crèches devrait avoir comme usagers prioritaires les familles en situation économique ou sociale précaire.

La décision souligne à juste titre que de telles règles risquent de priver « certaines personnes de l'accès aux services publics uniquement parce qu'elles ont exercé leur droit d'aller et venir ou ont dû changer de région de résidence » : ceux qui se déplacent entre régions n'auraient pas contribué au développement du territoire où ils arrivent mais auraient néanmoins payé des impôts dans la région dont ils viennent... Comment serait-il possible alors que la Constitution permette de les désavantager dans l'accès aux services publics uniquement parce qu'elles ont exercé leur droit constitutionnel d'aller et venir ?

Les juges démasquent avec clairvoyance l'argument, très cher à la propagande de la Ligue et utilisé par la Région Vénétie à l'appui du caractère infondé de la question, à savoir que la règle contestée donne priorité « à ceux qui ont contribué à la

fiscalité locale pendant une longue période pour créer le contexte socio-économique public d'où provient le système local de protection préscolaire ». La Cour précise tout d'abord à juste titre qu'« aucun des deux critères utilisés par la règle litigieuse (...) ne garantit que les parents aient payé des impôts en Vénétie pendant une longue période (la résidence peut ne pas coïncider avec une période d'emploi et



inversement un emploi prolongé en Vénétie ne signifie pas nécessairement une résidence en Vénétie) ». Les juges constitutionnels affirment ainsi d'une part que « l'argument est également discutable au regard de la structure réelle des sources de financement des crèches, étant donné que les ressources nécessaires à la construction des bâtiments et à la prestation du service peuvent être d'origine non régionale (les articles 8 et 12 du décret législatif n° 65 de 2017 prévoient des « financements de l'État » et la loi régionale de Vénétie n° 32 de 1990 mentionne en son article 32 paragraphe 1 des « contributions de l'État ») ». Ils ajoutent d'autre part que « concernant les ressources provenant des budgets des communes et des régions, une distinction doit être faite entre financement « propre » et « dérivé ». Et ce sans compter que, plus généralement, l'argument de la contribution précédente tend à attribuer de façon inadmissible des objectifs commutatifs au devoir fiscal, alors qu'il s'agit d'une manifestation

du devoir de solidarité sociale et que l'application d'un tel critère aux prestations sociales est en soi contradictoire car elle conduit précisément à en restreindre l'accès à ceux qui en ont le plus besoin ».

Quatrièmement, la question relative à l'article 117 paragraphe 1 de la Constitution et à l'article 21 du TFUE, sur la base desquels les citoyens de l'Union ont le droit de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, est fondée, sous réserve des limitations et conditions prévues par les traités et par les dispositions prises pour leur application.

Enfin, dans le cadre d'un jugement par voie incidente, les juges du *Palazzo della Consulta* ont accueilli la perspective avancée par le juge *a quo* en déclarant inconstitutionnelle, car violant l'article 3 de la Constitution, la norme étatique subordonnant, au préjudice des seuls immigrants³, le bénéfice d'une aide au paiement du loyer à la possession, pendant au moins dix ans sur le territoire national ou pendant au moins cinq ans dans la même région, à un certificat de résidence.

La Cour rappelle à juste titre que ce soutien (et le Fonds y afférent) a été créé en 1998 dans le but de faire face à des situations d'une telle gravité qu'elles compromettent la jouissance d'un bien de première nécessité tel que le logement. Les bénéficiaires de la subvention, tous titulaires d'un bail en bonne et due forme, se trouvaient dans une situation de pauvreté telle qu'ils ne disposaient pas de ressources suffisantes pour supporter la charge du paiement du montant dû, sans distinction entre nationaux et étrangers. Ce n'est qu'en 2008 que des exigences relatives à la durée de résidence sur le territoire national et régional ont été introduites pour les seuls ressortissants extracommunautaires et les apatrides, introduisant ainsi - comme le déclare désormais la Cour - une discrimination *irragionevole*.

Sur la base des précédents dont nous avons parlé et, tout d'abord, des arrêts n° 106 et 107 de 2018, la disposition attaquée a été jugée contraire aux obligations européennes (en particulier la directive 2003/109/CE)

qui exigent un traitement égal entre citoyens italiens et européens et résidents de longue durée extracommunautaires en matière aussi de prestations sociales. Elle viole également comme indiqué plus haut l'article 3 de la Constitution, parce que l'exigence de dix ans de résidence sur le territoire national ou de cinq ans sur le territoire régional est d'une durée *irragionevole* et arbitraire. La Cour rappelle avec détermination, afin de souligner l'*irragionevolezza* intrinsèque et le caractère disproportionné de la disposition attaquée, que l'exigence du maintien de la résidence pendant dix ans sur le territoire national est strictement la même que celle retenue pour l'obtention de la nationalité italienne. S'agissant d'une disposition qui, compte tenu de la rareté des ressources publiques disponibles, est réservée aux cas d'indigence réelle, la Cour ne juge pas pour autant *ragionevole* de conditionner la satisfaction du droit primaire au logement au bénéfice des personnes se trouvant en situation de pauvreté à l'établissement sur le territoire régional d'un long enracinement territorial.

Cette décision a des conséquences importantes : la norme déclarée inconstitutionnelle est en effet celle qui a permis aux conseils régionaux d'établir des règles qui sont au cœur du renforcement du critère de la résidence dite prolongée, de sorte qu'elle a également été invoquée par la défense de la Région Ligurie dans le recours à l'origine de la décision n° 106 de 2018.

Les décisions précédemment abordées ont donc un rôle éminemment antidiscriminatoire qui ont rassuré l'opinion publique par la force avec laquelle : i) la Cour constitutionnelle a endossé son rôle de garante de la Constitution ; ii) la Constitution rejette toute législation discriminatoire (xénophobe) ; iii) la législation antidiscriminatoire de l'Union européenne exerce son influence, en vertu de la règle imposée

par le paragraphe 1 de l'article 117 de la Constitution.

La publication de ces décisions est advenue au cours de semaines marquées par l'agitation politique, par les inquiétudes relatives au maintien,

nécessaires, comme la Cour l'a rappelé dans son arrêt n° 166 de 2018, pour acquérir la nationalité italienne - pourrait-il être considéré intrinsèquement déraisonnable ? iii) le revenu de citoyenneté, concept

La décision souligne à juste titre que de telles règles risquent de priver « certaines personnes de l'accès aux services publics uniquement parce qu'elles ont exercé leur droit d'aller et venir ou ont dû changer de région de résidence » (...)

en Italie, de sa fidélité à l'UE et de la garantie des droits des migrants, des réfugiés et des minorités ethniques et religieuses. Vu de l'étranger, le soi-disant contrat de gouvernement a fait craindre à certains que nous serions sur la route qu'empruntent la Pologne et la Hongrie⁴. Ces trois décisions sont vraiment rassurantes dans ce contexte. Elles démontrent non seulement la force de la Cour et de la Constitution, mais aussi l'importance de la législation antidiscriminatoire de l'UE, capable, en termes de contenu, d'un dialogue fructueux et approfondi avec les principes fondamentaux de l'ordre républicain. Elles rappellent la part importante du patrimoine des valeurs communes à l'Italie républicaine et à l'Europe unie : un lien qu'aucun des deux ne peut nier, sans mettre en péril sa propre identité.

Au début de ce commentaire, on a dit que les décisions de 2018 offrent des arguments quant à savoir si l'imposition d'un permis de séjour de dix ans aux immigrants de longue durée qui veulent profiter de leur revenu de citoyenneté pourrait constituer une forme de discrimination mal cachée. Trois questions appellent une réflexion : i) en ce qui concerne les règles censurées par les décisions n° 106 et n° 166 de 2018, le séjour prolongé est également exigé des citoyens italiens et européens, ce type de nivellement sans précédent suffit pour éviter l'effet disproportionné de cette exigence sur les étrangers ; ii) un séjour de dix ans - dix ans sont

multidimensionnel qui semble être conçu à la fois comme une mesure de lutte contre la pauvreté et comme un moyen de commencer à travailler, fait-il partie des mesures sociales pour lesquelles la Cour juge nécessaire de mettre les citoyens sur un pied d'égalité avec les immigrants de longue durée ? **trad. Julien Giudicelli**

-
1. On fait référence ici à l'importante décision n° 432 de 2005, où la question de constitutionnalité soulevée devant la Cour concernait une norme lombarde - l'article 8 alinéa 2 de la loi de la Région Lombardie du 12 janvier 2002 n° 1 (loi en matière de transport public local) - qui n'incluait pas les étrangers, résidant dans la Région, parmi les bénéficiaires de la gratuité des transports publics reconnue aux invalides civils. V. aussi les décisions n° 2, 4 et 133 de 2013 et n° 168 de 2014.
 2. C'est à partir de la décision n° 432 de 2005, que la Cour a commencé à dénoncer le recours à la citoyenneté en tant que critère de sélection des bénéficiaires des prestations sociales, en promouvant progressivement l'exigence d'égalité de traitement entre les étrangers en situation régulière et les Italiens.
 3. Il s'agit de l'article 11 paragraphe 13 du décret-loi n° 112 du 25 juin 2018 (Dispositions urgentes pour le développement économique, la simplification, la compétitivité, la stabilisation des finances publiques et l'égalité fiscale), converti avec modifications par la loi n° 133 du 6 août 2018.
 4. Voir l'éditorial alarmant du *Verfassungsblog* intitulé « La fête de la République » du 2 juin 2018, <https://verfassungsblog.de>.

La loi *Pinto* et le délai raisonnable des procès

Le respect du « délai raisonnable » des procédures juridictionnelles, garanti par l'article 6 de la Convention EDH, constitue une plaie ouverte pour la justice italienne. Déjà au tournant du siècle, les nombreuses condamnations de la Cour de Strasbourg avaient conduit à une mise à jour des dispositions constitutionnelles et de l'appareil législatif en la matière. Après la loi constitutionnelle n° 2 du 23 novembre 1999, l'article 111 de la Constitution italienne assurait désormais que « la compétence juridictionnelle s'exerce selon le principe du juste procès » et que « la loi garantit la durée raisonnable » des procédures. Environ un an après, la loi *Pinto* (loi n° 89 du 24 mars 2001, dite loi *Pinto* du nom de son promoteur, le sénateur Michele Pinto, voir photo ci-contre) traduisait ce principe en dispositions législatives par le biais d'un recours *ad hoc* visant à reconnaître une « réparation équitable » aux victimes de procès qui avaient atteint une durée excessive¹. Six mois plus tard, dans l'affaire *Brusco c. Italie*, la Cour de Strasbourg validait à l'unanimité le choix du législateur italien, en reconnaissant l'effectivité du remède indemnitaire mis en place par la loi *Pinto*.

Les dix premières années d'existence de la loi *Pinto* venaient toutefois démentir ce début prometteur, car certaines de ses applications (concernant notamment la liquidation des indemnités) s'avéraient incompatibles avec la jurisprudence conventionnelle, empêchant ainsi la déflation du contentieux strasbourgeois tant espérée par le législateur². De plus, sur le front interne, les recours *Pinto* contribuaient à congestionner davantage la machine judiciaire italienne, qui devait faire face à une hausse constante de la charge de travail et de la dette dérivant des indemnités dues aux victimes de la « justice escargot ». La lenteur des procédures *Pinto* elle-même déclenchait une spirale de recours dits « *Pinto sur Pinto* » ou « *Pinto²* ». Début 2012, la dette de l'Administration judiciaire pour les procès *Pinto* s'élevait à plus de 250 millions d'euros, tandis que la masse contentieuse atteignait les 53.138 recours devant les juridictions nationales (soit une augmentation de 20,5 % par rapport à l'année précédente) et environ 8.000 adressés à la Cour EDH³.

Cela conduisait le législateur à envisager des réformes importantes. Inspiré par un *ratio* clair visant la déflation du contentieux et la simplification de la procédure, il intervenait à deux reprises sur la loi *Pinto*, respectivement avec la loi n° 134 du 7 août 2012⁴ et, presque quatre ans plus tard, avec la *legge di stabilità* (loi de finances) de 2016. Ayant l'objectif de soulager les caisses publiques, les nouvelles dispositions avaient l'effet de circonscrire l'accès au remède indemnitaire, posant ainsi de nombreuses questions concernant leur constitutionnalité. Il suffit de constater que depuis 2014 seulement, la Cour constitutionnelle s'est prononcée six fois sur les dispositions réformées de la loi *Pinto*.

L'arrêt n° 88 de 2018 de la Cour constitutionnelle écrit l'énigme chapitre de cette histoire tourmentée, statuant sur

la question de l'inconstitutionnalité de la norme qui empêchait de formuler un recours *Pinto* avant la conclusion du procès ayant dépassé le délai raisonnable. Si avec cet arrêt la *Consulta* tranche sur l'un des aspects les plus controversés issu de la réforme de 2012 (I), d'autres questions, concernant notamment les

« remèdes préventifs » introduits par la *legge di stabilità* de 2016, demeurent encore ouvertes, nous conduisant à envisager que la loi *Pinto* puisse atteindre, une fois de plus, le contrôle du Juge des lois (II).

I. - LA COUR CONSTITUTIONNELLE FACE À L'INEFFECTIVITÉ DU RECOURS INDEMNITAIRE APRÈS LA RÉFORME DE 2012 : DE L'AVERTISSEMENT AU LÉGISLATEUR (ARRÊT N° 30/2014) À LA DÉCLARATION D'INCONSTITUTIONNALITÉ (ARRÊT N° 88/2018).

La loi n° 134/2012 a fortement remanié la réglementation en matière de délai raisonnable, touchant l'ossature du recours indemnitaire prévu par la loi *Pinto*. Parmi les modifications les plus importantes, la procédure a été simplifiée à l'image d'une procédure d'injonction, se déroulant *inaudita altera parte* et envisageant le contradictoire seulement comme phase éventuelle faisant suite à une opposition. La réforme a aussi quantifié les termes au-delà desquels le délai raisonnable est présumé violé (trois ans en première instance, deux ans en appel et un an pour les procès auprès de la Cour de cassation) et a conféré au juge de plus larges pouvoirs d'appréciation afin de se prononcer sur la violation. Si certaines de ces modifications se conforment à la jurisprudence européenne établie, d'autres provoquent de graves frictions face à celle-ci. C'est le cas, par exemple, de la disposition excluant l'imputation de la phase de l'enquête préliminaire à la durée d'un procès pénal, déclarée inconstitutionnelle par la *Consulta* dans l'arrêt n° 184 de 2015.

L'aspect le plus problématique est toutefois celui des nouvelles « limites temporelles » qui s'imposent à l'introduction du recours. La version originale de la loi *Pinto* (article 4) permettait de demander l'indemnisation dans les six mois à compter de l'achèvement de la procédure ayant dépassé le délai raisonnable, ou bien pendant celle-ci. La loi n° 134 de 2012 amputait le texte législatif, supprimant cette deuxième possibilité. Afin de proposer le recours, il devenait donc nécessaire que la procédure principale ait été clôturée par une décision passée en force de chose jugée, le dépassement du terme de délai raisonnable devenant secondaire.



La doctrine n'a pas tardé à signaler le contraste ouvert entre cette révision et la jurisprudence de Strasbourg⁵, selon laquelle lorsque le délai raisonnable est dépassé, le droit à l'indemnisation peut être fait valoir avant même l'achèvement du procès principal (*Lesjak c. Slovénie* ; *De Simone c. Italie*). Compte tenu de la lenteur structurelle de la justice italienne, l'article 4 de la loi *Pinto* ainsi réformé compromettait l'effectivité du recours indemnitaire, en entravant l'accès au juge censé garantir un droit de rang constitutionnel.

Le réaménagement de l'article 4 s'insère de manière cohérente dans le dessin général inspirant la réforme de 2012, qui a instauré une nette différence entre la structure du remède indemnitaire européen et italien. Seul le premier conçoit la violation du délai raisonnable comme « continue »⁶, considérant le droit à l'indemnisation actionnable à partir du moment où celle-ci se vérifie et quantifiant l'indemnité sur la base de la durée complexe de la procédure. Le remède *Pinto*, au contraire, calcule l'indemnité sur la base de la seule période excédant la durée raisonnable, la conclusion du procès principal devenant une condition nécessaire pour déterminer le montant de la réparation. La procédure, écrite et très simplifiée, se fonde également sur des éléments qui présupposent cette condition. Le législateur a donc intercalé la norme en objet dans un ensemble de prévisions qui appréhende le délai raisonnable à la lumière d'un principe d'économie processuelle, dans la mesure où l'objectif est celui d'empêcher la prolifération de procédures secondaires se déroulant, par ailleurs, sous le risque que des circonstances survenues puissent exclure le droit à l'indemnisation⁷.

Cette « harmonie globale » de la réforme s'est avérée déterminante lorsque, deux ans après son entrée en vigueur, la *Consulta* a jugé irrecevable une question de constitutionnalité concernant le nouvel article 4 de la loi *Pinto* (arrêt n° 30 de 2014). La physionomie générale du remède indemnitaire a mené les juges à écarter non seulement la possibilité de rétablir par la voie interprétative ce qui n'était plus textuellement présent dans la disposition visée, mais aussi l'opportunité de prononcer l'arrêt additif demandé par le juge *a quo*. En effet, la Cour observe que les mécanismes indemnitaires prévus dans le nouveau « contexte normatif » (plus précisément la détermination de l'*an* et du *quantum* de la réparation), se fondent sur des conditions irréalisables sans l'achèvement du procès. Dès lors, l'extension de l'accès au recours avant une décision irrévocable est jugée inadaptée à garantir l'indemnisation car cela aurait demandé une intervention plus profonde dans les fondations de la loi *Pinto*, ce que la Cour ne peut pas faire à moins de déborder dans le domaine des choix politiques qui appartiennent au législateur. La pluralité des solutions normatives empruntables afin de

garantir le délai raisonnable des procès conduit alors la Cour à constater l'absence des « bouts-rimés » justifiant l'arrêt additif.

Toutefois, les frictions du système *Pinto* vis-à-vis de la jurisprudence de Strasbourg ne passent pas inaperçues aux yeux du Juge des lois. Si bien qu'il prend le soin de préciser que le remède indemnitaire issu de la réforme est défaillant sous le profil de l'effectivité et engendre un *vulnus* qui « ne rendrait pas tolérable la prolongation de l'inertie du législateur ». La Cour cite directement la jurisprudence européenne, rappelant que lorsqu'un État choisit de mettre en place un recours indemnitaire, il se doit de respecter l'effectivité de celui-ci au sens de l'article 13 de la Convention EDH. Différer la proposition du recours à l'aboutissement d'une procédure déraisonnablement longue signifierait ainsi miner cette effectivité. L'issue de la décision est donc à lire dans le sens où les vices de la norme censurée ne peuvent être soignés par le biais d'une sanction d'inconstitutionnalité ponctuelle, mais à travers une profonde restructuration du remède interne par la voie législative.

L'avertissement du Juge des lois demeurait cependant inécouté lorsque le législateur remettait main à la réglementation en matière de délai raisonnable avec la *legge di stabilità* de 2016, rien n'étant fait pour obvier à ce « manque d'effectivité » signalée dans l'arrêt n° 30/2014. C'est donc sans surprise que l'épée de Damoclès pesant sur la norme tombait à l'occasion d'une nouvelle question de constitutionnalité dont elle faisait l'objet (arrêt n° 88 de 2018). La *Consulta*, en effet, constate que les innovations inscrites dans la réforme de 2016 n'affectaient pas les profils censurés dans l'arrêt de quatre ans auparavant. Les juges, cette fois intransigeants, affirment donc que différer l'activation du recours indemnitaire à la conclusion du procès principal signifie forcément subvertir le *ratio* pour lequel ce remède a été conçu, connotant la réglementation relative d'un caractère déraisonnable. L'inertie du législateur n'étant plus tolérable, la Cour considère que l'arrêt additif invoqué par le juge *a quo* est par conséquent nécessaire. Elle précise que les particularités des mécanismes indemnitaires prévus par la loi *Pinto* ne peuvent plus empêcher une intervention si radicale, car la violation d'un droit constitutionnellement protégé, non soignable par voie interprétative, impose une sanction d'inconstitutionnalité au-delà de ce que la disposition normative prévoit ou omet de prévoir. Selon la Cour, c'est aux juges ordinaires de déduire interprétativement les conséquences applicatives de l'arrêt, ainsi qu'au législateur d'adapter la matière de façon opportune.

(...) les recours *Pinto* contribuaient à congestionner davantage la machine judiciaire italienne, qui devait faire face à une hausse constante de la charge de travail et de la dette dérivant des indemnités dues aux victimes de la « justice escargot ».

L'échec de la réforme de 2012 était de ce fait décrété, même au-delà de sa conformité constitutionnelle. Les retombées pratiques sur le volume des contentieux et sur les dépenses budgétaires étaient tout aussi alarmantes. Au moment de l'adoption de la *legge di stabilità* de 2016, la dette de l'Administration dérivant des procès *Pinto* avait presque doublé par rapport à celle de quatre ans auparavant, atteignant les 400 millions d'euros, malgré une allocation financière six fois plus élevée, à savoir 178 millions d'euros inscrits dans le chapitre relatif du bilan. Le contentieux devant la Cour EDH s'attestait, en septembre 2015, sur les 8000 recours⁸, soit le même volume qu'en 2012.



De plus, comme nous l'avons mentionné, les critiques de la Cour constitutionnelle frappent également la réforme de 2016. Plus précisément, l'arrêt n° 88 de 2018 contient des observations à propos desdits remèdes préventifs, la nouveauté principale inscrite par la *legge di stabilità* en matière de délai raisonnable. Les juges soulignent que ces remèdes présentent à leur tour des profils d'ineffectivité.

II. - LA LEGGE DI STABILITÀ DE 2016 ET LES RECOURS PRÉVENTIFS : UNE DEUXIÈME RÉFORME CONDAMNÉE À L'ÉCHEC ?

Depuis 2016, l'Italie fait partie des pays qui, en matière de délai raisonnable, se dotent d'un système de protection mixte, configurant des remèdes à la fois préventifs et indemnitaires. L'introduction des recours préventifs faisait suite aux suggestions de la Commission de Venise ainsi qu'à l'exemple d'autres pays au sein du Conseil de l'Europe. Ces remèdes visent à l'accélération des procédures qui risquent de dépasser un délai raisonnable : leur activation précède donc une violation de l'article 6 de la Convention EDH et la proposition d'un recours de type indemnitaire. La *legge di stabilità* les inscrit en tout type de procédure. En matière civile, sont qualifiés de remèdes préventifs la demande de célébation du procès en forme simplifiée (*rito sommario*), ou d'advenir à la décision à la suite d'un « traitement oral » (cette dernière est une innovation considérable, car avec la réforme celui-ci est possible même dans le cadre d'une décision collégiale). En matière pénale ainsi que comptable, le remède consiste en une demande d'accélération de la procédure. Dans le procès administratif, le remède se fonde sur la préexistante *istanza di prelievo*, une demande de fixation en urgence de la date de l'audience qui, depuis la réforme, permet aussi la définition du litige en forme simplifiée.

Toutefois, des considérations concernant la spécificité du système italien s'imposent. Bien qu'il soit défini par législateur comme un « droit », l'accès aux recours préventifs s'avère plutôt être une « charge » pour le justiciable car, loin de renforcer les garanties offertes par le recours indemnitaire il se configure au contraire comme l'une de ses conditions de recevabilité⁹. Afin que la demande d'indemnisation soit considérée recevable par le

juge *Pinto*, il est nécessaire d'avoir préalablement fait recours à l'un des remèdes préventifs disponibles dans la procédure principale, avant que le délai raisonnable soit atteint. Cette relation de nécessité, déjà en vigueur concernant l'*istanza di prelievo* dans le procès administratif, a été étendue par la réforme à tout type de contentieux.

Cela a des conséquences considérables, surtout en ce qui concerne le procès civil. Le recours à une procédure simplifiée devrait en effet être conçu comme une « faculté » du justiciable, un libre choix qui ne dépend que de sa stratégie défensive et à travers lequel il renonce aux garanties qui lui sont reconnues dans le cadre d'une procédure ordinaire, notamment pendant la phase d'instruction¹⁰. En ce sens, la réforme a pour effet de l'obliger à un choix sec entre l'indemnisation au sens de la loi *Pinto* et la plénitude de ses facultés procédurales¹¹, ce qui équivaut aussi à admettre que le délai raisonnable ne peut pas être assuré quand le procès se déroule selon les règles ordinaires. Comme la doctrine le relève, le législateur semble être conscient de cette problématique, pour le moins dans une certaine mesure, car dans la *Relazione illustrativa alla legge di stabilità 2016* il affirme que « l'adoption d'une procédure simplifiée ne comporte pas une renonciation *significative* aux facultés procédurales ni ne produit de violation du droit de défense »¹².

Ainsi, significative ou pas, cette renonciation transfère sur le dos des citoyens le coût des dysfonctions qui affectent le système judiciaire italien. D'autant plus qu'il n'existe pas d'automatisme entre le recours à l'un de ces remèdes préventifs et l'effective accélération du procès, le juge ayant le dernier mot en ce qui concerne l'adoption d'une procédure simplifiée ou accélérée. En outre, aucune des dispositions qui déterminent l'ordre de priorité dans le traitement des procès ne saurait être dérogée, cela comportant que les affaires dites « à risque *Pinto* » ne bénéficient pas d'une voie préférentielle. En tout état de cause, les remèdes préventifs se configurent comme des obstacles ultérieurs à l'accès au recours indemnitaire. Il convient de rappeler que le législateur a inscrit ces innovations en matière de procédure de façon détournée, à travers la *legge di stabilità*, « afin de rationaliser les coûts dérivants de la violation du délai raisonnable des procès » (article 1, alinéa 777) : en ce qui concerne l'intérêt budgétaire de la réforme, la lettre du texte est très parlante.

Ces profils critiques, que la doctrine avait déjà soulevés au lendemain de la réforme de 2016, sont précisément ceux qui ont été stigmatisés par la Cour constitutionnelle dans l'arrêt n° 88 de 2018. Afin d'exprimer ses réserves, elle s'est notamment appuyée sur la jurisprudence de Strasbourg, selon laquelle l'effectivité d'un recours préventif se mesure sur la base de sa capacité concrète à hâter la décision du juge compétent (CEDH, G.C., *Scordino c. Italie*, 29 mars 2006). La *Consulta* rappelle explicitement que l'*istanza di prelievo*, qu'elle considère à juste titre comme « l'archétype de la plupart des remèdes préventifs de nouvelle introduction », avait déjà rencontré l'échec à Strasbourg dans l'arrêt *Olivieri c. Italie* lorsque

la Cour EDH constatait ses effets « aléatoires » et qualifiait sa proposition de simple « condition formelle qui a pour effet d'entraver l'accès à la procédure *Pinto* ».

Dès lors, en invalidant l'une des normes clés de la réforme de 2012, l'arrêt n° 88 de 2018 a aussi ébranlé l'innovation majeure apportée par la *legge di stabilità*, frappant au cœur des deux remèdes censés concrétiser le droit au délai raisonnable des procès en Italie. L'admonition du Juge des lois rend manifeste la nécessité d'une nouvelle intervention du législateur sur le texte la loi *Pinto*, afin de l'aligner aux standards à la fois constitutionnels et conventionnels. S'il en était autrement, le prix à payer serait - mise à part une inévitable déclaration d'inconstitutionnalité - une nouvelle prolifération des recours directs à Strasbourg, la seule contremesure pour faire face à des remèdes internes inefficaces.

Le dernier rapport du ministère de la Justice italien montre que, depuis 2015, la « dette *Pinto* » a atteint une diminution non négligeable (d'environ 120 millions d'euros au 1^{er} juillet 2017)¹³. Toutefois, le mérite ne peut pas être attribué au désengorgement global de la machine judiciaire. Dans cette assimilation progressive du déficit, un rôle décisif a été joué par les moyens financiers employés afin de « tamponner l'hémorragie », qui dans la même période ont été accrus de façon plus que proportionnelle (environ 180 millions d'euros l'an). Effectivement, à travers l'adoption d'un « Plan extraordinaire pour l'abattement de la dette » et la signature d'un accord avec la Banque d'Italie, l'Administration entend combler les retards dans le paiement des indemnités et éviter de nouvelles procédures d'exécution à sa charge. L'effort reste donc encore focalisé sur la cure des symptômes, et non pas sur les causes d'une pathologie qui en Italie continue à avoir un caractère systémique. ■ **Marco Berardi**

1. Le « juge *Pinto* » est la Cour d'appel relevant du même ressort que la juridiction compétente en première instance pour la procédure au sujet de laquelle est alléguée la violation.

2. Voir notamment CEDH, gr. ch., *Scordino c. Italie*, 29 mars 2006, n° 36813/97. Pour approfondir, sur la période qui précède les réformes de la loi *Pinto*, v. C. CIUFFETTI, « La legge n. 89 del 2001 a Strasburgo, tra luci della ribalta e prove di resistenza : dalla decisione Brusco c. Italia del 6 settembre 2001 alla sentenza Simaldone c. Italia del 31 marzo 2009 », www.federalismi.it, n° 9/2009.

3. V. *Relazione del Ministero sull'amministrazione della giustizia anno 2012*, p. 62 ; Chambre des députés, *Servizio Studi XVIII Legislatura*, « *Ragionevole durata del processo* », 22 mars 2018, p. 5.

4. La loi n° 134 du 7 août 2012 a converti, avec modifications, le décret-loi (*decreto legge*) n° 83 du 22 juin 2012.

5. Voir G. SORRENTI, « Gli emendamenti alla legge Pinto al primo vaglio di legittimità costituzionale, ovvero di convenzionalità : un contrasto inesplosivo ma sussistente », www.federalismi.it, n° 9/2014, p. 3. Voir aussi V. M. CASTELLANETA, « Le modifiche alla Legge Pinto introdotte dal legislatore : dubbi sulla compatibilità con la Convenzione europea dei diritti dell'uomo », www.osservatoriosullefonti.it, n° 3/2012.

6. G. SORRENTI, *op. cit.*, p. 14.

7. M. GIORGETTI, « La legge Pinto del 2001 e la relativa riforma : vecchie e nuove problematiche », in *Scritti in onore di Nicola Picardi*, Pacini Giuridica, 2016, p. 1339-1340.

8. Chambre des députés, *Servizio Studi XVIII Legislatura*, « *Ragionevole durata del processo* », 22 mars 2018, p. 5.

9. A. ROMANO, « La legge Pinto : commento alle modifiche contenute nella legge di stabilità 2016 », www.federalismi.it, 21 septembre 2016, p. 6, n° 12.

10. Très critique est l'opinion de G. SCARSELLI, « Le modifiche alla c.d. legge Pinto poste in essere dalla legge di stabilità 2016 », *Il Foro Italiano*, vol. 141, n° 1/2016, p. 1-6.

11. P. D'OVIDIO, « Legge di stabilità 2016 e modifiche alla legge Pinto : durata irragionevole a costi razionali », www.magistraturaindipendente.it, 3 juin 2016, cité dans A. ROMANO, *op. cit.*, p. 7.

12. A. ROMANO, *op. cit.*, p. 7.

13. *Relazione del Ministero sull'amministrazione della giustizia anno 2017*, *Inaugurazione dell'Anno Giudiziario 2018*, Dipartimento per gli affari di giustizia, p. 48-50.

■ Cour constitutionnelle

Amici curiae et contrôle de constitutionnalité : la Cour constitutionnelle relance le débat

Le 18 décembre 2018, une journée d'étude s'est tenue à la Cour constitutionnelle, portant sur le thème « Interventions de tiers et *amici curiae* dans le contrôle de constitutionnalité des lois, à la lumière de l'expérience d'autres cours nationales et internationales ». Cette journée, organisée par le Président de la Cour (Giorgio Lattanzi, *photo ci-contre*) et à laquelle participaient de

nombreux constitutionnalistes, montre que la question de la participation des tiers au contentieux constitutionnel redevient d'actualité en Italie, à une époque où les « portes étroites » et les tierces interventions font l'objet d'une grande attention en France.

La Cour constitutionnelle a en effet invité la doctrine spécialisée en



matière de contentieux constitutionnel à mener une réflexion et engager un débat d'une part, sur la jurisprudence en matière d'intervention des tiers et experts et d'autre part, sur les possibles correctifs à une telle pratique, notamment dans le contentieux incident. Les premiers signes d'une réflexion de la Cour à ce sujet avaient pu être décelés, quelques semaines plus tôt, lorsque le Président adoptait un acte interne modifiant la pratique procédurale en matière de tierce intervention¹.

Bien que cette réflexion n'ait pas encore abouti à une révision du règlement intérieur ou à un véritable revirement de jurisprudence, cette journée d'étude offre l'occasion de rappeler les grandes lignes de la jurisprudence en matière d'interventions (I), avant de présenter le débat doctrinal actuel et les modifications envisagées par la doctrine (II).

I. - L'ÉVOLUTION DE LA JURISPRUDENCE EN MATIÈRE D'INTERVENTIONS DES TIERS

Dans le contentieux constitutionnel italien, pendant longtemps, aucune intervention de tiers n'était admise. Les textes sur la procédure de contrôle de constitutionnalité incident ne prévoyaient, en effet, ni la tierce intervention ni l'*amicus curiae*. Pendant presque trente ans, la Cour donnait une interprétation restrictive à ces normes. Néanmoins, après une première phase de rejet de toute participation d'un tiers, les interventions avaient été introduites par voie jurisprudentielle. Au cours des années 1990², en effet, la Cour constitutionnelle reconnaissait déjà plusieurs exceptions à la règle de la non-recevabilité des interventions, en faveur aussi bien de personnes physiques que d'ordre professionnels, d'organisation syndicales ou d'organisations religieuses.

Les premières interventions ont été admises dans des cas très exceptionnels dans lesquels les tiers, malgré leur absence de participation au litige *a quo*, étaient susceptibles de subir de manière directe les effets de la décision (déc. n^{os} 429/1991, 314/92, 315/1992). Ces interventions

se fondaient donc sur l'exigence de la garantie des droits de la défense des personnes directement intéressées par les effets du jugement.

Ensuite, la Cour a entrepris une phase que l'on pourrait qualifier « d'expérimentale », pendant laquelle elle a admis les interventions d'organismes représentatifs des intérêts d'une catégorie de personnes, touchés par la question de constitutionnalité. À ce titre, elle a ainsi considéré recevables les interventions de la Fédération nationale des Ordres des médecins-chirurgiens et dentistes (déc. n^o 456/1993), de la Société italienne

La Cour constitutionnelle a [...] invité la doctrine spécialisée en matière de contentieux constitutionnel à mener une réflexion et engager un débat d'une part, sur la jurisprudence en matière d'intervention des tiers et experts et d'autre part, sur les possibles correctifs à une telle pratique, notamment dans le contentieux incident.

des auteurs et éditeurs (SIAE, déc. n^o 108/1995), du Conseil national des Barreaux (déc. n^o 171/1996), de la Congrégation chrétienne des Témoins de Jéhovah (déc. n^o 178/1996), de l'Union des Communautés juives italiennes (déc. n^o 235/1997), de la Fédération italienne des écoles maternelles (déc. n^o 67/1998). En revanche, même pendant cette phase, la Cour n'a jamais admis les interventions d'associations de défense des droits, considérées comme titulaires d'un intérêt seulement factuel et non juridiquement qualifié. En outre, dans d'autres procédures, au cours de la même période, certaines interventions par des ordres professionnels et d'autres groupes de catégories ont pu être rejetées.

Cette jurisprudence oscillante avait donné lieu à des débats animés, en raison de l'absence de critères déterminés et cohérents pour la recevabilité des interventions. En 2004, la Cour a modifié son règlement intérieur, en introduisant, à l'article 4, l'intervention d'« autres sujets » ainsi

que les modalités de présentation des observations en intervention. Cet article, toutefois, ne définit pas les critères de recevabilité.

Depuis la modification de son règlement, la Cour a continué à établir par voie jurisprudentielle les critères de recevabilité des interventions. Elle admettait néanmoins peu d'interventions (ouvrant une nouvelle phase de clôture) dans laquelle les seules exceptions étaient celles fondées sur les droits de la défense. Face aux demandes d'interventions, la Cour rappelle désormais de manière régulière que « la participation au contentieux constitutionnel incident

est réservée, en principe, aux parties au litige *a quo* ainsi qu'au Président du Conseil des ministres et (...) au Président du gouvernement régional » et qu'« il est possible de déroger à cette règle (...) lorsque l'intervention est présentée par des tiers titulaires d'un intérêt qualifié, lié de manière directe au rapport juridique en jeu dans le litige *a quo*, et non simplement régi par la norme contestée » (entre autres, déc. n^{os} 180/2018, 194/2018 et

7/2019).

Conformément à cette jurisprudence bien établie, la Cour a systématiquement refusé les interventions d'organismes porteurs d'intérêts collectifs souhaitant participer au contentieux constitutionnel au nom de leur but statutaire. Après la parenthèse des années 1990, de nombreux organismes se sont vu à nouveau refuser la possibilité d'intervenir dans le procès constitutionnel : les ordres professionnels, les syndicats et les autres associations professionnelles, les associations de défense des droits, les groupes et associations de défense des intérêts de leurs membres. Leur fonction de représentation des droits et intérêts d'une catégorie de personnes, ainsi que l'indication de la défense de ces droits et intérêts dans leur but statutaire, ne confèrent pas à ces organismes un « intérêt qualifié » pour intervenir, selon la Cour. Elle considère en effet qu'un tel intérêt ne subsiste pas si le tiers n'est pas susceptible d'être atteint de manière directe par les effets de la décision

dans le jugement principal (encore récemment déc. n° 194/2018). Les seuls cas dans lesquels des groupes ont été admis à intervenir ont été lorsque les effets déployés par la décision sur le litige *a quo* étaient susceptibles de leur porter une atteinte directe (déc. n° 178/2015), par exemple en remettant en cause l'existence de l'organisme (déc. n° 200/2015).

Récemment, les interventions d'un organisme représentatif des avocats pénalistes (déc. n° 180/2018) et du Conseil national des notaires (déc. n° 13/2019) ont été l'occasion pour la *Consulta* de formuler une nouvelle exception et surtout de l'appliquer à deux reprises. Ces organismes ont été admis à intervenir en raison, d'une part, de leur participation préalable à l'adoption d'une norme infra-législative dont l'approbation était prévue par la loi contrôlée et, d'autre part, en raison de leur fonction de représentation des intérêts d'une catégorie. Ces décisions pourraient, au-delà de leur caractère exceptionnel, marquer en réalité, le début d'un véritable changement d'approche³.

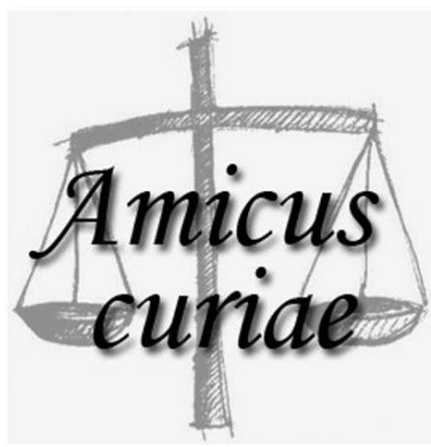
II. - LE DÉBAT DOCTRINAL ET LES MODIFICATIONS PROPOSÉES

La doctrine a essentiellement adressé à la Cour trois critiques.

La première critique porte sur l'absence de précision des critères de recevabilité des interventions dans le règlement intérieur. La doctrine a ainsi exprimé son regret quant au fait que la Cour n'ait pas inscrit de critères de recevabilité dans la disposition introduite en 2004, d'autant plus que la Cour a perdu l'occasion d'amender cette disposition à l'occasion de l'adoption du nouveau règlement intérieur en 2008⁴.

Ensuite, la doctrine conteste une absence de transparence et de cohérence dans la procédure d'intervention, en raison d'un écart certain entre la règle et la pratique. Cette question, soulevée à plusieurs reprises au cours de la journée d'étude du 18 décembre, a été récemment mise en lumière par l'acte interne du Président de la Cour constitutionnelle, évoqué dans l'introduction. Par une lettre adressée au greffe, le 21 novembre 2018, le Président Lattanzi

a demandé une modification de la pratique en matière de mise à disposition des actes de la procédure en faveur des tiers intervenants. Cette pratique, jusqu'à présent, permettait aux tiers demandant d'intervenir, d'avoir accès aux actes de la procédure avant de savoir s'ils peuvent intervenir au cours du procès. En effet, à l'heure actuelle, la décision sur la recevabilité des interventions est tranchée en même temps que le débat sur le fond de la question, lors de l'audience publique ou de la discussion en chambre de conseil. Par conséquent, dans leurs mémoires, les tiers présentent des arguments à la



fois sur le fondement de leur intérêt à intervenir et sur le fond de la question de constitutionnalité. L'accès aux pièces de la procédure, dès lors, permettait aux tiers de pouvoir présenter des observations sur le fond de la question en pleine connaissance des documents de la procédure même avant que leur intervention soit déclarée recevable ou, le plus souvent, irrecevable. La proposition formulée par le Président est de séparer le moment de la décision sur la recevabilité des interventions du moment de la discussion sur le fond de la question.

Comme le souligne la doctrine depuis longtemps⁵, l'organisation et le déroulement de la procédure permettent que même les interventions déclarées irrecevables soient temporairement prises en compte jusqu'à la décision d'irrecevabilité, qui normalement est prononcée lors de l'audience.

Cette coutume a favorisé le développement d'une pratique d'« interventions officieuses » qui n'est pas sans rappeler celle des

« portes étroites » à la française. En effet, la Cour constitutionnelle reçoit un grand nombre d'interventions - notamment par des organismes porteurs d'intérêts collectifs - qui, malgré leur rejet officiel, peuvent néanmoins exercer une influence sur la décision. C'est ce que semblait sous-entendre la juge de la Cour constitutionnelle Marta Cartabia dans un article récent. Après avoir rappelé que les juges constitutionnels ne peuvent recevoir « des études et recherches par des personnes compétentes » par la voie de l'intervention ou de l'*amicus curiae*, elle précise qu'en réalité ces observations ne peuvent pas être reçues officiellement. C'est-à-dire, poursuit-elle, que « les observations des tiers ne peuvent pas être « versés aux actes », c'est-à-dire qu'elles ne peuvent entrer dans la documentation officielle (...) ni faire l'objet de discussion lors de l'audience publique »⁶.

Cette voie de l'intervention officieuse a surtout été exploitée par des organismes porteurs d'intérêts collectifs. En effet, depuis l'institutionnalisation des interventions dans le règlement intérieur, les organismes porteurs d'intérêts collectifs ont été à l'origine de presque la moitié des interventions présentées. Au cours des dix dernières années, ce pourcentage a même augmenté et ces interventions sont devenues majoritaires, malgré le fait qu'elles soient, au final, systématiquement rejetées⁷.

La position ferme de la Cour constitutionnelle vis-à-vis de ce type d'intervenants ne semble donc pas les décourager. Au contraire, les phénomènes de litige stratégique et de recours aux voies judiciaires pour promouvoir l'évolution du droit, y compris par la voie constitutionnelle, semblent favoriser l'augmentation de ce type d'interventions. En fait, si en matière de microconstitutionnalité (c'est-à-dire lorsque cela concerne des questions très précises et circonscrites) l'intérêt des tiers est presque inexistant, chaque fois que la Cour est saisie d'une question de portée générale touchant à des thèmes d'intérêt public, elle reçoit des interventions par des organismes porteurs d'intérêts collectifs⁸.

Une partie de la doctrine critique surtout le rejet des groupes engagés dans la défense de droits et intérêts collectifs, qui pourraient offrir une contribution utile au débat sur les questions touchant aux intérêts dont

forme de participation fondée sur une fonction informative et collaborative, pour les organismes porteurs des intérêts touchés par la question et qui sont considérés par la Cour comme titulaires « d'un simple intérêt indirect

l'encadrement des procédés d'acquisition d'informations par la Cour constitutionnelle, notamment sur les questions techniques¹². Elle a souligné que, normalement, ces informations sont acquises moins par les observations des tiers qu'à travers une phase d'instruction de l'affaire, le plus souvent informelle.

La question qui se pose, dès lors, ne serait pas celle d'une modification de l'encadrement de l'intervention des tiers ou de l'introduction des *amici curiae* (ce qui, par ailleurs, ne serait pas de la compétence de la Cour, observe-t-elle), mais d'une modification des normes régissant le recours aux pouvoirs d'instruction, assurant la juste conciliation entre exigences de transparence et d'efficacité de la procédure. Dans ce but, elle envisage ainsi la possibilité d'audition d'experts au cours de l'audience, soit à l'initiative de la Cour, soit sur demande des parties. L'audition d'experts serait d'ailleurs préférable, par rapport à la soumission volontaire de mémoires par des organismes porteurs d'intérêts, pour éviter que dans le contentieux constitutionnel ne se reproduise le débat politique propre à la délibération législative, avec ses conflits d'intérêts. Cet argument semble d'ailleurs constituer, à la lumière des échanges avec la salle, le principal obstacle à l'introduction des *amici curiae*. Néanmoins, comme souligné par Tania Groppi, la participation volontaire par un tiers, en plus d'offrir une contribution argumentaire et informative, remplirait aussi une fonction de représentation qui permettrait de traiter les questions de constitutionnalité selon les exigences d'une démocratie pluraliste. Ainsi, ces propositions semblent, à vrai dire, complémentaires plus qu'alternatives, puisqu'une amélioration du régime en matière d'instruction n'ôterait pas son utilité à l'introduction des *amici curiae*.

Les positions exprimées lors de la journée restituent l'image d'une Cour constitutionnelle - et d'une doctrine - encore très divisée au sujet de l'introduction des *amici curiae* et de

La position ferme de la Cour constitutionnelle vis-à-vis de ce type d'intervenants ne semble donc pas les décourager. Au contraire, les phénomènes de litige stratégique et de recours aux voies judiciaires pour promouvoir l'évolution du droit (...) semblent favoriser l'augmentation de ce type d'interventions.

ils sont porteurs. À la lumière de l'expérience observée dans la pratique durant ces dernières années, ainsi que des expériences étrangères et internationales, certains auteurs prônent l'ouverture de l'intervention à ces organismes, voire l'introduction d'un autre mécanisme de participation dans la forme de l'*amicus curiae*⁹.

Les communications présentées au cours de la journée d'étude du 18 décembre ont dressé un tableau de la pratique italienne, en comparaison avec celle d'autres cours constitutionnelles, suprêmes ou internationales, en discutant des possibilités pour pallier ces points critiques.

Dans sa communication portant sur le droit comparé¹⁰, Tania Groppi a d'abord distingué les notions d'intervention des tiers et d'*amicus curiae* avant de présenter les régimes les encadrant dans plusieurs ordres juridiques nationaux - aussi bien de contrôle de constitutionnalité concentré que diffus - ainsi que dans des systèmes internationaux de protection des droits de l'homme. À l'issue de cette riche analyse comparative, elle a repris et développé les suggestions d'une partie de la doctrine proposant l'introduction d'une « double voie » pour la participation des tiers au contentieux constitutionnel incident. Suivant cette proposition, la procédure devrait distinguer, d'une part, les « interventions des tiers au sens strict », fondées sur l'exigence de garantir les droits de la défense et réservées donc aux tiers susceptibles d'être directement atteints par la décision ; mais aussi prévoir, d'autre part, les « *amici curiae* », comme

et plus général » (déc. n° 194/2018, *cit.*).

Cette solution a également été prônée par Giampaolo Parodi, à l'issue de sa communication centrée sur la pratique des interventions dans le contentieux constitutionnel italien et dans d'autres contentieux constitutionnels incidents¹¹. Dans son analyse de l'évolution normative et jurisprudentielle en matière d'intervention, Giampaolo Parodi a en effet mis en évidence certaines incohérences que pourrait pallier l'introduction de la double voie, en distinguant les interventions au sens strict des *amici curiae*. Il a enfin souligné l'exigence d'explicitier des critères de recevabilité plus clairs.

Dans ces deux interventions, aussi bien qu'au cours du débat, l'expérience française de la question prioritaire de constitutionnalité a été citée en guise d'exemple pour ce qui concerne l'ouverture aux organismes porteurs d'intérêts collectifs et les critères envisageables pour la recevabilité de leurs interventions, sur la base de leur but statutaire.

Une autre partie de la doctrine considère, toutefois, que le débat autour de l'introduction des *amici curiae* témoigne, en réalité, d'une exigence d'information plutôt que de participation, qui par conséquent ne devrait pas être traitée par le biais de l'intervention, mais à travers l'utilisation des pouvoirs d'instruction de la Cour.

Ainsi Valeria Marcenò, en soulignant l'importance croissante des éléments factuels dans le contrôle de constitutionnalité des lois, a livré une communication centrée sur

l'élargissement de la participation aux organismes porteurs d'intérêts collectifs. Néanmoins, le débat a trouvé un nouvel élan et, pour la première fois après 20 ans, une nouvelle attention de la part de la Cour. La lettre du Président au greffe du 21 novembre 2018 et les deux décisions de recevabilité d'organismes représentatifs d'une catégorie, adoptées au cours des derniers mois, sont les premiers signes d'un changement d'approche, bien qu'encore timide et incertain. Reste à voir si cette réflexion se traduira par une révision du règlement intérieur dans les mois qui viennent. Affaire à suivre ! ■ **Anna Maria Lecis Cocco Ortu**

1. Document disponible sur le site *Consulta on line*, rubrique *Cronache*, www.giurcost.org. Sur le même site, v. aussi, A. RUGGERI, « Nota minima a riguardo di una procedimentalizzazione anomala dell'intervento del terzo nei giudizi di costituzionalità », rubrique *Studi*, 13 décembre 2018.

2. En réalité la Cour avait autorisé une intervention en 1982, mais dans une circonstance qualifiée d'exceptionnelle (par elle-même) en ce que l'intérêt à intervenir du tiers résultait

de l'ordonnance de renvoi avec laquelle la Cour s'était saisie elle-même d'une question de légitimité constitutionnelle (sent. n° 20/1982).

3. A. M. LECIS COCCO ORTU, « Sull'intervento dell'Unione delle Camere Penali nel giudizio di costituzionalità delle norme in materia di astensione degli avvocati: Verso un timido allargamento del contraddittorio agli enti esponenziali? », 17 septembre 2018, www.diritticomparati.it.

4. M. D'AMICO, « La Corte costituzionale e i fatti: istruttoria ed effetti delle decisioni », in M. D'AMICO, F. BIONDI (dir.), *La Corte costituzionale e i fatti: istruttoria ed effetti delle decisioni*, Naples, Editoriale scientifica, 2018, p. 17 et s.

5. A. CERRI, « Azione, difesa, partecipazione nel giudizio incidentale », in AA.VV., *Giudizio a quo e promovimento del processo costituzionale*, Milan, Giuffrè, 1990, p. 257.

6. M. CARTABIA, « Qualche riflessione di un giudice costituzionale intorno al problema dell'intreccio tra diritto, scienza e tecnologia », *BioLaw Journal - Rivista di BioDiritto*, n° 1, 2017, p. 11

7. V. A. M. LECIS COCCO ORTU, *Les interventions des tiers porteurs d'intérêts collectifs dans les contentieux constitutionnels incidents français et italien*, Paris, LGDJ, 2018, p. 302.

8. Voir notamment les questions sur la procréation médicalement assistée (sent. n° 151/2009, n° 150/2012, n° 162/2014), le mariage entre personnes de même sexe (sent. n° 138/2010, n° 76/2016), la loi électorale (sent. n° 35/2017), l'assistance médicale au suicide (sent. n° 207/2018).

9. A. CONCARO, M. D'AMICO, *Proposte di modifica alle norme integrative*, in A. PIZZORUSSO, R. ROMBOLI, G. FAMIGLIETTI, E. MALFATTI (dir.), *op. cit.*, p. 454 et s., spécialement p. 460 ; A. CERRI, *Corso di giustizia costituzionale*, Milan, Giuffrè, 2008, pp. 226-227 ; A.M. LECIS COCCO ORTU, *op. cit.*, p. 376 et s.

10. T. GROPPI, « Verso un giudizio costituzionale "aperto"? Riflettendo su interventi di terzi e amici curiae di fronte alle sfide per la giustizia costituzionale nel XXI secolo », en cours de publication dans les actes de la journée d'étude *Interventi di terzi e 'amici curiae' nel giudizio di legittimità costituzionale delle leggi, anche alla luce dell'esperienza delle altre corti nazionali e sovranazionali*, Palais de la Cour constitutionnelle, 18 décembre 2018.

11. G. PARODI, « Interventi di terzi nel giudizio costituzionale in via incidentale : analisi della recente giurisprudenza e spunti di diritto comparato », *ibid.*

12. V. MARCENÒ, « La solitudine della Corte costituzionale dinanzi alle questioni tecniche », *ibid.*

■ Parlement

L'alliance gouvernementale fait élire le nouveau juge constitutionnel Luca Antonini

Le 19 juillet 2018, les députés et sénateurs, réunis en séance commune, ont élu le nouveau juge constitutionnel. L'alliance Mouvement 5 Étoiles et Ligue du Nord a réussi un double exploit : s'accorder sur le choix d'un juge et procéder à sa désignation dans un bref délai. Ces partis qui entendent « faire de la politique différemment » ont mis un point d'honneur à choisir rapidement le nouveau juge constitutionnel. Alors que la précédente législature semblait se désintéresser de cette élection, les parlementaires ont élu le nouveau juge constitutionnel après seulement quatre scrutins. On avait supposé (v. notre contribution, *LLI*, n° 12, 2018) que l'absence d'élection lors des quatre premiers scrutins s'expliquait par l'attente d'un quorum réduit. Pourtant, Luca Antonini : a été choisi à une large majorité en recueillant 685 voix sur 800 votants.

Ce proche de la Ligue du Nord est aussi et surtout un technicien, ce qui explique que le Mouvement 5 Étoiles a



Luca Antonini et Sergio Mattarella lors de la prestation de serment du nouveau juge constitutionnel le 26 juillet 2018

soutenu ce candidat. On connaît l'importance du choix du juge dans le changement d'orientation de la politique jurisprudentielle de la Cour constitutionnelle. Il fallait donc au-delà de la sensibilité politique d'un candidat, que celui-ci soit un expert dans des domaines qui concernent la matière constitutionnelle ces dernières années.

Luca Antonini est tout d'abord, un fervent défenseur d'une plus grande autonomie des Régions. Il a soutenu la Région Vénétie dans le processus de réclamation d'autonomie (après le référendum). Précisément, il était membre du groupe d'experts chargés de traiter avec le Gouvernement pour mettre en œuvre une plus grande autonomie de cette Région. Le président de la région Vénétie, Luca Zaia, s'est félicité de cette élection : « l'entrée à la Cour constitutionnelle du Professeur Antonini est pour moi, et pour toute la Vénétie, un grand honneur (...). Je suis certain que par cette haute fonction à laquelle le Parlement l'a désigné, il confirmera ses qualités de droiture et de sagesse, il démontrera qu'il dispose d'une impartialité de jugement et d'une culture juridique qui, depuis toujours sont la marque de son travail. Cette charge est le couronnement de la carrière d'un exégète du droit, d'un technicien raffiné de notre ordre juridique étatique, d'un fin connaisseur de notre Constitution, qui va devoir maintenant affronter des défis importants et des batailles juridiques qui le mèneront à influencer (et comme d'ailleurs le fait la Cour constitutionnelle quand elle se prononce) sur les structures de l'État ».

Luca Antonini est sans conteste un technicien du droit et ses nombreuses missions d'expertises en témoignent. Il a été diplômé de la Faculté de droit de Milan en 1988 et est depuis 2001, professeur de droit constitutionnel à l'Université de Padoue (antenne de Trévise). Il est également avocat, notamment près la Cour de cassation.

Il est considéré comme le « père » du fédéralisme fiscal. Il fut Président de la Commission technique paritaire pour la mise en œuvre du fédéralisme fiscal (COPAFF). Il a également été consultant pour le Gouvernement et le Parlement sur des questions de fédéralisme. Il a contribué à la rédaction de la loi de délégation n° 42 de 2009 et des huit décrets législatifs adoptés durant la XVI^e législature en matière de fédéralisme fiscal. Il a également été conseiller juridique du ministre de l'Économie et des Finances, membre de la Haute Commission d'étude pour la définition des mécanismes structurels du fédéralisme

fiscal (ACOFF), conseiller auprès de l'Agence pour les ONLUS (organisations à but non lucratif)

Il est enfin fort d'une riche expérience dans le domaine privé : il a été expert de droit fiscal auprès de la Société Écologique Italienne (*Secit*), membre du *World Political Forum*, membre du Comité scientifique de la Confédération générale de l'Industrie italienne (*Confindustria*), membre du conseil d'administration de l'Institut pour le développement de la formation professionnelle des travailleurs (ISFOL), membre du Conseil scientifique de l'Institut pour les finances locales (IFEL).

Après plus d'une année d'attente, la Cour constitutionnelle se trouvait enfin au complet fin juillet 2018. Le Mouvement 5 Étoiles et la Ligue du Nord, en réussissant l'exploit de choisir un juge constitutionnel après seulement quatre scrutins font démentir toutes les théories de l'influence d'un parti politique au sein du Parlement en retardant le choix d'un juge constitutionnel. On sait, en effet, que les groupes utilisent le temps comme un argument de force parlementaire du groupe : en accentuant le retard, ils augmentaient leur capacité persuasive ou dissuasive.

Si l'expérience de Luca Antonini a sans nul doute compté dans le choix de l'alliance au pouvoir, on ne peut occulter le fait que son élection a été facilitée par un accord entre les partis sur les sièges à pourvoir au Conseil Supérieur de la Magistrature. On ne peut s'empêcher de penser que les parlementaires ont d'autant plus été enclins à accepter ce candidat qu'ils se sont accordés sur une répartition des huit sièges à pourvoir au Conseil Supérieur de la Magistrature. Lors de la même session commune, les Parlementaires devaient également élire huit membres du Conseil Supérieur de la Magistrature. Parmi ceux-ci, on compte trois représentants du M5S (Alberto Maria Benedetti, Filippo Donati et Fulvio Gigliotti), deux de la *Lega* (Stefano Cavanna et Emanuele Basile) et trois membres représentants les groupes d'opposition (Michele Cerabona et Alessio Lanzi pour *Forza Italia* ; et Davide Ermini, du Parti démocrate). Si la représentation des différentes sensibilités politiques est traditionnelle dans le choix des membres devant siéger dans les différentes institutions de l'État, il semble que les négociations aient été rondement menées par l'alliance au pouvoir. ■ **Céline Maillafet**

■ Régions

Régionalisme différencié : enjeux et perspectives pour les régions à statut spécial

I. - RÉGIONALISME DIFFÉRENCIÉ : RÉGIONS « PROTAGONISTES », « CO-PROTAGONISTES » ET « SPECTATRICES »

Dans le dessein originel de la Constitution italienne, les régions Abruzzes et Molise auraient constitué une seule région (art. 131 C., texte

originale). Cette région n'a, toutefois, jamais existé. En effet, avant la mise en œuvre du système régional - qui date de 1970 - la loi

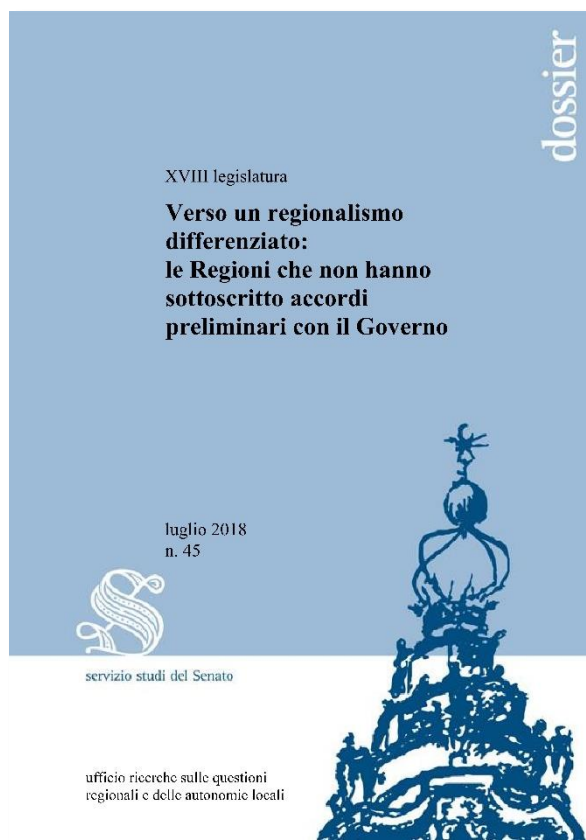
constitutionnelle n° 3 du 27 décembre 1963 avait divisé le territoire en deux collectivités distinctes : les Abruzzes d'un côté et la Molise de l'autre. Aujourd'hui, dans le panorama régionaliste italien en pleine transformation, ces deux régions ont en commun le fait de représenter une exception : que ce soit pour des raisons spécifiques ou par le fruit du hasard (la contingence politique liée à la fin de la législature, en 2018 en Molise et en 2019 dans les Abruzzes, peut avoir joué un rôle), elles sont les seules à ne pas avoir entamé des démarches vers des formes et des conditions particulières d'autonomie, aux termes de l'art. 116, al. 3, de la Constitution italienne qui prévoit que « dans le respect des principes établis par l'article 119, des formes ultérieures et des conditions particulières d'autonomie peuvent être attribuées aux autres Régions, par une loi nationale, à l'initiative de la Région concernée et après avis des collectivités locales, dans les matières citées à l'alinéa 3 de l'article 117 et les matières citées à l'alinéa 2 du même article aux lettres l), pour l'organisation de la justice, n) et s). La loi est adoptée par les Chambres à la majorité absolue de leurs membres, sur la base de l'accord intervenu entre l'État et la Région concernée ». Les treize régions à statut ordinaire ont fait cette démarche. Trois d'entre elles (Vénétie, Lombardie, Émilie-Romagne) ont ouvert la voie qui a conduit à la signature, le 28 février 2018, de trois Accords préalables (distincts mais très semblables) avec le Gouvernement italien. En suivant l'exemple de ces trois régions, sept autres (Piémont, Ligurie, Toscane, Ombrie, Marches, Latium, Campanie) ont délégué le Président de la Région afin d'ouvrir des négociations avec ce même Gouvernement. Enfin, les régions Pouilles, Basilicate et Calabre ont promu des initiatives préliminaires, qui ne sont pas encore formalisées (voir, à ce propos,

Dossier Sénat n° 48, juillet 2018, *Verso un regionalismo differenziato : le Regioni che non hanno sottoscritto accordi preliminari con il Governo*).

Si le débat sur le déclenchement de ce parcours a été suspendu pendant presque un an, il a été récemment relancé par les discussions en Conseil des ministres, lors de la séance du 14 février dernier. Ainsi, sur le plan politique, les divergences entre partisans du régionalisme et leurs opposants s'enrichit de tensions liées aux différents points de vue qui divisent les deux partis qui gouvernent - non pas sans difficultés -

appliquant, région par région, une logique de la géométrie variable, en tenant compte, à la fois, des particularités et des spécificités des différentes réalités territoriales et de la solidarité nationale, en faisant place aux énergies positives et aux élans propulseurs exprimés par les communautés locales ») relève plus de la déclaration d'intention que du véritable engagement des parties prenantes. Terrain propice à une exacerbation du conflit, réel ou prétendu, entre régions florissantes (celles du Nord de l'Italie, parmi lesquelles figurent notamment la Vénétie, la Lombardie et l'Émilie-Romagne) et régions moins prospères (celle du Sud, parmi lesquelles seule la Campanie s'est engagée vers le régionalisme différencié, en réponse à la discussion entamée par le Conseil des ministres à mi-février). Une opposition qui - et il s'agit là du cœur de la controverse politique - conduirait à la création de deux catégories de citoyens : les privilégiés, de « classe A », habitant les régions du Nord, et les plus vulnérables, ceux des régions du Sud, qui risqueraient de ne pas voir garantir l'exercice des droits liés à leur citoyenneté.

Abstraction faite de l'instrumentalisation que le thème est susceptible de susciter, il est intéressant de l'examiner d'un point de vue systématique qui permet, entre autres, d'aller au-delà de l'opposition simplificatrice entre Nord et Sud du pays. Il faut rappeler ici, comme perspective d'analyse, que l'asymétrie entre les régions qui, conformément au principe établi par l'art. 5 de la Constitution, caractérise, depuis toujours, le système régional italien, c'est-à-dire la coexistence, à côté des régions à statut ordinaire (celles citées auparavant, auxquelles se réfère l'art. 116, al. 3 C.), de celles à statut spécial qui, aux termes de l'art. 116, al. 1 de la Constitution, disposent de compétences originaires dans certaines matières, selon les statuts



le pays, notamment la *Ligue du Nord* (parti promoteur par excellence d'un régionalisme différencié) et le *Movimento Cinque stelle*. Bien que le chapitre « Réformes institutionnelles, autonomie et démocratie directe » du *Contrat pour le gouvernement du changement*, qui régit la coalition entre les deux forces politiques, dédie un paragraphe au régionalisme différencié en prévoyant même une finalisation rapide des négociations déjà en cours, il s'avère que cet engagement (« Ce parcours de renouvellement de la structure institutionnelle devra donner de plus en plus de force au régionalisme en

spéciaux respectifs, adoptés par lois constitutionnelles. Face aux revendications récentes en matière d'autonomie, la perspective des trois régions alpines (la Vallée d'Aoste, le Trentin-Haut Adige et le Frioul-Vénétie Julienne) et deux insulaires (la Sicile et la Sardaigne) ne saurait être négligée, compte tenu non seulement d'une traditionnelle opposition avec les quinze autres régions, mais aussi du fait que le déclenchement du processus prévu à l'art. 116, al. 3 C. pouvait entraîner - même si cela ne s'est pas concrétisé - une accentuation ultérieure de la différence entre les deux catégories de régions. Si la réforme constitutionnelle de 2001 (approuvée par loi constitutionnelle n°3 du 18 octobre 2001) avait introduit le mécanisme de requête de compétences ultérieures, l'échec de celle de 2016 (rejetée lors du référendum du 4 décembre de la même année) semble avoir contribué à sa mise en œuvre. Dans un cadre général dans lequel, ces dernières années, les rapports entre centre et périphérie se caractérisaient par une tendance généralement défavorable à cette dernière, la proposition de réforme « Renzi-Boschi » envisageait, comme cela a été relevé par un grand nombre de constitutionnalistes, une aggravation prévisible de la dichotomie entre les deux catégories de régions : les pouvoirs des régions de droit commun auraient diminué en faveur d'une nouvelle centralisation, ceux des régions à statut spécial auraient, au contraire, été sauvegardés, au moins dans une première phase, en vertu de la clause de sauvegarde qui aurait suspendu l'application de la réforme aux régions à statut spécial, « jusqu'à la révision des Statuts respectifs, sur la base d'accords avec les mêmes régions et Provinces autonomes » (art. 39, al. 13, projet de loi constitutionnelle n° 1429-D).

II. - IMPLICATIONS FORMELLES ET SUBSTANTIELLES POUR LES RÉGIONS « SPECTATRICES »

Sous l'angle des régions à statut spécial, la question de fond porte sur les conséquences éventuelles que l'octroi d'une plus grande autonomie en faveur d'une, de plusieurs ou de

toutes les régions à Statut ordinaire pourrait engendrer.

D'un point de vue formel, il s'agit, avant tout, de s'interroger sur le maintien même de la catégorisation entre régions « ordinaires » et « spéciales ». En d'autres termes, est-ce que l'élan actuel envers le régionalisme différencié pourrait conduire à dépasser le dualisme des régions italiennes ? Une réponse négative à cette première question découle directement du libellé de l'article 116 de la Constitution. Là où le premier alinéa précise que « des formes et des conditions particulières d'autonomie sont attribuées au Frioul-Vénétie Julienne, à la Sardaigne, à la Sicile, au Trentin-Haut Adige/Südtirol et à la Vallée d'Aoste,

(...) certaines des formes et conditions particulières d'autonomie qui constituent, encore de nos jours, le noyau dur des régions à Statut spécial, sont même pré-républicaines.

selon les statuts spéciaux respectifs adoptés par loi constitutionnelle », la différence substantielle que le législateur constitutionnel a octroyé à ces cinq régions par rapport aux autres quinze est évidente. Il n'est pas question, pour le Frioul-Vénétie Julienne, la Sardaigne, la Sicile, le Trentin-Haut Adige/Südtirol et la Vallée d'Aoste, d'envisager une attribution potentielle de formes et conditions particulières d'autonomie, étant donné que celles-ci leur sont déjà, *naturellement*, attribuées, dès l'instauration de la République (sauf pour le Frioul-Vénétie Julienne, dont le Statut date de 1963), en raison des *hechos diferenciales* à ce moment-là évidents (tels que les spécificités géographiques, la faiblesse socio-économique des territoires ou encore la présence de groupes identitaires et de langues minoritaires à protéger). Par ailleurs, certaines des formes et conditions particulières d'autonomie qui constituent, encore de nos jours, le noyau dur des régions à Statut spécial, sont même pré-républicaines. Il suffit de rappeler, parmi les « insulaires », que le statut sicilien fut approuvé par l'arrêté royal n° 455 du 15 mai 1946 et

puis converti en loi constitutionnelle en 1948 (n° 2 du 26 février 1948) et, parmi les « alpines », les deux décrets législatifs de la lieutenance, n° 545 et n° 546, du 7 septembre 1945, portant respectivement

Ordinamento amministrativo della Valle d'Aosta et Agevolazioni di ordine economico e tributario a favore della Valle d'Aosta qui contenaient déjà l'esquisse de l'autonomie valdôtaine, ensuite consacrée par la loi constitutionnelle n° 4 du 26 février 1948, d'approbation du Statut spécial. Il est plus que notable que cette différenciation (*rectius*, spécialisation) originaire soit affirmée par le biais d'un moyen de valeur constitutionnelle (les statuts spéciaux) et non seulement par la voie législative même « renforcée » (la loi adoptée par les Chambres à la majorité absolue de leurs membres, sur la base de l'entente intervenue entre l'État et la Région concernée), comme prévu en matière de régionalisme différencié. Enfin, il est en outre intéressant de rappeler que la Cour constitutionnelle, saisie

par le Gouvernement italien sur la légitimité d'une loi vénitienne (loi régionale n° 15 de 2014) portant sur les contenus d'un référendum régional que la Vénétie avait l'intention de promouvoir au tout début de son parcours vers des formes et conditions particulières d'autonomie, en déclarant l'illégitimité constitutionnelle de la question à poser aux électeurs (« Voulez-vous que la région Vénétie devienne une région à Statut spécial ? »), a non seulement exclu qu'un référendum régional puisse porter sur « des choix fondamentaux de niveau constitutionnel », mais surtout clairement précisé que les régions à statut spécial sont « impérativement énumérées à l'art. 116, al. 1, Constitution » (Cour constitutionnelle, arrêt n° 118 de 2015).

De même, le libellé de l'article 116 amène aussi à écarter la possibilité d'étendre le mécanisme prévu à l'alinéa 3 pour les régions à statut ordinaire à celles à statut spécial, en appliquant la clause de préférence

Article 116 de la Constitution italienne

Des formes et des conditions particulières d'autonomie sont attribuées, aux termes de leurs statuts spéciaux adoptés par des lois constitutionnelles, au Frioul-Vénétie Julienne, à la Sardaigne, à la Sicile, au Trentin-Haut Adige/Sud Tyrol, et au Val d'Aoste¹⁹.

La Région Trentin-Haut Adige/Sud Tyrol est composée des Provinces autonomes de Trente et de Bolzano.

Dans le respect des principes établis par l'article 119, des formes ultérieures et des conditions particulières d'autonomie peuvent être attribuées aux autres Régions, par une loi nationale, à l'initiative de la Région concernée et après avis des collectivités locales, dans les matières citées à l'alinéa 3 de l'article 117 et les matières citées à l'alinéa 2 du même article aux lettres l), pour l'organisation de la justice de paix, n) et s). La loi est adoptée par les Chambres à la majorité absolue de leurs membres, sur la base de l'entente intervenue entre l'État et la Région concernée.

figurant à l'article 10 de la loi constitutionnelle n°3 de 2001 (celle qui a bouleversé le Titre V de la Constitution, en faveur d'une décentralisation politique et administrative bien plus importante). Cette clause prévoyait que, jusqu'à l'adaptation des statuts spéciaux respectifs, on aurait pu appliquer aux régions à statut spécial et aux Provinces autonomes de Trente et de Bolzano, les dispositions introduites lors de la réforme constitutionnelle de 2001 et portant sur des formes d'autonomie plus étendues par rapport à celles déjà attribuées dans les statuts. Compte tenu du fait qu'aucun des statuts spéciaux n'a été, jusqu'à présent « adapté », il est théoriquement possible d'envisager que les mécanismes de l'article 116 alinéa 3 puisse s'adresser aux vingt régions italiennes. Cependant, une « argumentation littéraire et topographique » - l'alinéa 3, qui suit l'alinéa 1, dédié aux cinq régions à statut spécial, et l'alinéa 2, concernant la région autonome du Trentin-Haut Adige/Südtirol, composée des Provinces autonomes de Trente et de Bolzano, se réfère littéralement à

« d'autres régions » - semble exclure tout élargissement direct de la disposition (voir, sur ce point, M. COSULICH, *Il regionalismo differenziato ex art. 116, co. 3 Cost., dall'angolo visuale della specialità regionale*, XXXIX Conferenza italiana di scienze regionali). Si, d'un point de vue formel, la distinction entre les régions semble, donc, ne pas vaciller, qu'en est-il de la substance de la spécialité ? La vague actuelle de régionalisme différencié est-elle susceptible d'influencer la physionomie générale des rapports entre l'État et collectivités territoriales ? Dans l'affirmative, quels seront les enjeux pour les régions Frioul-Vénétie Julienne, Sardaigne, Sicile, Trentin-Haut Adige/Südtirol et Vallée d'Aoste ? Le parcours entamé par les trois régions chefs de file est encore loin de son

aboutissement et demeure incertain. Deux éléments qui l'ont caractérisé jusqu'à présent méritent toutefois d'être considérés dès à présent et cela quelle que soit l'issue du processus en cours.

Premièrement, un des traits qui caractérise l'asymétrie du système régional italien est la singularité de chacune des cinq régions à statut spécial. Qu'on les examine du point de vue de leur genèse, de leurs traits fondamentaux ou de leur évolution plus récente, les cinq régions - bien que sans doute assimilables par certains points - représentent cinq expériences d'autonomie différentes. Que l'on considère les caractères institutionnels (tels que la dynamique des formes de gouvernement, les systèmes électoraux, les rapports avec les collectivités locales régionales ou les instruments de démocratie participative) ou bien les politiques sectorielles (dans n'importe quel domaine, de l'environnement à l'aménagement du territoire, de l'inclusion sociale à la santé, de l'éducation à la coopération transfrontalière), il est impossible

d'identifier un modèle unitaire d'autonomie. On parle, ainsi, de « spécialité dans la spécialité » ou de « spécialité au pluriel » (S. PAROLARI, « La specialità e le fonti del diritto », in F. PALERMO, S. PAROLARI, *Le variabili della specialità. Evidenze e riscontri tra soluzioni istituzionali e politiche settoriali*, 2018). Cette « différenciation dans la différenciation » aurait dû, de même, caractériser l'éventuelle attribution de formes et conditions particulières d'autonomie aux termes de l'alinéa 3 de l'article 116 de la Constitution. L'élargissement d'une ou plusieurs compétences en faveur d'une région aurait dû, en effet, découler d'une évaluation portant à l'identification du niveau régional comme étant le meilleur niveau d'allocation d'une ou de plusieurs des compétences susceptibles d'être régionalisées. Au contraire, tous les parcours entrepris par les régions se caractérisent plutôt par un degré élevé d'homogénéité. En Vénétie et Lombardie, le parcours avait démarré en considérant toutes les matières énumérées à l'art. 116 alinéa 3. Les Accords préalables signés par ces deux régions et l'Émilie-Romagne, en février 2018, sont très similaires. Les initiatives d'orientation promues dans les autres régions se limitent à lister un certain nombre de matières (presque toujours les mêmes). Les requêtes, générales et abstraites, ne sont pas étayées par des arguments précis et concrets, liés à des spécificités propres aux régions concernées. Ainsi, un processus qui devrait être de différenciation tend plutôt à devenir un processus d'homogénéisation.

Un deuxième trait typique des régions à statut spécial est représenté par la nature des rapports qu'elles entretiennent avec le Gouvernement central. Comme les régions de droit commun, celles à statut spécial participent au « système des Conférences » (notamment à la Conférence permanente des Présidents des Régions et des Provinces autonomes, la Conférence permanente pour les relations entre l'État, les Régions et les Provinces autonomes de Trente et de Bolzano et la Conférence unifiée), c'est-à-dire au système de liaison entre sujets institutionnels (État, régions,

collectivités locales) créé parallèlement au processus de décentralisation politique et administrative que l'Italie a progressivement connu, systématisé depuis désormais une trentaine d'années (loi n° 400 du 23 août 1988, *Réglementation des activités gouvernementales et organisation de la Présidence du Conseil des ministres*) et devenu incontournable avec l'entrée en vigueur de la réforme du Titre V de la Constitution (compte tenu et de l'extension du rôle des Régions dans l'exercice du pouvoir législatif, tant concurrent qu'exclusif, découlant de la réforme de 2001, et de la nécessité une collaboration loyale dans les rapports institutionnels). À côté de ce schéma de type multilatéral, le rapport entre les régions à statut spécial et le Gouvernement se caractérise, en outre, par une dynamique de type bilatéral. Qu'il s'agisse des dispositions de mise en œuvre des statuts spéciaux (élaborées par des commissions paritaires, dont les membres sont nommés, en nombre égal, par les régions et l'État, et approuvées par voie législative, notamment, par décret législatif) ou des accords financiers (signés entre représentants régionaux et étatiques et puis inscrits dans les lois budgétaires nationales), l'atout qui distingue les régions à statut spécial est celui d'avoir accès, sur un plan d'égalité, à une concertation bilatérale directe avec l'État. Le processus entamé sur la base de l'article 116 alinéa 3 semble ébranler ce bilatéralisme exclusif, en ouvrant la négociation à toutes les régions.

III. - LES PERSPECTIVES POUR LES « SPECTATRICES »

Si, comme on l'a vu, le cadre constitutionnel actuel et la jurisprudence récente de la Cour constitutionnelle semblent mettre à l'abri les régions à statut spécial du risque d'être englobées dans une catégorie plus générale de « régions différenciées », il paraît, néanmoins, important, dans la perspective des régions à statut spécial - jusqu'à présent simples spectatrices d'un phénomène qui semble apparemment ne concerner que leurs voisines de droit commun - de tenir compte des conséquences potentielles que

l'aboutissement du régionalisme différencié pourrait indirectement engendrer, à leur détriment (ou, selon des points de vue, au profit des régions ordinaires, ou encore selon d'autres, au profit, plus global, de l'organisation territoriale de la République).

D'un côté, sans lien solide avec les diversités caractéristiques et basée, dans de nombreux cas, essentiellement sur l'imitation, la différenciation semble plutôt se traduire dans un élargissement global de compétences. Apparemment, cette tendance du régionalisme différencié « ordinaire » pourrait contribuer à accentuer la valeur ajoutée des régions « spéciales », dont le fondement réside précisément dans l'originalité d'un ou plusieurs traits de différenciation, voire de singularité. En réalité, une attribution similaire de compétences à destination d'un grand nombre de régions à statut ordinaire entraînerait, sans doute, un nouveau débat concernant l'équilibre entre les deux catégories de régions. Ce débat pourrait renouveler les instances de sauvegarde en faveur des régions à Statut spécial, mais il pourrait, également, conduire, à l'affaiblissement du concept de différenciation et à la superposition simplificatrice et superficielle des notions de différenciation et de spécialité, à un affaiblissement progressif des raisons de cette dernière. Un scénario à ne pas sous-estimer, compte tenu du fait que à l'atténuation générale des instances centralisatrices (qui s'étaient répandues surtout avant le référendum de décembre 2016) n'a pas suivi un simultané allègement des critiques envers le système des régions à Statut spécial, désormais considérées

(toutes, sans différenciation !)
dépassées.

De l'autre côté, la généralisation – sur un plan même informel comme cela a été le cas lors de la signature des Accords préalables de février 2018, non prévus par l'art. 116, al. 3, Constitution – du mécanisme de confrontation binaire région/État est susceptible de miner un des traits les plus caractéristiques de la pratique de l'autonomie, c'est-à-dire le bilatéralisme. À vrai dire, la limite du respect des principes établis dans l'art. 119, explicitement prévue par l'art. 116, al. 3, exclurait les régions « ordinaires » d'une telle concertation directe sur le plan des ressources (R. BALDUZZI, *La notion et la pratique de la spécialité régionale. Les modifications en cours dans l'État régional italien*, 2018). Toutefois, le fait que la capacité générale de négocier sur telle ou telle matière ne soit plus prérogative – justifiée et circonstanciée – de certaines régions, risque de porter atteinte au système contractuel, de coopération et confrontation, bâti entre les régions à Statut spécial et l'État et progressivement renforcé, surtout en faveur des « spéciales alpines ».

Dans l'incertitude dans laquelle le parcours du régionalisme différencié et son éventuelle application se trouvent, on peut, quand-même, essayer, dans la perspective des régions qui semblent le moins concernées, de tirer une considération conclusive. Les régions à Statut spécial, jusqu'à présent, ont eu la possibilité d'exercer un certain nombre de prérogatives, mais elles n'ont pas toujours su suffisamment valoriser cette potentialité. Elles

inspirent, plus ou moins explicitement, les revendications des régions ordinaires, mais, dans le même temps, elles sont sévèrement critiquées, en tant que symbole de privilèges et gaspillages. Elles représentent cinq modèles de *différenciation* spéciale, mais elles

sont *indifféremment* perçues – par l’opinion publique et une partie du monde politique – comme désormais injustifiées. Dans ce cadre, le seul élément qui semble soutenu d’un certain degré de certitude est que les régions à Statut spécial doivent nécessairement faire preuve de

responsabilité, en exploitant l’occasion de cette refonte différenciatrice pour une mise à jour, maintes fois envisagée mais jamais accomplie, de leur spécialité, voire de leur singularité. ■ **Chérie Faval**

■ Justice

Des dispositions spécifiques aux mineurs en matière d'exécution de la peine privative de liberté

Il aura fallu attendre plus de quarante ans après l’adoption de la loi pénitentiaire ayant réformé l’exécution de la peine privative de liberté en 1975 pour que le législateur italien adopte un texte instaurant des modalités d’exécution propres aux mineurs.

Si un traitement spécifique applicable aux mineurs est légalement prévu au stade de l’enquête ou encore lors de la phase décisive, au stade de l’exécution de la peine privative de liberté seule trouvait à s’appliquer la loi pénitentiaire de 1975, laquelle n’opère pas de distinction dans le traitement des majeurs et des mineurs. À défaut de telles dispositions législatives, ce sont les juges constitutionnels qui ont été amenés, dès 1992, à adapter les dispositions de la loi pénitentiaire de 1975 aux spécificités des mineurs. Dans l’arrêt n° 125 du 25 mars 1992, les juges de la *Consulta* ont affirmé que l’absence de différenciation dans le traitement des adultes et des mineurs compromettrait « les exigences d’individualisation et de flexibilité du traitement que le développement de la personnalité du mineur et la fonction éducative prédominante de la peine requièrent » et précisé, dans l’arrêt n° 168 du 28 avril 1994 entre autres, que ce traitement différencié, axé sur l’éducation plutôt que sur la répression, était indispensable parce qu’il s’agissait de l’appliquer à un sujet en construction, à la recherche d’une identité propre, en vue de son insertion dans la société (V. notre commentaire de l’arrêt n° 90 du 22 février 2017, « Le mineur confronté à la prison », *AJJC*, vol. XXXIII-2017, 2018, pp. 896-902).

Aux fins d’instauration d’un régime d’exécution des peines privatives de liberté plus respectueux des exigences constitutionnelles figurant aux articles 31 alinéa 2 et 27 alinéa 3 de la Constitution, le législateur a, à l’occasion de l’adoption de la loi n° 103 du 23 juin 2017, délégué au gouvernement le soin d’adopter, en la matière, des mesures adaptées à la spécificité des mineurs. Les huit points, sur

lesquels le pouvoir réglementaire devait intervenir, sont énoncés à l’article 1^{er}, paragraphe 85, lettre p) de la loi n° 103 du 23 juin 2017.

D’une manière générale, le législateur rappelle la finalité rééducative de la peine et sa nécessaire adaptation à la personnalité et aux besoins du mineur. Afin de tendre vers cette finalité rééducative, il est essentiel, rappelle le législateur, de garantir le respect du principe d’individualisation et d’assurer une certaine flexibilité de



la peine privative de liberté afin d’axer son régime d’exécution sur l’éducation du mineur. Il convient donc d’accorder une préférence à l’exécution de cette peine en milieu ouvert, ce qui induit de penser la punition par des moyens autres que le seul emprisonnement, mais aussi de procéder à la réorganisation des établissements pénitentiaires pour mineurs, lorsque la détention est inévitable, de sorte à encourager la responsabilisation et à améliorer les relations avec le monde extérieur dans le but de favoriser l’insertion de cette catégorie de détenus.

Suivant ces lignes directrices, le législateur délégué a adopté, le 2 octobre 2018, le décret législatif n° 121, entré en vigueur le 10 novembre 2018, relatif à l’exécution de la peine privative de liberté prononcée à l’encontre d’un mineur.

Les mesures pénales communautaires adaptées aux mineurs

Mesures pénales communautaires	Le placement sous contrôle des services de protection judiciaire de la jeunesse	Le placement sous contrôle des services de protection judiciaire de la jeunesse avec assignation à résidence	La détention à domicile	La semi-liberté
Principales modalités d'exécution des mesures pénales communautaires	Le mineur est confié aux services de protection judiciaire de la jeunesse pour la mise en œuvre des activités éducatives, de formation, professionnelles favorisant son insertion sociale.	Le mineur est confié aux services de protection judiciaire de la jeunesse, tout en étant assigné à domicile certains jours de la semaine.	Le mineur exécute cette mesure à son domicile, dans un lieu de soins, d'assistance et d'accueil ou dans une institution et doit participer à des activités favorisant son insertion sociale.	Le mineur est autorisé à passer une partie de la journée en dehors de l'établissement dans lequel il est incarcéré pour participer à des activités favorisant son insertion sociale.
Placement sous écrou	NON	NON	OUI	OUI

Ce décret législatif est structuré en quatre chapitres. Le premier contient les dispositions générales relatives à l'exécution de la peine privative de liberté prononcée à l'encontre des mineurs (art. 1^{er}), le second concerne les aménagements de la peine privative de liberté, que le législateur italien qualifie de « mesures pénales communautaires » (art. 2 à 8), le troisième fixe les règles de procédure en la matière (art. 9 à 13) et le quatrième traite de l'intervention des services de protection judiciaire de la jeunesse en milieu carcéral et de l'organisation des établissements pénitentiaires pour mineurs (art. 14 à 24). Les derniers articles sont consacrés aux moyens financiers engagés pour la mise en œuvre de la réforme.

L'article 1^{er}, contenant les dispositions générales, affirme le principe de spécificité des modalités d'exécution des peines privatives de liberté prononcées à l'encontre de mineurs, lesquelles doivent promouvoir une justice réparatrice et privilégier la responsabilisation, l'éducation, le développement psychologique et physique complet des mineurs, la préparation à la vie libre, l'insertion sociale ainsi que la prévention de la perpétration d'autres infractions, et ce, au moyen de l'enseignement, de la formation professionnelle, de l'éducation à une citoyenneté active et responsable, d'activités sociales, culturelles, sportives, de loisir et d'utilité publique.

La présentation de ce décret législatif, ici effectuée, vise à exposer les aspects les plus révélateurs de la prise en compte de la spécificité du mineur en matière d'exécution de la peine privative de liberté que ce soit en milieu ouvert (I) ou en milieu fermé (II).

I. - LES DISPOSITIONS SPÉCIFIQUES AUX MINEURS EN MATIÈRE D'EXÉCUTION DE LA PEINE PRIVATIVE DE LIBERTÉ EN MILIEU OUVERT

Sous réserve de remplir les conditions d'octroi relatives notamment au *quantum* de la peine à exécuter¹, la peine privative de liberté prononcée à l'encontre d'un mineur est,

par principe, aménageable. Le législateur délégué indique alors, au paragraphe 1 de l'article 2 du décret, les aménagements de peine possibles (les « mesures pénales communautaires »). Ces mesures pénales communautaires prennent la forme d'un placement sous contrôle des services de protection judiciaire de la jeunesse (art. 4 du décret), d'un placement sous contrôle des services de protection judiciaire de la jeunesse avec assignation à résidence (art. 5), d'une détention à domicile (art. 6) ou d'une semi-liberté (art. 7).

Sans entrer dans le détail de chacune de ces mesures (pour quelques précisions, v. le tableau annexe), il convient de souligner que toutes s'inscrivent dans la même logique : favoriser l'évolution positive de la personnalité du mineur et la réalisation d'un parcours de formation et d'intégration, tout en assurant que le condamné ne risque pas d'échapper à l'exécution de la peine ou de commettre une nouvelle infraction.

Pour ce faire, l'ordre d'exécution de la peine privative de liberté prononcée à l'encontre du mineur est suspendu. L'ordre d'exécution ainsi que la décision de suspension de l'ordre d'exécution sont notifiés aux représentants légaux du mineur ainsi qu'à son avocat. Cette décision de suspension précise que, dans un délai de trente jours, une demande d'aménagement de la peine prononcée peut être adressée au ministère public, accompagnée d'une déclaration ou élection de domicile, aux fins de transmission au tribunal de surveillance pour mineurs compétent. À défaut de demande adressée au ministère public à l'expiration de ce délai de trente jours, le ministère public révoque cette décision de suspension et l'ordre d'exécution s'applique. La décision de suspension de l'ordre d'exécution contient également une convocation à l'attention de la personne condamnée à prendre contact avec les services de protection judiciaire de la jeunesse aux fins d'élaboration d'un projet d'intervention éducative.

Une fois saisi, le tribunal de surveillance fixe l'audience dans les quarante-cinq jours suivant la réception de la demande et en informe les personnes intéressées (le condamné, ses représentants légaux, son avocat ainsi que le procureur et les services de la protection judiciaire de la jeunesse), lesquelles sont invitées à déposer, au moins cinq jours avant la date fixée pour l'audience, les mémoires et les documents utiles à l'appréciation du choix de la mesure envisageable (art. 666, paragraphe 3 CPP).

Toutes les mesures pénales communautaires reposent sur l'élaboration d'un programme d'intervention éducative. Ce programme est établi à l'aune des besoins du mineur avec le souci constant d'assurer la promotion de son éducation et de son insertion sociale.

Le mineur condamné est alors confié, aux fins d'examen de sa situation, aux services de protection judiciaire de la jeunesse. Ces services procèdent à l'observation du mineur et recueillent toutes les données utiles le concernant. Ils identifient également à l'existence d'un domicile ou d'une autre situation de logement, indispensable à l'application d'une mesure pénale communautaire.

Par la suite, les services de protection judiciaire de la

possibilité à la liberté individuelle. Si le juge du tribunal de surveillance fait droit à la demande d'aménagement de la peine, il rend une décision indiquant la mesure pénale communautaire choisie, les activités auxquelles le mineur doit participer et les obligations et/ou interdictions qu'il doit respecter. Le choix des activités auxquelles le mineur doit participer et des obligations et/ou interdictions qu'il est tenu de respecter est toujours motivé par le souci de conférer une valeur pédagogique à ces modes d'exécution de la peine privative de liberté en responsabilisant le mineur et en encourageant des comportements actifs et positifs, modifiant ainsi la logique de « passivité » liée à la traditionnelle sanction d'emprisonnement.

L'exécution des mesures pénales communautaires a lieu principalement dans le cadre de vie habituel du mineur. En ce sens, un *principe de territorialité de l'exécution de la peine à l'extérieur doit, dans la mesure du possible, être respecté* (article 2 paragraphe 7 du décret législatif). Il vise à permet au mineur d'exécuter la peine prononcée à son rencontre au plus proche de son cadre socio-familial afin d'assurer le maintien et le renforcement des relations socio-familiales existantes, indispensables à son insertion sociale. Toutefois, il peut être fait exception à ce principe en l'absence de relations socio-familiales (par exemple, s'agissant de mineurs étrangers isolés ou de mineurs sans domicile fixe) ou lorsque le cadre socio-familial existe mais constitue le contexte criminel duquel il est nécessaire d'éloigner le mineur afin de pouvoir favoriser une intégration sociale positive (notamment lorsque la famille a des liens ou appartient à la criminalité organisée). Dans ces cas de figure, le mineur ne peut pas être rattaché à un domicile ou au domicile familial. Le risque est alors, pour ces mineurs qui se trouvent déjà dans une situation

Le choix des activités auxquelles le mineur doit participer et des obligations et/ou interdictions qu'il est tenu de respecter est toujours motivé par le souci de conférer une valeur pédagogique à ces modes d'exécution de la peine privative de liberté en responsabilisant le mineur et en encourageant des comportements actifs et positifs, modifiant ainsi la logique de « passivité » liée à la traditionnelle sanction d'emprisonnement.

défavorable, de ne pas pouvoir accéder aux mesures pénales communautaires dans la mesure où celles-ci nécessitent, pour leur mise en œuvre, l'élection d'un domicile. Pour y remédier, il est prévu, au paragraphe 8 de l'article 2 du décret législatif, que les mineurs, qui ne bénéficient pas d'un soutien familial, social et/ou économique adéquat, pourront tout de même se voir octroyer ces mesures pénales communautaires en élisant comme domicile une institution d'accueil pour mineurs. Cette solution a, cependant, suscité quelques inquiétudes. En effet, les institutions dans lesquelles les mineurs délinquants sont susceptibles d'être placés sont des structures qui, en principe, accueillent également des mineurs non-délinquants. Dès lors, bien qu'il soit important, dans une perspective d'insertion sociale, de pouvoir faire interagir des mineurs délinquants et des mineurs non-délinquants, la présence de ces derniers est susceptible de compromettre le placement des premiers, dans la mesure où la cohabitation de mineurs non-délinquants avec des mineurs délinquants peut susciter un certain nombre de craintes. C'est pourquoi, afin de faciliter le placement d'un mineur délinquant, il est prévu, au paragraphe 8 de l'article 2 du décret législatif, que les institutions d'accueil pour mineurs peuvent être, par

jeunesse présentent à l'audience un rapport exposant la situation personnelle et sociale du mineur ainsi que le projet d'intervention éducative qu'ils ont élaboré au regard des besoins spécifiques du mineur. En tout état de cause, le tribunal a le droit de procéder, même d'office, à l'obtention de documents ou d'informations utiles, conformément aux dispositions de l'article 666, paragraphe 5 CPP.

Le tribunal de surveillance, juridiction compétente pour octroyer les mesures pénales communautaires, obtient ainsi des informations sur le contexte familial et environnemental du mineur, sur les parcours éducatifs ou les formations déjà en place, sur les antécédents des personnes avec lesquelles il vit et sur le lieu de rattachement du mineur (domicile ou institution d'accueil) aux fins d'exécution de la mesure. Le tribunal de surveillance apprécie, sur la base des résultats de l'observation et de l'évaluation de la personnalité du mineur, de sa santé psychologique et physique, de son âge, de son degré de maturité, de son cadre de vie et de tout autre élément utile, la proposition de programme d'intervention éducative établi par les services de protection judiciaire de la jeunesse.

Le choix de la mesure tient compte de la nécessité d'assurer une intégration sociale rapide avec le moins d'atteinte

défavorable, de ne pas pouvoir accéder aux mesures pénales communautaires dans la mesure où celles-ci nécessitent, pour leur mise en œuvre, l'élection d'un domicile. Pour y remédier, il est prévu, au paragraphe 8 de l'article 2 du décret législatif, que les mineurs, qui ne bénéficient pas d'un soutien familial, social et/ou économique adéquat, pourront tout de même se voir octroyer ces mesures pénales communautaires en élisant comme domicile une institution d'accueil pour mineurs. Cette solution a, cependant, suscité quelques inquiétudes. En effet, les institutions dans lesquelles les mineurs délinquants sont susceptibles d'être placés sont des structures qui, en principe, accueillent également des mineurs non-délinquants. Dès lors, bien qu'il soit important, dans une perspective d'insertion sociale, de pouvoir faire interagir des mineurs délinquants et des mineurs non-délinquants, la présence de ces derniers est susceptible de compromettre le placement des premiers, dans la mesure où la cohabitation de mineurs non-délinquants avec des mineurs délinquants peut susciter un certain nombre de craintes. C'est pourquoi, afin de faciliter le placement d'un mineur délinquant, il est prévu, au paragraphe 8 de l'article 2 du décret législatif, que les institutions d'accueil pour mineurs peuvent être, par

dérogation à l'article 10, paragraphe 2, lettre a), du décret législatif n° 272 du 28 juillet 1989, organisées de manière à n'accueillir que des mineurs faisant l'objet de poursuites pénales ou exécutant une peine.

Au cours de l'exécution de la mesure, les services de protection judiciaire de la jeunesse, en collaboration avec les services sociaux et de santé locaux (les centres d'assistance), assistent, soutiennent et surveillent le condamné. Ils l'assistent dans la réalisation des diverses activités (éducatives, de formation, professionnelles...), le soutiennent dans son processus d'insertion sociale et veillent à la correcte exécution de la mesure pénale communautaire. Sur ce dernier point, si le condamné ne respecte pas les modalités d'exécution de la mesure ou si celles-ci se révèlent inadaptées ou ne plus être adaptées, les services de protection judiciaire de la jeunesse en informent le juge de surveillance pour mineur. Ils peuvent également indiquer au magistrat les modifications utiles qui pourraient être apportées au programme d'intervention éducative. (On notera que les décisions relatives à la modification des modalités d'exécution de la mesure pénale communautaire et à la suspension provisoire de la mesure relèvent de la compétence du magistrat de surveillance. Si celui-ci estime que la substitution ou la révocation de la mesure est nécessaire, il transmet toutes les informations utiles au tribunal de surveillance, juridiction compétente en la matière). À titre d'exemple, afin de ne pas renoncer au choix d'une peine de placement sous contrôle des services de protection judiciaire de la jeunesse, tout en maîtrisant le danger que le mineur est susceptible de représenter, il est prévu au paragraphe 5 de l'article 4 du décret législatif que le juge peut limiter la circulation du mineur en lui interdisant de se rendre dans certains lieux ou encore en lui interdisant d'entrer en relation avec certaines personnes. En cas d'urgence, ces modifications peuvent être apportées par le directeur des services de protection judiciaire de la jeunesse, lequel doit immédiatement en rendre compte au magistrat de surveillance.

À l'instar de l'adoption, la substitution et la révocation des mesures pénales communautaires relèvent de la compétence du tribunal de surveillance pour les mineurs. La substitution et la révocation de ces mesures ne peuvent être ordonnées que dans les cas expressément prévus et si le comportement du condamné est incompatible avec le maintien de la mesure mise en place. Le législateur ayant exclu tout automatisme en la matière, la substitution et la révocation des mesures pénales communautaires sont toujours soumises à l'appréciation des juges du tribunal de surveillance. Ainsi dans les cas où la révocation serait possible, le tribunal peut toutefois décider de substituer à la mesure en cours une autre mesure de probation, si celle-ci lui semble plus appropriée pour répondre aux besoins spécifiques du mineur et pour garantir la réalisation des objectifs poursuivis, évitant ainsi le retour en prison.

II. - LES DISPOSITIONS SPÉCIFIQUES AUX MINEURS EN MATIÈRE D'EXÉCUTION DE LA PEINE PRIVATIVE DE LIBERTÉ EN MILIEU FERMÉ

Le chapitre IV correspond à la partie du décret législatif consacrée au traitement du mineur *intramuros*.

L'article 14 traite du programme d'intervention éducative sur lequel s'articule la prise en charge des mineurs en milieu carcéral. Ce programme d'intervention éducative doit être élaboré dans un délai de trois mois à compter de l'incarcération du mineur, après entretien avec celui-ci, sur la base des principes d'individualisation et de flexibilité des modalités d'exécution de la peine privative de liberté,



en tenant compte des attitudes, des caractéristiques et de la personnalité du mineur. Le projet d'intervention éducative contient des propositions destinées à envisager de quelle manière il serait possible de maintenir des relations avec le monde extérieur, de mettre en œuvre une vie de groupe et une citoyenneté responsable. Il offre également des indications sur l'individualisation des activités éducatives, de formation, professionnelles, sociales, culturelles, sportives et de loisirs utiles à l'insertion sociale du mineur et à la prévention de la commission de nouvelles infractions (paragraphe 1). Un personnel spécialisé participe à la préparation du projet et apporte un soutien psychologique au condamné dès son entrée en prison. Afin de s'adapter à l'évolution du parcours et de la personnalité du mineur, il est prévu, aux paragraphes 3 et 4 de cet article 14, que le programme d'intervention éducative puisse évoluer au cours de l'incarcération.

Au regard de l'ensemble de ces éléments, les jeunes détenus peuvent être admis, selon les règles énoncées à l'article 21 de la loi pénitentiaire, à suivre, à l'extérieur, des cours destinés à l'éducation et à la formation professionnelle, dès lors que ces cours peuvent faciliter le processus éducatif et contribuent à son intégration sociale par l'acquisition d'aptitudes certifiées. La réalisation de ces activités nécessite la conclusion d'accords avec des institutions, des entreprises, des coopératives ou des associations.

L'affectation des mineurs dans un établissement pénitentiaire est également conçue de sorte à favoriser son retour dans la société civile et, plus particulièrement, au

sein de sa famille. À cette fin, le principe de territorialité (article 22) doit être respecté. De la sorte, il s'agit d'assurer, sauf raisons particulières, la proximité de la personne condamnée du lieu de résidence habituelle de sa famille afin de maintenir et renforcer les relations personnelles et familiales. Si le choix de l'établissement d'affectation déroge au principe de la territorialité, la décision d'affectation doit être motivée, sous peine de nullité. Il en va de même s'agissant de la décision de transfèrement d'un détenu.

S'agissant plus spécifiquement de la répartition des détenus au sein d'un établissement, le législateur indique qu'elle s'effectue, par âge, par sexe, au regard de la situation pénale (prévenus et condamnés) et du parcours pénitentiaire du mineur. Par exemple, des sections pénitentiaires « à surveillance atténuée » peuvent être organisées au sein des établissements pour accueillir les détenus qui sont proches de la fin de leur peine et qui ont été autorisés à mener des activités à l'extérieur.

Le législateur précise également que le nombre de détenus par chambre est limité à quatre personnes. Il s'agit là d'un pas en avant par rapport à l'article 6 de la loi pénitentiaire de 1975 qui ne prévoit pas de limite maximale quant au nombre de personnes par cellule. Les chambres sont conçues de sorte à prévoir des espaces d'autonomie afin d'apprendre aux mineurs à s'organiser, à les responsabiliser et ainsi les préparer au retour à une vie libre.

Des règles spécifiques régissent les « promenades » des mineurs. Ces sorties de cellule sont portées à quatre heures par jour. Elles sont organisées dans des espaces équipés pour le développement des activités sportives et de loisirs en présence de surveillants pénitentiaires et de bénévoles. De cette façon, dépassant l'idée de la simple « promenade », ces sorties de cellules deviennent des occasions de favoriser la sociabilité et participent à la poursuite des objectifs du parcours éducatif.

La réglementation relative aux visites et au maintien des liens sociaux et affectifs, figurant à l'article 19, est nouvelle et importante. Elle élargit considérablement les possibilités de contact avec le monde extérieur, en particulier, avec les personnes qui représentent une référence solide et positive pour le mineur tant du point de vue affectif que pédagogique. En ce sens, le mineur incarcéré a droit à huit visites mensuelles avec les membres de sa famille et les personnes à l'égard desquelles il existe un lien d'affection important. Ces visites ne durent pas moins de soixante minutes et pas plus de quatre-vingt-dix minutes. Préalable à l'octroi d'un permis de visite, le

directeur de l'établissement pénitentiaire est chargé de vérifier, par l'intermédiaire des services de protection judiciaire de la jeunesse et des services sociaux et sanitaires territoriaux, l'existence de la relation affective qui justifie l'entretien. Il lui incombe également de vérifier que l'autorité judiciaire n'a pas interdit au mineur tout contact avec la ou les personne(s) qui formule(nt) une demande de permis de visite (paragraphe 5 de l'article 19).

Le paragraphe 3 de l'article 19 régit l'institution des visites prolongées. Il s'agit là de la consécration légale d'une nouvelle forme de visites qui a déjà été testée positivement dans la pratique des établissements pénitentiaires pour mineurs. Concrètement, il s'agit d'organiser des rencontres, pendant une période prolongée, entre le mineur et les membres de sa famille ou les personnes à l'égard desquelles il existe un lien affectif important, dans des unités de logement spécialement aménagées au sein des établissements pénitentiaires pour mineurs. Ces unités sont équipées de sorte à permettre la préparation et la consommation de repas et à reproduire, dans la mesure du possible, un cadre de vie familiale. Le nombre de visites est de quatre par mois et leur durée ne peut être inférieure à quatre heures et supérieure à six heures. Ces visites prolongées sont

encouragées, en premier lieu, pour les détenus qui ne bénéficient pas de sorties à l'extérieur (paragraphe 6 de l'article 19).

Les communications téléphoniques sont également favorisées. Entre deux et trois par semaine, ces communications peuvent durer au maximum vingt minutes et peuvent être effectuées à l'aide d'appareils mobiles fournis par l'administration pénitentiaire. L'autorité judiciaire peut, en vertu du paragraphe 1 *in fine* de l'article 19, écouter et enregistrer ces conversations téléphoniques au moyen d'équipements appropriés.

Afin de lutter contre la « passivité » durant la période de détention et de responsabiliser le mineur, la vie dans l'établissement repose sur son implication. Pour ce faire, dès son entrée en détention, le mineur reçoit une explication précise du règlement intérieur, de ses droits mais aussi des devoirs et obligations auxquels il doit se conformer. Énumérées à l'article 20 du décret législatif, ces règles sont les suivantes : respecter les horaires de l'établissement, veiller à son hygiène personnelle, nettoyer et ranger la chambre, participer aux activités proposées (il est interdit de séjourner dans les chambres, sauf dans des cas exceptionnels ou pour des raisons de santé), consommer les repas dans les zones prévues à cet effet et non dans les chambres (sauf indication contraire du

La réglementation relative aux visites et au maintien des liens sociaux et affectifs, figurant à l'article 19, est nouvelle et importante. Elle élargit considérablement les possibilités de contact avec le monde extérieur, en particulier, avec les personnes qui représentent une référence solide et positive pour le mineur tant du point de vue affectif que pédagogique.

médecin) et avoir des relations respectueuses avec les surveillants et les autres détenus. Dès son entrée en détention, le mineur est également informé qu'à défaut de respecter ces règles de conduite, des sanctions disciplinaires peuvent lui être infligées. S'agissant des sanctions disciplinaires pénitentiaires applicables aux mineurs, il s'agit en grande partie de celles que l'on retrouve à l'article 39 de la loi pénitentiaire pour les majeurs. Cependant, la sanction disciplinaire, là encore, ne doit pas être conçue exclusivement dans une perspective punitive. La préférence doit donc, en pratique, être donnée aux sanctions réparatrices afin de responsabiliser le mineur.

La dernière des dispositions relatives à l'exécution de la peine *intramuros* (article 24) traite de la préparation à la sortie, moment d'une importance cruciale pour éviter qu'après la libération, la personne condamnée soit privée d'un soutien adéquat qui pourrait le conduire à la commission de nouvelles infractions. Pour ce faire, au cours des six derniers mois d'emprisonnement, les services de protection judiciaire de la jeunesse, en collaboration avec les membres de l'institution pénitentiaire, préparent la prise en charge du mineur à l'extérieur. Concrètement, ils élaborent un programme d'éducation, de formation professionnelle ou de travail à l'extérieur et, aux fins de mise en œuvre de ce programme, mobilisent les acteurs intervenant dans ces domaines. Ils entrent en relation avec les membres de la famille du mineur et, en l'absence de référent familial ou si la famille est défaillante, mettent le mineur en relation avec les services sanitaires et sociaux locaux et les organisations bénévoles susceptibles de le prendre en charge. Le but est d'assurer la continuité du processus éducatif débuté en détention et de parvenir à l'intégration sociale du mineur.

En guise de conclusion, on ne manquera pas de souligner que, malgré l'élaboration d'un régime d'exécution de la

peine privative de liberté plus adapté aux mineurs, le législateur délégué n'a pas pleinement mis en œuvre les huit points contenus à l'article 1^{er} paragraphe 85 lettre p) de la loi de délégation, en particulier les points 5 et 6 concernant respectivement l'extension, par rapport aux majeurs, des critères d'octroi des mesures pénales communautaires et l'élimination de tout automatisme en matière d'octroi ou de retrait des certaines prestations pénitentiaires, notamment à l'égard des mineurs détenus ayant commis l'une des infractions visées par l'article 4-bis de la loi pénitentiaire.

Plus largement, le législateur délégué semble être beaucoup plus attentif à différencier certains aspects de la vie en détention qu'à élargir les conditions d'octroi des mesures permettant au mineur d'éviter la prison, preuve qu'il est encore difficile de penser la punition autrement que par le recours à l'emprisonnement. ■ **Catherine Tzutzuiano**

1. Le placement sous contrôle des services de protection judiciaire de la jeunesse et le placement sous contrôle des services de protection judiciaire de la jeunesse avec assignation à résidence sont envisageables lorsque la peine d'emprisonnement à exécuter est inférieure ou égale à quatre ans. Le gouvernement précédent avait prévu d'élargir cette condition d'octroi en retenant un *quantum* de peine à exécuter inférieur ou égal à six ans. La détention à domicile peut être ordonnée lorsque la peine d'emprisonnement à exécuter est inférieure ou égale à trois ans et sous réserve que les deux premières mesures soient insuffisantes à assurer la maîtrise du danger que le condamné est susceptible de représenter. S'agissant de l'octroi d'une semi-liberté, le condamné doit avoir exécuté le tiers de sa peine sans qu'il y ait lieu de tenir compte du reliquat de peine restant à exécuter (à la différence des majeurs). Toutefois, le reliquat de peine restant à exécuter est pris en compte lorsque le mineur a été condamné pour l'une des infractions visées au paragraphe 1 de l'article 4 bis de la loi pénitentiaire.

■ Société

L'inconstitutionnalité différée de l'interdiction absolue du suicide assisté

Par l'ordonnance n° 207 en date du 16 novembre 2018, la Cour constitutionnelle italienne enjoint au Parlement de modifier la législation sur le suicide assisté dans la continuité de la réforme sur la fin de vie en Italie. Le 13 juin 2014, Fabiano Antoniani est victime d'un grave accident de la circulation à l'issue duquel il reste tétraplégique et atteint d'une cécité corticale bilatérale. Privé de toute autonomie (des soins permanents étaient nécessaires pour lui permettre de respirer, de s'alimenter et de

s'hydrater), en décembre 2015, les médecins déclarent sa situation irréversible et le patient entreprend dès lors son ultime combat, celui de mettre un terme à ses souffrances dans la dignité. À cette date, la législation italienne ne reconnaissait pas encore le droit d'interrompre les traitements nécessaires à la survie. F. Antoniani prend alors contact avec Marco Cappato (v. photo ci-contre), ancien député européen et trésorier de l'Association Luca Coscioni¹, dans l'objectif qu'il le conduise en Suisse, dans une clinique où il pourra



bénéficier de l'interruption de ses traitements. M. Cappato accepta et accompagna F. Antoniani, le 25 février 2017, à la clinique helvétique. À son retour, M. Cappato va se dénoncer aux autorités compétentes, le suicide assisté étant puni d'une peine comprise entre 5 et 10 ans d'emprisonnement en vertu de l'article 580 du Code pénal. À quelques mois près, F. Antoniani aurait pu bénéficier du droit à l'interruption des traitements consacré par la loi n° 219 du 21 décembre 2017.

Dans ce contexte aussi sensible que mouvant, la Cour d'assises de Milan, en charge du procès pénal de l'accompagnant, saisit la Cour constitutionnelle italienne d'une question de constitutionnalité portant sur l'article 580 du Code pénal. Pour rappel, cet article incrimine les comportements d'aide et de provocation au suicide, quel que soit le mode d'exécution, d'une peine allant de cinq à douze ans d'emprisonnement ou d'une à cinq années lorsque le suicide n'advient pas. Ces dispositions du Code Rocco de 1930 ont été édifiées dans le but de protéger la vie contre son titulaire, la vie étant perçue comme un bien indisponible conformément à une conception collective (*brocardi.it*). En l'espèce, M. Cappato n'a pas participé ni renforcé les intentions suicidaires de F. Antoniani, il s'est borné à faciliter son exécution par le biais de son accompagnement dans la clinique helvétique, selon les juges *a quo*. Ces derniers doutent de la constitutionnalité de l'article 580 du code pénal dans la partie où il incrimine les comportements d'aide au suicide lorsqu'ils n'ont pas contribué à déterminer ou à renforcer l'objectif de la victime. La question de constitutionnalité porte non seulement sur le champ d'application du délit mais également sur les sanctions pénales applicables, en ce qu'elles répriment de manière équivalente des comportements distincts.

Les juges *a quo* préconisent une relecture de l'article 580 du Code pénal à la lumière des normes

constitutionnelles, en particulier de l'article 2 de la Constitution, « qui pose l'homme et non l'État au centre de la vie sociale », selon les termes de la Cour d'assises de Milan, et l'article 13 de la Constitution garantissant la liberté personnelle. De ces droits et libertés fondamentaux émanerait le droit de choisir les modalités pour mettre un terme à sa propre existence, autrement dit un

Les juges a quo préconisent une relecture de l'article 580 du Code pénal à la lumière des normes constitutionnelles, en particulier de l'article 2 de la Constitution, « qui pose l'homme et non l'État au centre de la vie sociale », selon les termes de la Cour d'assises de Milan, et l'article 13 de la Constitution garantissant la liberté personnelle.

droit à mourir. L'objet de la législation ne serait donc plus la protection du droit à la vie mais la garantie du droit à l'autodétermination et, le cas échéant, du droit à mourir par les mains d'un tiers.

Ils se prévalent également de l'obligation de respecter les décisions du patient posée par la loi n° 219 du 21 décembre 2017 pour justifier une conception particulièrement extensive du droit à l'autodétermination inscrit à l'article 32 de la Constitution. Les normes constitutionnelles commanderaient de privilégier la protection de la liberté d'autodétermination et, le cas échéant, d'un droit à mourir à celle du droit à la vie. Décidée à impulser une évolution de la législation pénale, la Cour d'assises de Milan invoque également une méconnaissance des articles 2 et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme au motif que la Cour européenne reconnaîtrait à chaque individu « le droit de décider avec quel moyen et à quel instant sa propre vie finira ».

Sans partager les moyens des juges de renvoi, la Cour constitutionnelle italienne considère que l'interdiction absolue de l'aide au suicide limite la liberté d'autodétermination du malade

dans le choix des thérapies en méconnaissance du principe de la dignité de la personne humaine et du principe d'égalité garanti à l'article 3 de la Constitution. La *Consulta* décide toutefois de différer la déclaration d'inconstitutionnalité au 24 septembre 2019 (I) afin de permettre au législateur d'adapter la législation à l'évolution de la société dans un objectif de collaboration dialectique (II).

I. - LES LIMITES DE LA CONSTITUTIONNALITÉ DU DÉLIT DE SUICIDE ASSISTÉ, UNE EFFECTIVITÉ RENFORCÉE DU DROIT À L'AUTODÉTERMINATION DE LA PERSONNE MALADE

Les juges *a quo* remettent en question les raisons d'être de la pénalisation de l'aide au suicide entendue comme les comportements qui ne participeraient pas à renforcer les intentions suicidaires du malade. Cela étant, ils relancent le débat portant sur l'existence d'un droit à mourir par les mains d'un tiers, amenant indirectement à entrouvrir une porte à la légalisation de l'euthanasie active. Pour rappel, l'euthanasie est définie comme « l'action ou l'omission qui, par sa nature et les intentions de celui qui agit (euthanasie active) ou s'abstient d'agir (euthanasie passive), entraîne de manière anticipée la mort d'une personne atteinte d'une pathologie incurable afin d'abrégé ses souffrances » (*Enc. Treccani*).

Dans ce sens, les juges proposent une conception renouvelée du droit à l'autodétermination entendu comme le droit de décider des modalités de sa propre mort. Pour rappel, la loi n° 219 du 21 décembre 2017 garantit un droit à l'autodétermination à l'article premier. L'effectivité de ce droit est notamment garantie à travers la reconnaissance pour toutes les personnes en capacité d'agir du droit de refuser ou à interrompre les traitements sanitaires y compris lorsqu'ils sont nécessaires à leur survie, à l'instar de l'alimentation et de l'hydratation artificielles (article 1 § 5). Le législateur étend ainsi la légalisation de l'euthanasie dite passive marquant une évolution notable du droit des personnes malades.

Pour autant, les juges de renvoi se gardent de rappeler que « le patient ne peut exiger des traitements sanitaires contraires à la législation, à la déontologie ou à la bonne pratique de la médecine », en application de l'article 1 § 6 de la loi précitée. Autrement dit, la législation n'emporte pas l'autorisation de provoquer la mort, caractéristique de l'euthanasie dite active.

Très certainement consciente des enjeux soulevés par la question de constitutionnalité, la Cour constitutionnelle réfute les interprétations délivrées par les juges *a quo*. Tout d'abord, elle rappelle que le droit à la vie ne confère pas un droit à mourir conformément à l'arrêt *Pretty c. Royaume-Uni* rendu le 29 avril 2002 par la Cour EDH. Ensuite, elle rejette la conception extensive du droit à l'autodétermination proposée par les juges de renvoi. À cet effet, elle affirme qu'« il n'est pas (...) possible de déduire le caractère inoffensif général de l'aide au suicide d'un droit générique à l'autodétermination individuel » (cons. en droit n° 6). L'incrimination de la provocation et de l'aide au suicide demeure fonctionnelle à la protection du droit à la vie particulièrement pour « les personnes les plus faibles et vulnérables » ; elle conserve une raison d'être contrairement aux prétentions de la Cour d'assises de Milan. Il n'est pas question pour la Cour constitutionnelle de reconnaître un droit à mourir ; un droit qui apparaît par ailleurs contraire au principe de solidarité comme le souligne Giulia Battaglia².

Pour autant, le législateur ne saurait ignorer la « mutation du cadre constitutionnel (...) qui regarde la personne humaine comme une valeur en soi, et non comme un simple moyen pour satisfaire des intérêts collectifs » (cons. en droit n° 6). La conception collective de la vie s'estompe progressivement au profit d'une vision centrée sur l'individu. L'une des évolutions majeures en la matière réside comme nous l'avons mentionné dans la reconnaissance d'un droit de refuser ou d'interrompre les traitements sanitaires y compris ceux nécessaires à la survie. Le droit à l'autodétermination garanti par les

articles 2, 3 et 32 se cantonne, du moins pour l'heure, au droit de choisir des thérapies et des traitements par la personne malade. À ce titre, la *Consulta* déduit justement que l'interdiction absolue du suicide assisté finit par limiter ce droit fondamental en imposant en dernière analyse une modalité unique pour mettre fin à ces jours, « sans pour autant qu'une telle limitation puisse être justifiée par la protection d'autres intérêts constitutionnels avec pour conséquence une violation du principe de la dignité humaine et du principe de *ragionevolezza* et d'égalité par rapport aux différentes conditions subjectives » (cons. en droit n° 9).

Autrement dit, bien que l'incrimination du suicide assisté ne puisse pas être retenue comme incompatible avec la Constitution, son interdiction absolue apparaît contraire aux principes constitutionnels de dignité de la personne humaine et d'égalité. Le fait de ne pas rattacher la non-conformité à la Constitution à une méconnaissance du principe d'autodétermination, mais aux principes de dignité et d'égalité, permet de circonscrire le droit à l'autodétermination et, le cas échéant, de le différencier d'un droit à mourir. La protection du droit à la vie en ressort néanmoins relative en ce qu'elle est circonscrite par l'effectivité renforcée du droit à l'autodétermination, indissociable selon les juges constitutionnels de la garantie de la dignité de la personne en l'occurrence malade.

La *Consulta* concède de ne pas pouvoir apporter de remède à ce *vulnus* de la législation pénale en ce qu'une déclaration d'inconstitutionnalité priverait de

(cons. en droit n° 10) sujet à de nombreuses dérives.

De manière inédite, la Cour constitutionnelle « décide de ne pas décider »³ en renvoyant l'audience à une date ultérieure, à savoir le 24 septembre 2019. L'idée est de laisser quelques mois au législateur pour modifier la législation dans un esprit de collaboration dialectique selon les termes de la Cour.

II. - LES JALONS D'UNE COLLABORATION DIALECTIQUE ENTRE LA COUR CONSTITUTIONNELLE ET LE LÉGISLATEUR

La Cour constitutionnelle n'a pas déclaré la question irrecevable contrairement à une jurisprudence bien établie. Elle décide de provoquer l'intervention du législateur en annonçant une inconstitutionnalité différée de la législation pénale. La motivation de la Cour permet au législateur de déterminer les hypothèses où l'interdiction du suicide assisté serait contraire au principe de dignité et d'égalité. Ces hypothèses sont celles où « l'assistance d'un tiers dans la mise en œuvre de la fin de vie se présenterait au malade comme l'unique moyen de se soustraire, dans le respect de son concept de la dignité de la personne, à un maintien artificiel de la vie qui n'est plus voulu et qu'elle a le droit de refuser sur le fondement de l'article 32 de la Constitution » (cons. en droit n° 8). La *Consulta* circonscrit également le champ d'application de la légalisation de l'aide au suicide aux hypothèses où le sujet est une personne affectée d'une pathologie irréversible, source de souffrances physiques ou psychologiques, qu'elle trouve absolument intolérables, personne qui



discipline légale les prestations d'aide matérielle au suicide dans un contexte éthico-social hautement sensible

est maintenue en vie au moyen de traitements de soutien vital mais qui reste capable de prendre des

décisions. Il ne s'agit donc pas de dépénaliser l'aide au suicide mais d'autoriser de tels comportements pour des personnes malades dans des hypothèses strictement limitées de manière à prévenir toute dérive incompatible avec la protection du droit à la vie.

Elle fait également référence au droit étranger, plus précisément aux jurisprudences de la Cour suprême du Canada et de la Cour suprême anglaise, afin de s'inspirer des techniques décisives sans pour autant suggérer une transposition des solutions retenues en la matière. Il ne semble donc pas être question de légaliser de manière générale le suicide assisté - et donc de légaliser l'euthanasie active - mais de l'autoriser lorsqu'il s'agit de l'unique moyen de mettre en œuvre le droit constitutionnel à interrompre les traitements nécessaires à la survie. Dans ces hypothèses circonscrites, la frontière apparaît néanmoins bien tenue avec le droit de mourir par les mains d'un tiers.

L'appel de la Cour constitutionnelle n'est pas resté sans réponse. Depuis le 30 janvier 2019, une proposition de loi d'initiative populaire intitulée « Refus des traitements sanitaires et légalité de l'euthanasie » est à l'examen de la Commission II *Justice* et de la Commission XII *Affaires*

sociales de la Chambre des députés. Cette proposition avait toutefois déjà été déposée le 13 septembre 2013 ; son ancienneté permet de faire écho à la difficulté de réformer un tel sujet et, de ce fait, à la nécessité pour la Cour d'user de technique innovante pour garantir une effectivité de la protection des droits fondamentaux. Schématiquement, cette proposition comprend quatre articles, visant à légaliser le droit à interrompre ou à refuser les traitements nécessaires à la survie sous réserve de certaines conditions. Or, ces hypothèses ont été légalisées par la loi n° 219 de 2017 de sorte que cette proposition de loi n'apporte en l'état pas de solution à la problématique soulevée par la Cour constitutionnelle. En ce sens, Giorgio Trizzino, député appartenant au Mouvement Cinq Étoiles et rapporteur de la Commission XII *Affaires sociales*, met en exergue l'indispensable mise à jour des articles de la proposition à la lumière du cadre législatif actuel (Chambre des Députés, 134. XVIII Législature, Commissions réunies (II et XII), le 30 janvier 2019, p. 11) ; une position qui est partagée par Monsieur Roberto Turri, député de la Ligue et rapporteur de la Commission II *Justice* (Chambre des Députés, 134. XVIII Législature, Commissions réunies II et XII), le 30 janvier 2019, p. 13). À ce stade, les Commissions prévoient diverses

auditions notamment d'associations pour relever les défis posés par la Cour constitutionnelle. Le premier défi d'ordre institutionnel consiste à respecter le calendrier imposé par les juges constitutionnels ; le second, relevant de la sphère juridique, est de circonscrire la pénalisation du suicide assisté dans un esprit de conciliation entre le droit constitutionnel à la vie et le droit constitutionnel à l'autodétermination. ■ **Tatiana Disperati**

1. L'association Luca Coscioni a été fondée en 2002 par Luca Coscioni dans l'objectif de promouvoir la liberté de recherche scientifique, la liberté de soins dont la liberté à l'autodétermination.
2. G. BATTAGLIA, « La questione di legittimità costituzionale dell'art. 580 c.p.: una tappa (necessaria?) del caso Cappato », *Quad. cost.*, 2/2018, p. 493. Pour une critique de l'interprétation extensive du droit à l'autodétermination : M. PICCHI, « Leale e dialettica collaborazione » fra corte costituzionale e parlamento: a proposito della recente ordinanza n. 207/2018 di monito al legislatore e contestuale rinvio della trattazione delle questioni di legittimità costituzionale », *Osservatorio sulle fonti*, Fasc. 3/2018, pp. 4-8.
3. A. RUGGERI, « Pilato alla Consulta: decide di non decidere, perlomeno per ora... (a margine di un comunicato sul caso Cappato) », *Giur. cost. online*, Studi, 2018/III, p. 568.

■ Finances publiques

La loi de finances pour 2019 : une dissonance italienne dans la partition européenne

L'adoption du projet de loi de finances pour 2019 a été pour le moins laborieuse, entrecoupée de procédures incidentes et de débats houleux. Cette situation critique s'explique par le choix controversé du nouveau Gouvernement, dirigé par le président du Conseil Giuseppe Conte, de laisser filer la dépense publique. Les risques d'augmenter le déficit et l'endettement publics se heurtent en effet de front aux engagements pris par l'Italie lorsqu'elle a signé le Pacte de stabilité et de croissance d'Amsterdam en 1997. Le Pacte réaffirme les critères du Traité de Maastricht en plafonnant, pour chaque État-membre, le déficit public à



3 % et l'endettement à 60 % du PIB. Le Pacte prévoit par ailleurs un suivi du budget public et des sanctions financières lorsque l'État dérape en dépassant un des deux critères. La procédure, dite de « déficit excessif » (art. 126 TFUE), peut conduire le Conseil européen à infliger une amende de 0,2 % à 0,5 % du PIB de l'État. En plus des contraintes européennes, l'Italie est liée à ses propres engagements internes puisqu'elle a consacré en 2012 le principe d'équilibre dans sa Constitution (art. 81),

alors même que la France avait échoué dans la même ambition en 2008, reléguant la règle d'or à la position d'un simple « objectif d'équilibre » des lois de programmation des finances publiques (art. 34 de la Constitution française). C'est donc l'ensemble de ces exigences, européenne et constitutionnelle, que l'Italie a occulté avec le projet de loi de finances pour 2019.

Dans de telles conditions, les débats parlementaires sont susceptibles de devenir à leur tour une source de difficultés supplémentaires. Le Gouvernement ne peut s'offrir un tel luxe, ce qui le conduit à utiliser des subterfuges procéduraux afin d'abréger l'étape de l'adoption du budget. Contraint à des concessions par une Commission européenne mécontente (I), au point de devoir entraver le travail du Parlement (II), le Gouvernement obtient en fin de compte un projet de loi plus économe, mais qui n'en reste pas moins ambitieux (III).

I. - LE MÉCONTENTEMENT DE LA COMMISSION EUROPÉENNE

Le projet de loi de finances prévoit des mesures sociales coûteuses dont la plus emblématique est l'institution d'un revenu minimum garanti pour les citoyens. Le projet de loi étant arrêté en Conseil des ministres le 15 octobre, il est aussitôt transmis à la Commission européenne, conformément à la procédure prévue par le Pacte de stabilité. La Commission exprime officiellement son désaccord le 23 octobre. Constatant un dérapage budgétaire « sans précédent », la Commission envisage de saisir le Conseil européen dans le cadre de la procédure de déficit excessif. La Commission accorde trois semaines au Gouvernement italien pour qu'il revoie son projet de budget et, malgré son refus immédiat d'obtempérer, il finit par modifier le texte. Amendé en profondeur, le nouveau projet fait apparaître une économie substantielle de 10 milliards d'euros. Le déficit public prévisionnel, qui aurait dû atteindre les 2,4 % avec le projet initial, descend à 2,04 % mais l'endettement public demeure au niveau très inquiétant de 131 % du PIB. Plus que le taux du déficit, c'est celui de l'endettement qui a déclenché la menace de sanction financière et comme ce taux ne baisse pas, en dépit des efforts réels du Gouvernement italien, la Commission demeure sceptique. Le 19 décembre, elle valide pourtant la nouvelle bouture du projet de loi de finances. Elle n'a plus guère le choix, poussée à la concession par le contre-exemple de la France qui vient soudainement de réformer son projet de loi de finances pour 2019 dans le sens d'une augmentation des dépenses publiques, crise des gilets jaunes oblige. Et le Gouvernement italien exploite la faiblesse de sa voisine, relevant le traitement de faveur dont bénéficierait la France, contre laquelle aucune menace de sanction financière n'a été officiellement prononcée. Un autre facteur, plus stratégique, incite la Commission à la prudence : si elle persistait à désavouer le projet italien de loi de finances, elle enverrait un message négatif aux marchés financiers, risquant alors de plonger l'Italie dans

une crise économique encore plus grave que la crise actuelle. La puissance économique d'un pays ne se mesure pas uniquement à sa force réelle de production, elle provient également de la confiance que les marchés ont dans sa capacité à investir et à rebondir. Pour l'avoir bien compris, les institutions européennes ont toujours hésité à aller jusqu'au bout d'une procédure de déficit excessif. Des recours ont été engagés par le passé, notamment contre l'Italie et la France, mais sans jamais aboutir à une amende. Les efforts entrepris par les États en infraction ont jusqu'à

présent suffi à interrompre le déroulement de la procédure.

Pour autant, le projet italien de loi de finances n'est

pas à l'abri d'autres épreuves. L'étape suivante est l'adoption du projet devant le Parlement. Redoutant les ralentissements de l'opposition et les hésitations de la majorité, déroutée par les volte-face de l'Exécutif, le Gouvernement n'a guère le choix. Il doit réduire la marge de manœuvre des deux chambres.

II. - L'ENTRAVE DU PARLEMENT ITALIEN

Normalement, le projet de loi de finances est déposé au Parlement au plus tard le 20 octobre et il doit être voté en termes identiques par les deux assemblées, au plus tard le 31 décembre. Or, le calendrier parlementaire a été bousculé, le nouveau Gouvernement Conte (formé le 31 mai 2018) ayant voulu obtenir dès l'automne l'assentiment des députés et sénateurs sur des réformes jugées essentielles pour la mise en œuvre de sa politique. Le Gouvernement a ainsi défendu sa politique sécuritaire, présentée par le moyen d'un décret-loi (qui devra être ensuite ratifié), en demandant successivement au Sénat (le 7 novembre) et à la Chambre des députés (le 27 novembre) la question de confiance.

Cette surcharge de travail oblige les parlementaires à repousser les débats sur le projet de loi de finances au début du mois de décembre. C'était toutefois sans compter sur la pression européenne. Donnant suite aux exigences de la Commission européenne, le Gouvernement modifie le projet initial, au point que celui-ci est rebaptisé par la presse le projet « multi-amendements ». Les transformations apparaissent en cours de procédure parlementaire : le texte, transmis dans sa version initiale aux députés le 5 décembre (après examen en commission) puis aux sénateurs pour une première lecture le 8 décembre, est en effet modifié par le Gouvernement alors qu'il est toujours débattu devant le Sénat. Et comme le temps manque pour examiner les amendements, le Gouvernement pose la question de confiance devant le Sénat le 22 décembre. Les sénateurs se voient sommer de choisir entre refuser la confiance ou l'accorder et voter le texte sans modification ni débat. Ils se soumettent à la volonté du Gouvernement qui s'empresse de renvoyer le texte devant la Chambre des députés. Là aussi, pour accélérer le rythme de la procédure, le Gouvernement pose la question de confiance à la Chambre des députés. En principe, le projet de loi de finances doit être voté en termes

Le projet de loi de finances prévoit des mesures sociales coûteuses dont la plus emblématique est l'institution d'un revenu minimum garanti pour les citoyens.

identiques par les deux assemblées, et puisqu'il a été profondément modifié depuis sa première lecture, la Chambre des députés devrait pouvoir débattre sur le nouveau texte. Mais pas plus que le Sénat, la Chambre des députés n'a le temps d'analyser les amendements gouvernementaux. Le 28 décembre, elle accorde la question de confiance sans débat ni modification. Le projet de loi de finances est promulgué le 31 décembre.

Le bousculement de la procédure budgétaire est loin de satisfaire tous les parlementaires. Un groupe de sénateurs saisit la Cour constitutionnelle au motif que le Gouvernement n'a pas laissé au Sénat la possibilité d'examiner le contenu du projet de loi de finances. Il y aurait ainsi une atteinte aux attributions du Parlement, garanties aux articles 67 et 72 al. 1 de la Constitution. Le recours ne peut toutefois aboutir, en raison d'un défaut de qualité à agir des parlementaires requérants. Ils ont utilisé la procédure dite du « conflit d'attribution entre pouvoirs de l'État » pour

saisir la Cour, alors qu'ils n'ont pas la qualité de « pouvoir de l'État ». Parmi les organes parlementaires, seuls le Sénat et la Chambre des députés sont considérées comme des « pouvoirs de l'État » au sens de l'article 134 de la Constitution. Le groupe parlementaire n'a pas davantage la capacité de représenter le Sénat car ses membres appartiennent tous à un même parti politique. Et, pour la Cour constitutionnelle, les partis politiques ne sont pas non plus des pouvoirs de l'État : ce sont de simples « organisations de la société civile » (arrêt n° 120 du 20 avril 2009). C'est donc sans surprise que la Cour déclare inadmissible le recours initié par le groupe de sénateurs (arrêt n° 17 du 9 janvier 2019).

Les péripéties du budget 2019 prennent ainsi fin. Il entre en vigueur le 31 décembre, avec une panoplie de nouvelles mesures destinées à relancer la consommation et l'économie italiennes.

III. - UNE LOI DE FINANCES AMBITIEUSE

Le budget 2019 comporte une dimension fortement sociale, marquée par l'instauration d'un revenu minimum pour les citoyens. Il s'élève à 780 € minimum (somme en dessous de laquelle est fixé le seuil de pauvreté en Italie) et plus pour les familles avec enfants à charge. L'autre mesure importante du budget 2019 est l'avancement de l'âge de la retraite à 62 ans avec 38 années d'activités (au lieu de 67 ans).

Le Gouvernement a pu sauver ces deux mesures lors des discussions avec la Commission européenne. Il a réussi également à préserver les taux actuels de la TVA pour l'année 2019, sous condition de respecter les engagements d'économie pris à l'égard de la Commission européenne. À défaut, le taux moyen de la TVA devrait passer de 22 % actuellement à 25,5 % en 2020 et à 26,5 % en 2022.

La loi de finances pour 2019 n'est pas systématiquement favorable aux citoyens, en particulier pour ceux qui, ayant les revenus les plus élevés, sont astreints à faire des efforts au nom de la solidarité. Ainsi, les retraités percevant des pensions de 4.500 € et plus (les « pensions d'or ») sont soumis à une surtaxe progressive. Quant aux pensions de retraite de 1.500 € et plus, elles ne sont plus indexées sur le coût de la vie.

La web tax répond, elle, à un objectif moins social que budgétaire. Créée indépendamment de la proposition de directive européenne du 21 mars 2018, la taxe italienne avait déjà connu une première version dans la loi de

finances pour 2018, avec un champ d'application limité puisqu'elle frappait uniquement les entreprises ayant réalisé plus de 3.000 prestations numériques par an et dont les prestations s'adressaient à d'autres entreprises. La version 2019 de la web tax s'étend à toutes les entreprises dont les prestations numériques produisent un bénéfice d'au

moins 5,5 millions d'euros, pour des services de publicité ou d'intermédiation. Le taux de l'imposition s'élève à 3 %

Une dernière mesure doit enfin être mentionnée, surtout parce qu'elle dénote dans une loi profondément sociale. Il s'agit de la flat tax (la taxe « plate »). Comme son nom anglo-saxon pourrait le révéler, elle est d'inspiration américaine et consiste à remplacer le système d'imposition progressive de l'impôt sur le revenu des personnes physiques par une imposition à taux fixe. L'égalité concrète ferait place à l'égalité abstraite, suivant une approche libérale de l'impôt. Pour l'instant, le dispositif touche une partie minime des contribuables mais le remplacement du système progressif par la flat tax fait débat en Italie depuis quelques années. À terme, si le procédé s'avérait satisfaisant, l'ensemble de l'impôt sur le revenu des personnes physiques pourrait être réformé. La loi de finances prévoit dans l'immédiat plusieurs hypothèses de taux fixes. L'une de ces hypothèses consiste ainsi à convaincre les retraités italiens résidants à l'extérieur de revenir s'installer dans les communes du sud de l'Italie (le Mezzogiorno) dont la population est inférieure à 20.000 habitants. Les retraités de retour au pays bénéficieraient d'une imposition forfaitaire unique avec un taux de 7 % pendant cinq ans, quel que soit le montant de leurs revenus.

Ce dispositif, très différent dans son contenu des autres dispositifs de la loi de finances, démontre que le Gouvernement italien reste pragmatique. Au-delà de sa volonté de promouvoir une politique de relance par la dépense, il garde à l'esprit qu'il faut aussi miser sur les rentrées fiscales, quitte pour cela à passer d'un discours socialisant à une démarche libérale. ■ **Sylvie Schmitt**



Société

Le dossier de santé dématérialisé

Au 1^{er} juillet 2019, 12.060.577 dossiers de santé dématérialisés ont été activés en Italie (données issues du site internet gouvernemental consacré au *Fascicolo Sanitario elettronico*, www.fascicolosanitario.gov.it). Il faut dire que dix-huit régions italiennes (sur vingt) offrent la possibilité d'activer l'équivalent du dossier médical partagé que nous connaissons en France. L'Émilie-Romagne a été la première et a mis en place un système efficace ; ont ensuite suivi le Val d'Aoste, le Piémont, la Lombardie, la Province autonome du Trentin-Haut-Adige, les Marches, la Basilicate, les Pouilles, la Sardaigne, la Toscane, la Vénétie, la Ligurie, le Frioul-Vénétie-Julienne, l'Ombrie ; le Latium et Molise sont en train de finaliser leurs systèmes ; les Abruzzes et la Sicile commencent à mettre en place les dossiers dématérialisés ; seules la Campanie et la Calabre sont encore loin d'avoir trouvé une solution.

Il existe deux types de dossiers dématérialisés : le « dossier sanitario elettronico » (ci-après DSE) et le « fascicolo sanitario elettronico » (ci-après FSE).

Le DSE regroupe des informations relatives à un patient dans une seule structure médicale.

Le FSE a une vocation plus complète afin d'offrir aux professionnels de santé, une base de données consistante de l'état de santé d'un patient (antécédents, opérations précédentes, allergies...). Ce dernier regroupe l'ensemble des données médicales relatives à un individu. Les documents qu'il contient peuvent provenir de différentes structures médicales. Le FSE est accessible à toute personne habilitée (et donc à toute personne en charge d'un patient).

La dématérialisation des dossiers médicaux en Italie est un projet initié en 2009. Cette année-là, l'Italie s'engage vers la *Sanità Digitale*.

L'Autorité de garantie de la vie privée (*Garante per la Privacy*), qui rendait le rapport intitulé « Ligne de conduite en matière de FSE et DES » énonçait « dans le cadre du processus de modernisation de la santé publique, de nombreuses initiatives ont été lancées tendant à améliorer l'efficacité des services de santé ».

Initialement, il était question de créer une « cartella clinica » dans le but d'aider les patients face à la bureaucratie du système de santé. Il s'agissait de mettre en place « par le partage informatique, de la part des différents organismes et professionnels, de données et documents médicaux dûment complétés, en temps réel, par plusieurs personnels, dans le but de rassembler de manière uniformisée et dans des délais les plus brefs, la totalité des différents événements relatifs à un patient, voire l'intégralité de son histoire médicale ».

Le Gouvernement adoptait le décret n° 178 du 29 septembre 2015, intitulé Règlement relatif au Fascicule sanitaire électronique, qui reprenait en substance les recommandations de l'Autorité de Garantie afin de mettre en place le dossier médical. Le décret du 25 octobre 2018 concernant les modalités techniques et les services télématiques donnait l'entière liberté aux Régions et Provinces autonomes de mettre en place le système informatique de documentation médicale.

la même façon : une partie obligatoire et une autre facultative. Dans un premier temps, un ensemble de données est à renseigner obligatoirement. Il s'agit, tout d'abord, des données relatives à l'identification du patient : ses coordonnées, ses consignes de soins, son profil de santé, le dossier pharmaceutique, le consentement ou non au don d'organes... Il contient aussi le profil de santé « sommaire » (*profilo sanitario sintetico* ci-après PSS) qui est la carte d'identité médicale du patient. Il est renseigné et mis à jour par le médecin traitant (*medico di medicina generale*). Ce document regroupe les informations nécessaires qui permettent au corps médical de pouvoir prodiguer les meilleurs soins aux patients : par exemple, le traitement pharmaceutique pour les pathologies chroniques, les allergies, les antécédents médicaux. Le FSE peut, dans un second temps, être alimenté de manière facultative par des documents tels que les ordonnances, les résultats d'analyses ou d'examen médicaux, les bilans de santé, le carnet de vaccination, la mention d'une participation à une expérimentation médicale, la mention d'une hospitalisation ou d'un suivi médical à domicile... Enfin, le patient peut fournir des indications sur les soins qu'il reçoit (y compris en dehors du système de santé national) et peut choisir les personnes habilitées à accéder à ces dernières informations.

La question du fonctionnement de ses dossiers de santé dématérialisés dans le cadre du respect des normes relatives à la protection des données personnelles s'est immédiatement posée. Elle repose, selon les textes, sur le consentement de l'intéressé : il doit être donné de manière distincte concernant d'une part les données médicales et concernant les données

Fascicolo Sanitario
● ● ● ● ● **e l e t t r o n i c o**

I – LE CONTENU DU DOSSIER DE SANTÉ DÉMATÉRIALISÉ

Sur la base des recommandations de l'Autorité de garantie, ont été créés plusieurs fichiers dématérialisés dans les différentes régions. Ils portent des noms différents et ont des modalités d'activation diverses mais tous ces fichiers sont néanmoins structurés de



comptables et administratives d'autre part. Comme en France, le patient peut décider quel médecin a accès à son dossier médical. Toutefois, le FSE peut être consulté par un médecin urgentiste afin qu'il ait toutes les données indispensables pour assurer les premiers soins en cas d'urgence.

II - UN DOSSIER PERMETTANT D'AMÉLIORER LE FONCTIONNEMENT DU SERVICE PUBLIC DE LA SANTÉ

L'objectif de la mise en place de ces dossiers de santé dématérialisés est multiple.

Il permet tout d'abord d'améliorer l'accessibilité aux informations de santé, de la part du patient et des structures médicales. Sur le site internet qui lui est dédié le FSE est décrit comme « l'instrument à travers lequel le citoyen peut conserver et consulter toute son histoire médicale, et la partager avec les professionnels de santé, afin de garantir un service médical plus efficace et efficient ». Le

FSE se veut un dossier qui regroupe « de manière claire et exhaustive » les informations médicales qui permettent de prodiguer des soins courants ou des soins en urgence. Ce FSE remplace toutes les cartes. Oubliés les problèmes de perte de carte, il est accessible en tous lieux et à tout instant ! Le FSE permet également d'éviter la prescription d'analyses médicales en doublon ou superflues avec l'objectif de faire des économies (notamment pour le système de sécurité sociale).

La création du dossier médical dématérialisé est présentée comme ayant de nombreux avantages pour les patients, pour les médecins mais aussi pour le service public de la santé. Le FSE, qui améliore la prise en charge des patients ainsi que leurs soins par un accès rapide aux informations médicales, devrait inévitablement avoir des incidences sur le fonctionnement du service public de santé (dans et en dehors des hôpitaux). Dans un contexte de restriction budgétaire et de modernisation de l'administration, il s'agissait

également de réduire les archives imprimées et de diminuer les coûts de traitement des dossiers. L'objectif de diminution des coûts est, pour l'heure, loin d'être rempli puisque la mise en place de ces services informatiques impose des dépenses supplémentaires aux Régions.

Le succès de la dématérialisation et de la modernisation du système de santé italien repose sur la collaboration entre patients et médecins et pour l'heure cela semble fonctionner. Le FSE n'est que la « première manifestation de la culture E-santé de l'Italie » et il est projeté de mettre en place un système complet d'interactions entre les professionnels de santé en favorisant les communications entre le médecin traitant et les médecins spécialisés et entre les patients et le corps médical. Une fois que le dossier dématérialisé sera mis en place sur l'ensemble du territoire, le gouvernement envisage de « revoir les procédures administratives et cliniques voire même l'entière organisation du système de santé italien ». Affaire à suivre.... ■ **Céline Maillafet**

■ Point de vue : le billet d'humeur du chercheur

L'imposture de la politique migratoire de Matteo Salvini

1. L'étonnant attelage du gouvernement Conte a servi de tremplin à son ministre de l'Intérieur et vice-président du Conseil Matteo Salvini, plus qu'il n'a résolu une situation économique particulièrement préoccupante. En effet, le taux de croissance n'a été que de 0,9 % en 2018 mais on a surtout assisté à un ralentissement dangereux lors du second semestre de cette même année, l'Italie étant entrée en récession technique selon l'analyse de l'ISTAT (Institut national des statistiques, équivalent de l'INSEE). Ces mauvais chiffres empirent si l'on en croit les projections de 2019, Giovanni Tria, ministre de l'Économie, reconnaissant que son pays s'orientait vers une croissance nulle pour l'année en cours. Ajoutons également un chômage à deux chiffres de 10,5 % (contre 8,5 au deuxième trimestre 2019 en France), ne traduisant pas le taux fort inquiétant de chômage des jeunes qui s'élève quant à lui à 33 % (soit presque le double du chiffre français de 18,6 %). et un taux d'endettement public de 134 % (à mettre en regard des chiffres respectifs de la France et du Royaume-Uni, de 98,5 et 87,4 %) qui justifia l'ouverture par la Commission fin 2018 d'une procédure de sanction pour

non-respect des critères européens en matière de réduction de la dette publique, procédure finalement évitée, le gouvernement Conte acceptant de revoir, conformément aux préconisations de l'exécutif bruxellois, son budget 2019 à la baisse (mais contrairement aux demandes du Mouvement cinq étoiles et de la Ligue).

Ce gouvernement inédit réunit, depuis le 1^{er} juin 2018, l'inclassable *Movimento Cinque Stelle* (M5S) commodément qualifié de « populiste » car intégrant dans son programme bigarré des mesures habituellement considérées de gauche, tel le revenu universel, mais aussi de droite - et la Ligue (*Lega*), qui n'a plus grand rapport avec le mouvement fondé par Umberto Bossi. La *Lega Nord* se caractérisait par sa xénophobie (tant externe, c'est-à-dire vis-à-vis des étrangers, qu'interne, vis-à-vis des Italiens du Sud, qualifiés de *terroni*, de « culs-terreux », sic !), par un rejet affiché des aides allouées au *Mezzogiorno*, structurellement moins développé que l'Italie septentrionale et, en conséquence, par une revendication ouvertement fédéraliste. Sous l'égide du

Capitano (ainsi que M. Salvini se fait appeler par les militants de son parti), le mouvement s'est transformé en parti raciste et autoritaire, quoi qu'il en puisse en dire. Il a en effet pris la place laissée vacante d'*Alleanza nazionale* fondée par Gianfranco Fini. Cet ancien fasciste avait su transformer le *Movimento sociale italiano* (MSI) de Giorgio Almirante en parti de droite, certes très conservateur, réalisant ce faisant son *aggiornamento*. Le MSI était en effet nostalgique de la *Repubblica sociale italiana*, dite République de Salò, État fantoche fondé par Mussolini et installé après 1943 dans les régions encore occupées par les nazis. Pour preuve de la dérive postfasciste de la Ligue, M. Salvini, dans une étonnante déclaration, a osé réclamer aux Italiens courant août 2019 qu'il lui soit octroyé les pleins pouvoirs (dans le sillage de la dénonciation du gouvernement Conte et d'un appel à la démission de ce dernier, qu'il a refusée, Salvini en prenant prétexte pour déposer une motion de censure contre... son propre gouvernement). La dernière fois que l'on a octroyé les pleins pouvoirs à un chef de gouvernement remonte à novembre 1922, au profit de celui qui deviendra le *Duce*. Il est douteux que cela ne constitue qu'un dérapage... Le seul parti jusqu'à alors ouvertement d'extrême-droite étant *Fratelli d'Italia*, issu d'une scission avec *Alleanza nazionale*, lequel n'a jamais eu que des résultats électoraux se situant à faible étiage (4,3 % aux élections parlementaires de 2018, 6,45 aux élections européennes de 2019).

Matteo Salvini est devenu l'homme fort du gouvernement, alors même que la *Lega* n'avait réuni que 17 % des suffrages aux élections législatives et sénatoriales de mars 2018. Le M5S, fondé par Beppe Grillo en 2009 seulement, avait alors convaincu 33 % des électeurs. L'activisme de Salvini, plus préoccupé de créer l'événement médiatique depuis le *Viminale* (siège du ministère de l'Intérieur) en imposant le tempo de l'agenda politique et en s'exprimant sur tout sujet, y compris hors de sa compétence (notamment économique), que de gérer les affaires du portefeuille qui lui avait été confié (à l'exclusion bien sûr de la question migratoire), a su créer en seulement une année un rapport de force de force symétriquement inversé : aux élections européennes de mai 2019, le M5S a divisé son électorat par deux, chutant à 17 %, quand la *Lega* a doublé son score, se hissant à 34 %. Plus préoccupant encore pour le Mouvement de Luigi Di Maio, traditionnellement bien implanté dans le sud, la *Lega* (anciennement *Lega Nord*), qui se préoccupait sous l'égide d'Umberto Bossi exclusivement de l'Italie septentrionale en vue de la création d'une hypothétique Padanie, s'implante dans le *Mezzogiorno*, comme en attestent les cartes électorales de 2018 et 2019 (Que l'on compare les cartes de 2018 et 2019, <https://elezioni.repubblica.it>).

Malgré un rapport de forces initialement moins favorable, la Ligue a su imposer des mesures contraires au programme du M5S, l'autonomie de régions du nord de l'Italie (Lombardie, Vénétie, Emilie-Romagne) heurtant ses partenaires qui estiment qu'une telle mesure creuserait inéluctablement l'écart de développement avec le *Mezzogiorno*, ainsi que la validation du chantier du tunnel de la ligne Lyon-Turin permettant le déploiement du TAV (*Treno ad alta velocità*, TGV), contre lequel le mouvement de Di Maio n'a cessé de s'insurger. Par ailleurs, le parti de Salvini compte à terme instaurer une flat-tax contraire à la raison économique et au déficit public italien, impôt à taux unique qui bénéficierait aux plus hauts revenus et aux évadés fiscaux. Plus généralement sur la question des infrastructures, la *Lega* a imposé l'accélération de chantiers, conformément aux

vœux de son électorat septentrional composé en partie de petits patrons et d'industriels, alors que le M5S entendait tout au contraire en ralentir le rythme, soucieux quant à lui de répondre aux vœux de son électorat écologiste.

L'une des rares mesures en revanche à mettre à l'actif du mouvement de L. Di Maio est le revenu de citoyenneté (que la *Lega* est d'ailleurs parvenue à transformer en simple revenu minimum d'insertion, par ailleurs très modeste et qualifié de « véritable foutaise » par Salvini. Ambiance...). Le M5S n'aura pas réussi pour autant à faire adopter la diminution du nombre des parlementaires, mesure très populaire dans un pays se défiant de plus en plus de sa classe politique, mais que les manœuvres dilatoires du parti de M. Salvini ont fait capoter, pas plus qu'il n'aura satisfait sa revendication de lutte contre l'évasion fiscale. La Ligue, parti fondé en 1991, implanté électoralement, tactiquement habile, n'a pas eu grand mal à avoir le dessus sur un mouvement récent, ni aguerri, ni structuré, et dont le leader (également vice-président du Conseil et ministre du Développement économique, du Travail et des Politiques sociales) n'a su s'imposer, laissant la démagogie électoraliste de Salvini prospérer sans peine ni freins. Luigi Di Maio, fort jeune (il est né en 1986) n'a pas le charisme du fondateur du M5S Beppe Grillo, quoiqu'il ait pris des responsabilités très tôt, élu à seulement 26 ans vice-président de la Chambre des députés (ce qui en fit le plus jeune de toute l'histoire de la République).

2. C'est surtout en matière de politique migratoire que, dès son entrée en fonction, Salvini a pu imposer sa patte. Le texte du décret-loi *sécurité bis*, appelé par-delà les Alpes *décret Salvini*, converti en loi suite au vote de confiance du 5 août 2019, en constitue l'acmé. Il apparaît en tout point criminogène et liberticide. Il prévoit en effet que le ministre de l'Intérieur puisse restreindre ou interdire l'entrée ou le transit de navires dans la mer territoriale ou le séjour dans celle-ci pour des raisons d'ordre public, c'est-à-dire lorsqu'il est présumé qu'il y a eu infraction à la loi sur l'immigration et, en particulier, que l'infraction d'aide et d'encouragement à l'immigration illégale a été commise. L'article 2 établit une sanction allant de 150.000 à un million d'euros pour le capitaine du navire « en cas de violation de l'interdiction



d'entrée, de transit ou de stationnement dans les eaux territoriales italiennes ». Une sanction supplémentaire permettra également la saisie du navire. Il est également prévu l'arrestation en flagrant délit du commandant qui commet « le crime de résistance ou de violence contre les navires de guerre ». Si la saisie du navire est confirmée, le bateau devient la propriété de l'État, qui peut l'utiliser, le vendre ou le détruire deux ans après la confiscation...

On voit, derrière les mesures les plus choquantes relevées par la presse, l'intention de ce texte antimigrants : ériger ainsi un acte de solidarité en crime. On a pu hélas constater, dès l'accès de Salvini au *Viminale*, que ses rododromes étaient suivis d'actes, depuis la crise de l'*Aquarius* jusqu'à l'interpellation en juin 2019 de Carola Rackete, capitaine allemande du *Sea Watch 3* (photo ci-contre) ayant osé défier le ministre de l'Intérieur en forçant le blocus de l'Italie pour accoster son navire, qui transportait quarante migrants en détresse.

La justice italienne invalide son arrestation, ce qui provoqua la fureur du *Capitano*. Il est certain que la Justice n'hésite pas à contenir les effets les plus saillants et les moins ragoutants de la politique de Salvini. Deux de ses plus hautes instances, la Cour de cassation et la Cour constitutionnelle ont eu à se prononcer sur certaines des dispositions du texte, n'hésitant pas à en limiter les contours, voire à les censurer. La première a rendu le 19 février une décision ordonnant la non-rétroactivité du décret-loi Salvini qui, entre autres dispositions, avait restreint très largement les possibilités d'obtention de la protection humanitaire pour les demandeurs d'asile. Les demandes déposées avant le 5 octobre 2018, date d'entrée en vigueur des nouvelles dispositions, doivent être, juge la Haute juridiction, examinées selon les règles antérieures au décret. La *Consulta*, dans deux décisions rendues le 29 juillet 2019, a certes validé pour l'essentiel, malgré une censure de dispositions ne concernant pas les dispositions en matière migratoire, certaines des dispositions déferées devant elles par les régions de Calabre, d'Émilie-Romagne, des Marches, de Toscane et d'Ombrie qui contestaient la violation de leurs compétences. En l'espèce, la Cour constitutionnelle a fait une juste application du droit dans le cadre de ces recours car ayant considéré, à raison, que les compétences relatives aux politiques d'immigration, d'asile et de conditions juridiques de l'étranger relevaient exclusivement de la compétence étatique, comme c'est classiquement le cas dans tous les pays, quelle que soit la forme de leur État, unitaire, fédérale ou régionale. Pour autant, elle n'eut pas à se prononcer sur l'essentiel du texte, notamment les peines encourues pour « délit de solidarité », ne pouvant statuer *ultra petita*, de sorte que ces décisions ne préjugent en rien d'un recours en inconstitutionnalité ultérieur.

Cette politique ultra répressive, et très populaire, n'est cependant pas complètement nouvelle. En 2009, un autre ministre issu de la *Lega* (alors *Lega Nord* alliée au parti de S. Berlusconi, *Forza Italia*, le *Cavaliere* étant alors pour la troisième et dernière fois président du Conseil), Roberto Maroni, faisait intercepter en haute mer les embarcations de migrants pour renvoyer ces derniers en Lybie, se prévalant alors d'accords bilatéraux conclus avec M. Kadhafi. À ce titre, l'Italie fut condamnée par la Cour européenne des Droits de l'Homme, dans un arrêt exemplaire du 23 février 2012 rendu en Grande Chambre (CEDH, *Hirsi Jammaa et autres c. Italie*,

aff. 27765/09) pour violation non seulement de l'article 3 (« Nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants ») mais également de son article 4 (« Nul ne peut être tenu en esclavage ni en servitude »).

Relativement au décret Salvini, sans s'avancer outre mesure ni prétendre à l'exhaustivité, on peut affirmer pour autant qu'il viole plusieurs textes, tant au plein interne qu'international. Citons non seulement la Constitution italienne en son article 2 (« La République reconnaît et garantit les droits inviolables de l'homme... ») mais encore plusieurs normes internationales.

Si l'on excepte la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme de 1948, qui n'a pas de portée normative, on peut



chronologiquement invoquer la Convention européenne des droits de l'Homme de 1950, la Convention de Genève de 1951 relative au statut des réfugiés, les deux pactes internationaux de 1966 relatifs aux droits économiques, sociaux et culturels d'une part, aux droits civils et politiques

d'autre part, la Convention internationale de 1979 sur la recherche et le sauvetage maritime, la Convention des Nations Unies de 1982 sur le droit de la mer (dite Convention de Montego Bay), et enfin la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne de 2000. Or, la Constitution italienne de 1947 dispose, en son article 10, que « l'ordre juridique italien se conforme aux normes du droit international généralement reconnues », sans distinguer bien sûr selon la portée régionale (en l'occurrence européenne) ou universelle des stipulations contenues dans les différents traités.

On ne peut savoir au préalable, pas plus aujourd'hui qu'hier, si les migrants fuient leur pays pour des raisons économiques ou politiques. On observera que la Convention de Genève précitée, relative au statut des réfugiés, stipule qu'« Aucun des États contractants n'expulsera ou ne refoulera, de quelque manière que ce soit, un réfugié sur les frontières des territoires où sa vie ou sa liberté serait menacée en raison de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un groupe social ou de ses opinions politiques ». Dans sa note sur la protection internationale du 13 septembre 2001 (A/AC.96/951, §16), le Haut-Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés (HCR), instance veillant au respect des obligations prescrites par la Convention de Genève, a indiqué que le principe énoncé précisément dans cette stipulation de « non-refoulement » était « un principe de protection cardinal ne tolérant aucune réserve. À bien des égards, ce principe est le complément logique du droit de chercher asile reconnu dans la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme. Ce droit en est venu à être considéré comme une règle de droit international coutumier liant tous les États. En outre, le droit international des droits de l'Homme a établi le non-refoulement comme un élément fondamental de l'interdiction absolue de la torture et des traitements cruels, inhumains ou dégradants. L'obligation de ne pas refouler est également reconnue comme s'appliquant aux réfugiés indépendamment de leur reconnaissance officielle, ce qui inclut de toute évidence les demandeurs d'asile dont le statut n'a pas encore été déterminé. Elle couvre toute mesure attribuable à un État qui pourrait avoir pour effet de renvoyer un demandeur d'asile

ou un réfugié vers les frontières d'un territoire où sa vie ou sa liberté seraient menacés, et où il risquerait une persécution. Cela inclut le rejet aux frontières, l'interception et le refoulement indirect, qu'il s'agisse d'un individu en quête d'asile ou d'un afflux massif ».

Ajoutons également, sans surcharger inutilement ce texte, une stipulation particulièrement significative en la matière issue du point 3.1.9 de l'annexe de la Convention internationale de 1979 précitée sur la recherche et le sauvetage maritime : « Les Parties doivent assurer la coordination et la coopération nécessaires pour que les capitaines de navires qui prêtent assistance en embarquant des personnes en détresse en mer soient dégagés de leurs obligations et s'écartent le moins possible de la route prévue, sans que le fait de les dégager de ces obligations ne compromette davantage la sauvegarde de la vie humaine en mer. La Partie responsable de la région de

On voit, derrière les mesures les plus choquantes relevées par la presse, l'intention de ce texte antimigrants : ériger ainsi un acte de solidarité en crime.

recherche et de sauvetage dans laquelle une assistance est prêtée assume au premier chef la responsabilité de veiller à ce que cette coordination et cette coopération soient assurées, afin que les survivants secourus soient débarqués du navire qui les a recueillis et conduits en lieu sûr, compte tenu de la situation particulière et des directives élaborées par l'Organisation [maritime internationale]. Dans ces cas, les Parties intéressées doivent prendre les dispositions nécessaires pour que ce débarquement ait lieu dans les meilleurs délais raisonnablement possibles ».

Il est donc plus qu'envisageable que l'Italie, sur le fondement de ce précédent, soit de nouveau condamnée par la Cour de Strasbourg. Mais cela, Matteo Salvini n'en a cure, pouvant alors invoquer, comme en son temps Silvio Berlusconi, un complot des *Toghe rosse* (juges rouges) et opposer la souveraineté du peuple à la technocratie de la magistrature.

Outre une éventuelle condamnation de l'Italie par la Cour européenne des Droits de l'Homme, l'intervention de la Cour constitutionnelle est également fort envisageable, sur le fondement même des stipulations européennes. En effet, depuis les décisions n°348 et 349 rendues toutes deux le 24 octobre 2007, la *Consulta* juge, et ce malgré la tradition moniste de l'Italie en matière internationale, que l'article 117 alinéa 1^{er} de la Constitution (« Le pouvoir législatif est exercé par l'État, et les Régions dans le respect de la Constitution ainsi que des contraintes découlant de l'ordre juridique communautaire et des obligations internationales ») permet de faire entrer les normes de la Convention européenne dans son champ de compétence, puisque, si celle-ci venaient à être violées par le législateur, cela entraînerait de fait violation de l'article 117, les normes internationales s'intercalant alors - le juge constitutionnel italien parle de « normes interposées » - entre le texte fondamental et la loi (solution on le sait toute différente de celle rendue par le Conseil constitutionnel dans sa décision n°74-54 du 15 janvier 1975 dite IVG, les juges de la rue de Montpensier estimant eux qu'ils opéreraient alors un contrôle de conventionnalité, débordant leur compétence d'attribution, et opposant en conséquence un déclinatoire de compétence). Il est dès lors impératif que le législateur, qu'il soit national ou régional, respecte les normes conventionnelles

à peine d'inconstitutionnalité. Qu'il s'agisse alors tant de la Convention européenne des droits de l'homme que de tous les autres traités internationaux cités *supra*, la solution serait identique. On peut parier que les juges constitutionnels sauront faire usage de cette jurisprudence pour, en toute logique, invalider les dispositions les plus liberticides, contraires au droit international humanitaire et au droit de la mer.

3. Au-delà d'une appréhension strictement juridique de la politique migratoire italienne et de la ligne de fuite que constitue le décret Salvini, élargissons la focale : les pays membres de l'Union européenne auraient-ils pu, au moins en partie, induire une telle situation ? Plus spécifiquement, aurions-nous, en tant que Français, une quelconque part de responsabilité, serions-nous comptables de cette dérive ? Le ciel vire au gris hélas et l'Italie n'est pas seule à voir pousser la mauvaise herbe sur les plates-bandes que l'on croyait ordonnées de la maison Europe, comme si les démons que l'on croyait définitivement ensevelis surgissaient de nouveau. Il y a dira-t-on la Hongrie, la Pologne, l'Autriche, il y a aussi, plus proches de nous, l'Espagne, avec l'irruption dans l'ancien pays du Caudillo d'un parti

assumant désormais ouvertement son positionnement d'extrême droite, il y a peut-être aussi le Royaume-Uni. Outre-Atlantique il y a les Etats-Unis, le Brésil... La liste est longue hélas. Certes, mais pour autant ce serait la première fois que l'un des pays fondateurs de la CEE, ancêtre de l'Union européenne, se livrerait à l'extrême-droite, usant et abusant à l'envi de la thématique migratoire.

Ce « nous », qui pourrait sembler provocateur, ne signifie *a priori* pas que nous soyons, chacun, individuellement responsables de la dérive sécuritaire, démagogue et, osons l'affirmer, fascistoïde, qui s'affirme et se raffermir de façon infiniment préoccupante en Italie, ce pays ami, où est né l'appréhension moderne du politique sous la plume acide du « Divin Machiavel », ainsi que l'appela en 1795 le conventionnel Marc Antoine Jullien. Pourtant, si l'on y réfléchit bien, l'égoïsme des États de l'Union européenne, au premier rang desquels la France, considéré avec l'Allemagne comme son principal moteur, la faiblesse de nos dirigeants, soucieux de complaire à la frange nationaliste du corps électoral, résultat de nos choix politiques, de nos votes en faveur de nos mandataires. En cela, nous sommes malheureusement, qu'on le veuille ou non, coresponsables et nous ne pouvons nous réfugier derrière une quelconque bonne conscience humaniste.

La France n'a accueilli en 2017 que 40.575 réfugiés, soit une moyenne de 605 par million d'habitants, ce dernier chiffre devant être mis en regard de l'Allemagne, plus gros contributeur (3.945), peu avant l'Autriche (3.865) et la Suède (3.125) selon les sources *Eurostat*. On accuse à l'envi l'Italie de se refuser à prendre sa part mais, à l'instar de son voisin transalpin, la générosité de son accueil est toute relative (35.130). Une telle politique n'a d'autre explication que l'absence de volontarisme politique de nos dirigeants. Admettons qu'il est franchement chic de part et d'autre des Alpes et particulièrement pour le pays dit des Droits de l'Homme...

Depuis quelques années, l'Italie est le premier pays d'arrivée des migrants en Europe, devant la Grèce, en raison de sa situation géographique, l'île de Lampedusa n'étant

qu'à 142 kilomètres des côtes tunisiennes, 300 des côtes libyennes (à mettre en regard de la distance Nice Bastia, de 210 km). Dit autrement, l'Italie, anciennement pays d'émigration, est subitement devenu un pays d'immigration, et nous le laissons seul ou pratiquement, comme nous l'avons fait avec la Grèce, face à la crise migratoire. L'Allemagne a en revanche pris sa part, accueillant massivement ces réfugiés, qu'ils soient politiques ou économiques. Cette politique a d'ailleurs, hélas, mis la chancelière Angela Merkel en grande difficulté en suscitant la montée infiniment préoccupante du parti *Alternative für Deutschland* (Alternative pour l'Allemagne, *AfD*) qui a enregistré 12,6 % des suffrages aux dernières législatives de 2017 et a permis l'entrée de 94 députés au *Bundestag*, plus fort contingent de parlementaires d'extrême-droite depuis les années 1930. Ne soyons néanmoins ni angéliques ni dupes. La grave crise démographique de l'Allemagne, pays vieillissant et au taux de fécondité dramatiquement bas (1,50 enfant par femme en âge de procréer) a pu contribuer en partie à cette politique généreuse. Il n'empêche... Depuis 2015, la RFA a accueilli plus d'un million de réfugiés !

À rebours d'une telle politique, la France, malgré la répétition de ses condamnations de la politique migratoire italienne, ne brilla certes pas. Il ne suffira ici que d'un exemple. En août 2018, l'*Aquarius*, navire affrété par l'organisation non gouvernementale SOS Méditerranée ayant sauvé 229 naufragés et embarqué 400 autres personnes, se vit refuser de débarquer tant sur les côtes italiennes que sur les côtes maltaises, M. Salvini faisant alors son premier coup d'éclat. La situation à bord devenait plus que critique.



Mais, alors qu'Emmanuel Macron dénonçait « le cynisme et l'irresponsabilité du gouvernement italien », il refusa de voir débarquer les migrants en France. Le ministre des Affaires étrangères J.-Y. Le Drian affirma contre l'évidence, de façon aussi cocasse qu'absurde, que Valence était plus proche géographiquement

de l'*Aquarius*. Il déclina par ailleurs l'offre de la Collectivité territoriale corse, prête à accueillir au nom de la France (et ce malgré un exécutif nationaliste) les migrants. M. Salvini eut alors beau jeu de répondre que la France ferait mieux d'accueillir les réfugiés avant de faire des leçons. À la résolution de la crise, la France consentit à accueillir... 78 migrants.

Il est évident que si la France est en partie responsable de la situation italienne actuelle, on ne saurait pour autant exonérer les citoyens italiens qui, par leurs votes, ont donné les commandes du pouvoir à la *Lega* qui, en seulement quelques mois, pulvérisé le *M5S* et pour laquelle les intentions de vote sont au plus haut dans les sondages. N'oublions cependant pas que si notre pays est, pour l'heure, à l'abri de l'extrême-droite, ce n'est qu'en raison du scrutin majoritaire uninominal à deux tours, quand la loi électorale italienne est essentiellement proportionnelle. N'oublions pas non plus que les candidats d'extrême droite ont envoyé par deux fois, en 2002 et 2017, les candidats de la « dynastie Le Pen » au second tour de la présidentielle, la fille ayant doublé le pourcentage du père quinze ans après.

Espérons seulement pouvoir éloigner au plus loin cet augure célèbre d'Antonio Gramsci extraite des *Cahiers de prison* : « *Il vecchio mondo sta morendo. Quello nuovo tarda a comparire. E in questo chiaroscuro nascono i mostri* » (Le vieux monde se meurt, le nouveau monde tarde à apparaître et dans ce clair-obscur surgissent les monstres) »... ■ **Julien Giudicelli**

Les idées et opinions exprimées dans cette revue n'engagent que leurs auteurs.

Crédits photos : (p. 1) corrieredellacalabria.it / (p. 4) ordinemedicinapoli.it / (p. 5) labparlamento.it / (p. 8) erp.ms.it / (p. 9) cortecostituzionale.it / (p. 11) senato.it / (p. 13) Adrian Grycuk / (p. 14) cortecostituzionale.it / (p. 16) medium.com / (p. 18) quirinal.it / (p. 20) senato.it / (p. 23) agensir.it / (p. 24) ilgazzettino.it / (p. 25) C. Tzutzuiano / (p. 27) pampress24.it / (p. 29) Mihai Romanciuc / (p. 31) giustiziami.it / (p. 32) claa.info / (p. 34) termometropolitico.it / (p. 35) sinetinformatica.it / (p. 36) tecnomedicina.it / (p. 37) corrierenazionale.net / (p. 38) Guglielmo Mangiapane / (p. 40) Ra Boe.

La Lettre d'Italie (LLI) - n° 13/14 - 2019 - Tous droits réservés

LA LETTRE D'ITALIE

Droit & vie politique italienne

Revue fondée en 2012

SOUS L'ÉGIDE DU
CENTRE DE DROIT ET DE
POLITIQUE COMPARÉS
JEAN-CLAUDE ESCARRAS
(UMR-CNRS 7318 DICE)

Sous la direction de :

Michaël Bardin

Équipe de rédaction :

Michaël Bardin

Marco Berardi

Tatiana Disperati

Julien Giudicelli

Chérie Faval

Anna Maria Lecis Cocco Ortu

Roberto Louvin

Céline Maillafet

Michele Massa

Sylvie Schmitt

Diletta Tega

Catherine Tzutzuiano

Contact rédaction :

contact.lalettreditalie@gmail.com

ISSN électronique : 2264-1726

ISSN : 2267-1455

Dépôt légal : juillet 2019

Dépôt INPI : 543149

Facebook & Twitter



Tous les numéros de

La Lettre d'Italie

sont disponibles sur :

<http://cdpc.univ-tln.fr/actualites.html>