



HAL
open science

La democrazia francese e le sfide del digitale: tra opportunità e rischi

Caterina Severino

► **To cite this version:**

Caterina Severino. La democrazia francese e le sfide del digitale: tra opportunità e rischi. Rivista Gruppo di Pisa, 2021, Diritto e nuove tecnologie tra comparazione e interdisciplinarietà: Atti del Seminario di diritto comparato – 26 marzo 2021 : in memoria di PAOLO CARROZZA, 3, pp. 33-49. halshs-03975428

HAL Id: halshs-03975428

<https://shs.hal.science/halshs-03975428>

Submitted on 6 Mar 2023

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.



Distributed under a Creative Commons Attribution - NonCommercial - ShareAlike 4.0 International License



GRUPPO
di PISA

Dibattito aperto sul Diritto
e la Giustizia Costituzionale

La Rivista / Quaderno n° 3

Fascicolo speciale monografico

A cura di

**Antonello LO CALZO, Leonardo PACE,
Giuliano SERGES, Cecilia SICCARDI,
Pietro VILLASCHI**

**«Diritto e nuove tecnologie
tra comparazione e interdisciplinarietà»**

in memoria di

PAOLO CARROZZA



SECONDA EDIZIONE DEL SEMINARIO INTERNAZIONALE DI DIRITTO COMPARATO
«DIRITTO E NUOVE TECNOLOGIE TRA COMPARAZIONE E INTERDISCIPLINARITÀ»
- IN MEMORIA DEL PROF. PAOLO CARROZZA -

LA DEMOCRAZIA FRANCESE E LE SFIDE DEL DIGITALE:
TRA OPPORTUNITÀ E RISCHI

CATERINA SEVERINO

SOMMARIO : 1. Cenni introduttivi. – 2. Una nuova configurazione dei diritti e delle libertà dei cittadini. – 2.1. La libertà di espressione. – 2.2. La *privacy* e la protezione dei dati personali. – 2.3. Le libertà economiche. – 3. La trasformazione dei processi democratici e l'accessibilità ai servizi pubblici. – 3.1. La democrazia partecipativa. – 3.2. L'accesso ai servizi pubblici. – 4. Considerazioni conclusive.

1. Cenni introduttivi

Vorrei innanzitutto in questa sede esprimere un ringraziamento particolare agli organizzatori dell'incontro. Sono molto onorata di partecipare a questo seminario in memoria di Paolo Carrozza, un Maestro ed un amico.

Come si evince dal titolo del mio contributo, la riflessione qui proposta si sviluppa sulla base di due constatazioni. La prima è che la rivoluzione digitale, come le altre rivoluzioni tecnologiche del passato (come quella indotta dalla stampa o dal motore a scoppio), rappresenta una sfida per le democrazie, ha un impatto sui diritti e sui processi democratici, segna «una nuova era democratica»¹. La seconda è che, alla stregua delle rivoluzioni che l'hanno preceduta, la rivoluzione digitale è un fenomeno ambivalente, poiché costituisce al tempo stesso una grande opportunità per lo sviluppo delle nostre

¹ Assemblée Nationale, *Numérique et libertés : un nouvel âge démocratique*, Rapport n. 3119, XIV Legislatura, 2015 (https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/14/dossiers/numerique_et_libertes).

società e, quindi, dei nostri diritti, ma è anche foriera di nuovi pericoli, di rischi a cui il sistema deve far fronte.

Alla base di queste constatazioni c'è il fatto che il digitale (che non si limita ad internet ma di cui internet rappresenta la «colonna vertebrale»², la *conditio sine qua non*, poiché permette la messa in rete dei dati sviluppati tramite le tecnologie digitali³) non è un fenomeno limitato al campo tecnologico, ma sconvolge totalmente le nostre società. Il digitale infatti ha un impatto sui rapporti economici e sociali, sui modi di produzione, di consumo, di comunicazione, entra nelle nostre case, nelle fabbriche, negli uffici, nelle scuole, nelle Università (e quanto accaduto con la pandemia dovuta al Covid, non ha fatto altro che accentuare tale impatto)...

A distanza di più di settant'anni, il fenomeno digitale, che si focalizza inizialmente sulla comunicazione delle opinioni e delle idee, è stato un modo per concretizzare pienamente la promessa sancita dall'articolo 19 della Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo del 10 dicembre 1948, secondo cui «ogni individuo ha diritto alla libertà di opinione e di espressione, incluso il diritto di non essere molestato per la propria opinione e quello di cercare, ricevere e diffondere informazioni e idee attraverso ogni mezzo e senza riguardo a frontiere».

Per quanto riguarda la Francia, e per capire l'importanza del fenomeno in questo Paese, basti ricordare che, secondo gli ultimi dati, nel 2019, il 90% delle famiglie aveva accesso ad internet⁴. In questo Paese, i rapporti tra il diritto, in particolare il diritto costituzionale, ed il digitale (il cd. "*numérique*"⁵) suscitano l'attenzione e la riflessione delle istituzioni e degli studiosi oramai da più di vent'anni. Già nel 2008, infatti, il *Comité Veil*, incaricato di riflettere sulla revisione del Preambolo della Costituzione del 1958⁶, si era posto la questione dell'opportunità di inserire nel Preambolo la protezione esplicita

² T. SHULGA-MORSKAVA, *Le numérique saisi par le juge, l'exemple du Conseil constitutionnel*, in *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, n. 57, 2017, 94.

³ Il digitale è quindi una nozione più ampia di internet. Il *Conseil d'Etat* lo definisce come «un sistema di innovazioni tecniche di cui internet permette la messa in rete» (*Conseil d'État, Etude annuelle 2014 – Le numérique et les droits fondamentaux*, 2014, consultabile on line <http://www.ladocumentationfrancaise.fr/rapports-publics/144000541-etude-annuelle-2014-duconseil-d-etat-le-numerique-et-les-droitsfondamentaux>).

⁴ Secondo i dati forniti dall'INSEE il 20 maggio 2020 (<https://www.insee.fr/fr/statistiques/2385835#tableau-figure1>).

⁵ Il *Rapport della Mission d'information sur la lutte contre l'illectronisme et pour l'inclusion numérique sur la lutte contre l'illectronisme et pour l'inclusion numérique* istituita presso il Senato, indica che: «L'uso del termine "*numérique*" è molto recente. Gli anni '80 erano gli anni dell'"*informatique*". Dal 1992, è il termine "internet" che invade il linguaggio. Gli anni 2000 sono invece segnati dall'uso dell'acronimo "Tic" (*technologies de l'information et de la communication*). È solo di recente che l'aggettivo si trasforma in sostantivo: "il" *numérique*. Così ad esempio, il *Conseil stratégique des technologies de l'information*, creato nel 2004 presso il Primo ministro, lascia il posto al *Conseil national du numérique* nel 2011».

⁶ Il *Comité Veil*, commissione di riflessione presieduta da Simone Veil, figura di spicco tra gli intellettuali ed i giuristi francesi del secolo scorso e dell'inizio di questo secolo, fu istituito dal Presidente della Repubblica francese Nicolas Sarkozy nell'aprile 2008 al fine di riflettere sull'opportunità di inserire nuovi diritti nel Preambolo della Costituzione del 1958 (Preambolo che contiene un rinvio ai principali testi aventi valore costituzionale in materia di diritti e di libertà fondamentali, tra i quali la Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino del 1789). La relazione (*Rapport*) redatta dal *Comité Veil*, dal titolo *Redécouvrir le Préambule de la Constitution*, fu presentata al Presidente della Repubblica francese il 27 dicembre 2008 (il *Rapport Veil* è consultabile on line: <https://www.vie-publique.fr/rapport/30242-redecouvrir-le-preambule-de-la-constitution-rapport-du-comite-preside>).

del diritto alla riservatezza e quella dei dati personali, scartando alla fine questa eventualità così come qualsiasi altra modifica al testo iniziale⁷. È del 2009 la legge detta HADOPI relativa alla diffusione e alla protezione delle opere creative su internet, che istituisce la *Haute Autorité pour la diffusion des œuvres et la protection des droits sur l'Internet* (HADOPI). È sempre del 2009 la storica sentenza del Consiglio costituzionale francese, proprio relativa a tale legge, in cui si afferma l'esistenza di una libertà di accesso ad internet derivante dalla libertà di espressione e di comunicazione⁸. Nel 2011, viene istituito il *Conseil national du numérique*⁹, commissione consultiva indipendente che opera ancora oggi in modo molto efficace.

Bisogna altresì sottolineare che soprattutto dagli anni 2000 in poi si susseguono studi, rapporti ad opera di istituzioni o di commissioni indipendenti, volti a riflettere sulle implicazioni dei nuovi fenomeni digitali e sulla loro possibile disciplina. Anche il Consiglio di Stato ha dedicato ben due dei suoi studi annuali a questi temi: lo studio del 2014, intitolato *Le numérique et les droits fondamentaux*¹⁰, e quello del 2017, che verte sulle piattaforme digitali e la cd. "uberizzazione"¹¹. Per quanto riguarda il diritto costituzionale, ricordo in particolare che due numeri dei *Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel* sono dedicati ai rapporti tra diritto costituzionale e digitale¹² e che le giornate decentralizzate dell'Associazione francese dei costituzionalisti del 2016 vertevano proprio su questo tema (il che ha condotto alla realizzazione di convegni e seminari in diverse sedi universitarie francesi)¹³.

⁷ Sul dibattito circa l'opportunità di modificare la Costituzione francese per adeguarla alle esigenze del fenomeno digitale v. *infra*, paragrafo 4. Considerazioni conclusive.

⁸ Conseil constitutionnel, n. 2009-580 DC del 10 giugno 2009, *Loi relative à la diffusion et à la protection de la création sur internet*. Ricordiamo anche la celebre sentenza antecedente a quella del 2009, Conseil constitutionnel n. 2004-496 DC del 10 giugno 2004, *Loi pour la confiance dans l'économie numérique*.

⁹ Questa commissione consultiva è stata creata il 29 aprile 2011 con decreto del Presidente della Repubblica <https://cnumerique.fr/le-conseil> e sostituisce il *Conseil stratégique des technologies de l'information*, creato nel 2004 presso il Primo ministro.

¹⁰ Conseil d'Etat, *Etude annuelle 2014 – Le numérique et les droits fondamentaux*, consultabile *on line*: <https://www.conseil-etat.fr/ressources/etudes-publications/rapports-etudes/etudes-annuelles/etude-annuelle-2014-le-numerique-et-les-droits-fondamentaux>.

¹¹ Conseil d'Etat, *Etude annuelle 2017 - Puissance publique et plateformes numériques : accompagner l'«ubérisation»*, consultabile *on line*: <https://www.conseil-etat.fr/ressources/etudes-publications/rapports-etudes/etudes-annuelles/etude-annuelle-2017-puissance-publique-et-plateformes-numeriques-accompagner-l-uberisation>.

¹² *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, *La Constitution et l'innovation*, n. 52, 2016; *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, *Droit constitutionnel à l'épreuve du numérique*, n. 57, 2017. Al di là di questi numeri dedicati al digitale, si possono ricordare due numeri dei *Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel* che vertono su temi strettamente legati al digitale: *La liberté d'expression et de communication*, *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, n. 36, 2012; *Vie privée*, *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, n. 48, 2015.

¹³ Tra i quali mi permetto di rinviare a M. BARDIN, P. MONGE, M. STEFANINI e C. SEVERINO (a cura di), *La démocratie connectée : ambitions, enjeux, réalité*, Aix-en-Provence, 2018 (pubblicato *on line*: https://dice.univ-amu.fr/sites/dice.univ-amu.fr/files/public/cdd5_la_democratie_connectee_2018_0.pdf). Si segnala altresì che il tema della 37^a Tavola rotonda internazionale di giustizia costituzionale che si è tenuta a Aix-en-Provence il 10 e 11 settembre 2021 verteva proprio su: *Constitution, libertés et numérique*. Gli atti dell'incontro saranno pubblicati nel prossimo volume dell'*Annuaire International de Justice Constitutionnelle (AIJC)*, a settembre 2022.

In Francia, così come negli altri Paesi, è pressoché unanime l'idea per cui proprio poiché internet (ed in generale il digitale) non può essere ricondotto ad una semplice, nuova tecnologia, ma costituisce un nuovo spazio sociale democratico, in cui si esercitano i diritti e le libertà del cittadino, il diritto non può restare indifferente, ma deve intervenire per regolamentarne (tutti, o quasi tutti) gli aspetti¹⁴. E quando il diritto viene a disciplinare la materia, la difficoltà risiede proprio nel cercare un punto di equilibrio tra le nuove esigenze ed i "vecchi" valori, valori essenziali, che stanno alla base delle nostre democrazie e che sono per lo più contenuti nelle nostre carte costituzionali. La difficoltà sta nell'adattare i nostri sistemi democratici, nel rivisitare i nostri valori, senza sacrificarli sull'altare della nuova tecnologia. La sfida sta proprio nella capacità del diritto di appropriarsi di queste novità rivoluzionarie per incanalarle, disciplinarle, regolamentare i nuovi rapporti giuridici, sociali ed economici che ne scaturiscono, anziché restarne fuori o, peggio, restarne vittima.

Per tentare di realizzare un *état des lieux* sul sistema democratico francese dinnanzi al digitale, seguirò il tracciato dato dalla definizione stessa di sistema democratico: che è al tempo stesso un sistema in cui vi sia la garanzia dei diritti e delle libertà dei consociati ed in cui - dal punto di vista del suo funzionamento - vi sia la partecipazione di coloro che sono destinatari della decisione politica alla decisione stessa. Tra i molteplici aspetti da trattare, saranno messi in luce quelli che suscitano maggiormente il dibattito e che sono particolarmente di attualità in Francia. Seguendo questo doppio binario, si analizzerà quindi, in un primo tempo, la nuova configurazione dei diritti e delle libertà dei cittadini che scaturisce dalla rivoluzione digitale, valutando al tempo stesso le nuove forme di protezione poste in essere, assieme ai rischi ed ai pericoli presenti; per poi passare, in un secondo tempo, alle trasformazioni dei processi democratici indotte dal digitale e alla questione, di grande attualità, dell'accesso dei cittadini ai servizi pubblici tramite il digitale.

2. Una nuova configurazione dei diritti e delle libertà dei cittadini

Le interazioni tra le tecnologie digitali ed il diritto, in particolare il diritto costituzionale, si manifestano in primo luogo in materia di diritti e libertà fondamentali¹⁵. Qui si rivela l'ambivalenza di cui sopra. Da una parte, infatti, le nuove tecnologie rinforzano i diritti: esse promuovono, ad esempio, la libertà di espressione e di comunicazione, facilitano l'accesso all'informazione, promuovono la libertà di associazione, aprono nuove prospettive ai diritti relativi all'impresa e all'iniziativa economica... Dall'altra parte, tuttavia, esse producono rischi inediti e "fragilizzano" alcuni diritti e libertà: le nuove tecnologie possono favorire violazioni gravi della *privacy*, permettere gravi discriminazioni, possono facilitare la commissione di infrazioni e di

¹⁴ J. BONNET e P. TÜRK, *Le numérique : un défi pour le droit constitutionnel*, in *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, n. 57, 2017, 13 ss.

¹⁵ Cf. E. GEFFRAY, *Droits fondamentaux et innovation : quelle régulation à l'ère du numérique ?*, in *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, n. 52, 2016, 7 ss.

violazioni dell'ordine pubblico e della sicurezza dei cittadini (pensiamo agli attentati terroristici organizzati tramite la rete) o possono favorire la diffusione di pratiche anticoncorrenziali... Il perfezionamento della geolocalizzazione, lo sfruttamento commerciale dei *big data*, le nuove tecnologie di sorveglianza e di schedatura, l'uso deviato dei nostri dati personali, come quelli relativi alla salute, la criminalità *on line*, rappresentano altrettante sfide poste alle nostre libertà.

Sotto queste spinte contrapposte, si produce quindi, ineluttabilmente, una trasformazione dei diritti: alcuni sono rinforzati, altri indeboliti, per altri ancora se ne vede la nascita o una nuova consacrazione. In Francia, questo movimento, prima di tutto legislativo, ha dato luogo a sentenze importanti da parte del giudice costituzionale.

Tra i diritti che hanno subito una importante trasformazione/evoluzione bisogna annoverare in primo luogo la libertà di espressione ed in particolare quella che si esercita tramite internet.

2.1. La libertà di espressione

Nella storica sentenza relativa alla legge HADOPI del 10 giugno 2009¹⁶, il Consiglio costituzionale ha consacrato per la prima volta la libertà di accesso ad internet, collegandola senza ambiguità alla libertà di espressione, definita dall'articolo 11 della Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino del 1789 come «uno dei diritti più preziosi dell'uomo»¹⁷. Il giudice costituzionale, dopo aver affermato che la libertà di espressione e di comunicazione si esercita ugualmente su internet¹⁸, ha precisato che tale libertà comporta due dimensioni: quella «passiva», che consiste nella libertà per il cittadino di ricevere informazioni¹⁹, ma anche quella «attiva», che consiste nella libertà per il cittadino di trasmettere informazioni²⁰. Si badi bene però che il riconoscimento della libertà di accesso ad internet non significa (contrariamente a quanto affermato da alcuni ricorrenti) un diritto di accesso alla rete²¹. Il Consiglio costituzionale non si spinge fino a questo punto: partendo dall'analisi dello «stato attuale» dei mezzi di comunicazione e

¹⁶ Conseil constitutionnel, n. 2009-580 DC del 10 giugno 2009, cit.

¹⁷ L'art. 11 della Dichiarazione dei diritti del 1789 sancisce che «La libera manifestazione dei pensieri e delle opinioni è uno dei diritti più preziosi dell'uomo; ogni cittadino può dunque parlare, scrivere, stampare liberamente, salvo a rispondere dell'abuso di questa libertà nei casi determinati dalla Legge».

¹⁸ In un *considérant* di principio, il *Conseil constitutionnel* afferma che «allo stato attuale dei mezzi di comunicazione e tenendo conto dello sviluppo generalizzato dei servizi di comunicazione al pubblico *on line* così come dell'importanza acquisita da questi servizi per la partecipazione alla vita democratica e l'espressione delle idee e delle opinioni, questo diritto implica la libertà di accedere a questi servizi». Conseil constitutionnel, n. 2009-580 DC del 10 giugno 2009, cit., cons. 12.

¹⁹ Il *Conseil constitutionnel* aveva già affermato questa dimensione «passiva» della libertà di comunicazione in precedenti sentenze, in particolare nella sentenza n. 2009-577 DC del 3 marzo 2009, *Loi relative à la communication audiovisuelle et au nouveau service public de la télévision*.

²⁰ Dimensione «attiva» già affermata nella sentenza n. 94-345 DC del 29 luglio 1994, *Loi relative à l'emploi de la langue française* (a proposito della Carta europea delle lingue regionali o minoritarie). Si veda il *Commentaire* della sentenza del *Conseil constitutionnel* n. 2009-580 DC, pubblicato nei *Cahiers du Conseil constitutionnel* (n. 27, 2009, 7) e sul sito internet del Consiglio costituzionale (https://www.conseil-constitutionnel.fr/sites/default/files/as/root/bank_mm/decisions/2009580dc/ccc_580dc.pdf).

²¹ Si veda il *Commentaire* della sentenza del *Conseil constitutionnel* n. 2009-580 DC, cit.

dello sviluppo generalizzato di internet, così come dello «spazio che occupa oramai internet nel dibattito democratico», il Consiglio giunge ad affermare che esiste una vera e propria libertà di accesso, ma niente più. Tuttavia, queste affermazioni lasciano aperta, in prospettiva, la possibilità di un'evoluzione giurisprudenziale che vada verso la consacrazione di un nuovo diritto, quello di accesso ad internet e ad essere connessi.

Senza dubbio uno degli aspetti principali di questa sentenza, considerata come la «pietra angolare»²² del diritto costituzionale digitale in Francia, è l'affermazione secondo cui la libertà di accesso ad internet costituisce «uno dei modi di esercizio dell'art. 11 della Dichiarazione del 1789», che è a sua volta non un semplice diritto come gli altri, ma uno dei «più preziosi dei diritti dell'uomo» (secondo i termini usati dalla Dichiarazione) e «ancor più prezioso [aggiunge il Consiglio costituzionale], perché il suo esercizio è una condizione della democrazia ed una delle garanzie del rispetto degli altri diritti e libertà»²³.

Il giudice costituzionale poi, sempre nella sentenza del 2009, ribadendolo in seguito in altre decisioni, subordina la conformità alla Costituzione delle eventuali limitazioni alla libertà di accesso ad internet ad una triplice condizione di necessità, adeguatezza (*adaptation*) e proporzionalità rispetto all'obiettivo perseguito dalla legge, obiettivo che deve avere a sua volta valore costituzionale. Le esigenze a confronto sono quindi, tutte, esigenze costituzionali.

La giurisprudenza che è seguita negli anni su questo punto va nello stesso senso. Così, in alcuni casi, come in quello deciso nel 2009, il giudice ha censurato alcune disposizioni che limitavano oltremodo la libertà di accesso ad internet²⁴; in altri casi, invece, il giudice delle leggi ha considerato che la soluzione legislativa fosse sufficientemente circondata da garanzie, che fosse adeguata all'obiettivo perseguito e proporzionata, e potesse così essere salvata. Così è stato, per citare un esempio, per la legge LOPPSI che ha superato il controllo *a priori* nella sentenza del 10 marzo 2011²⁵. In quest'occasione il giudice costituzionale ha convalidato alcune disposizioni che conferivano all'autorità amministrativa il potere di limitare, al fine di proteggere gli utenti di internet, l'accesso a dei servizi di diffusione di immagini pedopornografiche infantili.

Al contrario, e più di recente, con la sentenza del 18 giugno 2020 relativa alla cd. legge Avia avente ad oggetto la lotta contro i discorsi d'odio su internet, il Consiglio costituzionale, pur ribadendo la possibilità di limitare la libertà di espressione e di comunicazione su internet al fine di frenare gli abusi (ad esempio per evitare contenuti a carattere pedopornografico infantile o a carattere terroristico), ha censurato le disposizioni della legge che intendevano imporre agli operatori su internet l'obbligo di

²² I. FALQUE-PIERROTIN, *La Constitution et l'Internet*, in *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, n. 36, 2012, 34.

²³ Conseil constitutionnel, n. 2009-580 DC del 10 giugno 2009, cit., cons. 15.

²⁴ Nel caso di specie, deciso con la sentenza n. 2009-580 DC, il Conseil constitutionnel ha censurato un dispositivo che permetteva all'amministrazione di bloccare l'accesso a internet per qualsiasi utente, in particolare dal proprio domicilio, in caso di un uso di internet che non rispettasse la proprietà intellettuale.

²⁵ Conseil constitutionnel, n. 2011-625 DC del 10 marzo 2011, *Loi d'orientation et de programmation pour la performance de la sécurité intérieure*.

ritirare i contenuti consistenti nell'incitamento all'odio o i contenuti a carattere sessuale, poiché tali disposizioni non rispettavano le tre condizioni di cui sopra²⁶.

2.2. La privacy e la protezione dei dati personali

Un'altra libertà fondamentale profondamente condizionata dall'evoluzione digitale è quella relativa alla protezione della *vie privée*, o *privacy*, cioè il diritto alla riservatezza. Peraltro, la diffusione dell'utilizzazione della rete e la raccolta dei dati personali hanno posto in primo piano, in tutte le democrazie come anche in quella francese, la questione della protezione dei dati personali, che è strettamente collegata alla protezione della *privacy*²⁷.

Nel sistema costituzionale francese, la protezione della *vie privée* è un vero e proprio diritto a valore costituzionale derivante dall'art. 2 della Dichiarazione del 1789 secondo cui: «Il fine di ogni associazione politica è la conservazione dei diritti naturali ed imprescrittibili dell'uomo. Questi diritti sono la libertà, la proprietà, la sicurezza e la resistenza all'oppressione». Il giudice costituzionale si è fondato su questa disposizione per affermare che essa «*implica* il rispetto della vita privata»²⁸. Tuttavia, fino ad oggi, l'orientamento del giudice delle leggi rispetto alla protezione della *vie privée* è stato sempre di tipo "difensivo": si è trattato, cioè, di verificare la proporzionalità delle misure adottate dal legislatore suscettibili di ledere tale diritto, in particolare con riguardo alle disposizioni finalizzate all'identificazione delle persone per scopi di ordine pubblico e di sicurezza, o per la protezione della proprietà privata o ancora per la difesa nazionale. La giurisprudenza costituzionale verte soprattutto su questioni che riguardano la conservazione dei dati da parte degli operatori su internet e l'accesso ai dati. Buona parte della giurisprudenza riguarda anche le leggi di modifica della legge del 6 gennaio 1978 che ha istituito la CNIL (la *Commission informatique et libertés*).

Ma - come sottolinea sin dal 2012 Isabelle Falque-Pierrotin, presidentessa della CNIL - con lo sviluppo del digitale, questo orientamento difensivo non basta più e la giurisprudenza (così come il legislatore) dovrebbero allargare lo spettro della protezione anche in una prospettiva «positiva/propositiva»²⁹. In effetti, allo stato attuale della giurisprudenza costituzionale, la protezione dei dati personali non costituisce ancora un diritto costituzionale vero e proprio, ma è semplicemente un diritto che «partecipa» alla protezione della *vie privée*. Da molte parti si auspica quindi, la consacrazione di questo diritto da parte del giudice costituzionale, anche perché, soprattutto se lo si collega ad altri diritti, come la proprietà o la libertà di espressione o la sicurezza, le questioni poste sono davvero tante. Ad esempio: i dati che diffondiamo sui social ci appartengono

²⁶ Conseil constitutionnel, n. 2020-801 DC del 18 giugno 2020, *Loi visant à lutter contre les contenus haineux sur internet*.

²⁷ Su questi aspetti, E. DERIEUX, *Vie privée et données personnelles – Droit à la protection et « droit à l'oubli » face à la liberté d'expression*, in *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, n. 48, 2015, 21 ss.

²⁸ Conseil constitutionnel, n. 2009-580 DC del 10 giugno 2009, cit., cons. 22. Corsivo nostro.

²⁹ I. FALQUE-PIERROTIN, *La Constitution et l'Internet*, cit., 37.

ancora? Quale protezione contro la commercializzazione dei *big data*? Quale protezione per evitarne un uso improprio, o per evitare il loro stoccaggio, che potrebbe anche essere pericoloso per gli utenti... Si auspica quindi la possibilità per l'individuo di riprendere il potere sui propri dati personali, in una prospettiva, appunto, positiva.

A questo proposito, vorrei fare solo un accenno al diritto all'oblio ed al diritto, suo corollario, alla dereferenziazione, che non è la cancellazione delle informazioni sul sito Web di origine, ma che consente a chiunque di chiedere a un motore di ricerca di eliminare determinati risultati che compaiono da una richiesta fatta sul proprio nome e cognome. Questo diritto alla dereferenziazione è stato sancito dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia nel caso *Google Spain* del 2014³⁰. Tra il 2016 ed il 2020 vi è stato su questo punto un interessante scambio di battute tra la Corte di giustizia, la CNIL ed il Consiglio di Stato francese che ha portato a precisare l'ambito geografico del cd. "diritto alla discrezione", il quale, contrariamente a quanto affermato in un primo tempo dalla CNIL, si limita solo del territorio europeo, e non mondiale³¹.

2.3. Le libertà economiche

Tra i diritti e le libertà profondamente trasformati dal digitale, si devono ricordare anche le libertà economiche. Internet ha infatti modificato in profondità i modelli economici e commerciali e la sua regolamentazione ha posto, sia per il legislatore che per il giudice, questioni inedite e di difficile soluzione.

In questo ambito, il Consiglio costituzionale ha manifestato una certa prudenza nei confronti del legislatore, mantenendosi ancorato alla protezione dei diritti «classici», come il diritto di proprietà/diritto di autore, e suscitando per questo al tempo stesso apprezzamenti e critiche.

Tra i casi decisi dal Consiglio costituzionale, ricorderò un solo esempio che illustra questo orientamento giurisprudenziale e le sue principali implicazioni. Esso riguarda la conciliazione tra la protezione del diritto di proprietà, in particolare la proprietà intellettuale (i diritti d'autore), con la richiesta di gratuità dei contenuti su internet, collegata alla libertà di espressione (secondo l'idea per cui si dovrebbe condividere gratuitamente la cultura su internet, in nome proprio della libertà di espressione).

Nella già citata sentenza Hadopi del 2009³² il giudice costituzionale, pur avendo censurato le misure che violavano la libertà di comunicazione e la presunzione di

³⁰ Corte di Giustizia UE, Grande sezione, sentenza n. 317, 13 maggio 2014, *Google Spain SL, Google Inc. vs Agencia Española de Protección de Datos, Mario Costeja González* (causa C-131/12).

³¹ Per una ricostruzione della vicenda, si veda il commento alla sentenza del *Conseil d'Etat* del 27 marzo 2020 che ha chiuso la controversia, pubblicato sul sito della CNIL: *Droit au déréférencement : le Conseil d'Etat tire les conséquences des arrêts de la Cour de justice de l'Union européenne* (<https://www.cnil.fr/fr/droit-au-dereferencement-le-conseil-detat-tire-les-consequences-des-arrets-de-la-cour-de-justice-de>). Si veda pure M. BASTIAN, *CJUE, Conseil d'Etat... La prise en main juridictionnelle nécessaire du droit au déréférencement*, *La Revue des droits de l'homme* [On line], Actualités Droits-Libertés, pubblicato on line il 23 aprile 2020, (<http://journals.openedition.org/revdh/9061>; DOI: <https://doi.org/10.4000/revdh.9061>).

³² Conseil constitutionnel, n. 2009-580 DC del 10 giugno 2009, cit.

innocenza (ricordo che questa sentenza aveva censurato un dispositivo legislativo che permetteva all'amministrazione di bloccare l'accesso a internet per qualsiasi utente, in caso di un uso di internet che non rispettasse la proprietà intellettuale), ha tuttavia convalidato la parte essenziale della legge, che mirava alla protezione del concetto tradizionale del diritto di autore. Nella sentenza, il *Conseil constitutionnel* difende la proprietà privata, ricordando che si tratta di un diritto a valore costituzionale ed estendendo il suo campo di azione al digitale, pur affermando che questo campo, così specifico, necessita di regole particolari.

Alcuni hanno criticato questa giurisprudenza, soprattutto per la sua inadeguatezza rispetto ai tempi³³. Si è scritto che l'orientamento «conservativo» del giudice (e del legislatore) non terrebbe conto dell'evoluzione che rappresenta internet e delle molteplici possibilità che internet dà, nonostante le leggi messe in campo, per aggirare il diritto d'autore e la proprietà intellettuale³⁴. Vi è invece chi ha apprezzato, giustamente a mio parere, l'orientamento del Consiglio costituzionale che, così facendo, avrebbe raggiunto un punto di equilibrio tra i difensori di una libertà senza briglie su internet e i difensori di una lotta dura contro il pirataggio. In effetti, il fatto che internet sia un luogo molto particolare, senza frontiere, non significa che debba essere una sorta di «buco nero giuridico», in cui non vi siano regole e dettami adeguati per la protezione dei diritti fondamentali³⁵.

3. La trasformazione dei processi democratici e l'accessibilità ai servizi pubblici

Al di là dei diritti e delle libertà fondamentali del cittadino, la rivoluzione digitale trasforma inesorabilmente lo Stato nel suo insieme. Essa ha un impatto sui processi democratici stessi, incide sui modi di partecipazione dei cittadini a questi processi, così come sui modi di accesso ai pubblici servizi e sulle modalità di fruizione degli stessi. A tale proposito, Jean-Bernard Auby afferma che la rivoluzione digitale ha trasformato i principi che reggono l'organizzazione e le modalità di azione dello Stato, rimettendo in causa la linea di confine tra il diritto pubblico ed il diritto privato, il diritto interno ed il diritto internazionale, così come le condizioni di esercizio della funzione normativa, sino ad allora riservata allo Stato³⁶. Dal canto suo, Jacques Chevallier, che ha notevolmente approfondito questi fenomeni nel quadro del panorama dottrinale francese, considera che con l'avvento del digitale, lo Stato è «spinto ad istituire dei meccanismi d'interfaccia e

³³ T. SHULGA-MORSKAYA, *Le numérique saisi par le juge, l'exemple du Conseil constitutionnel*, in *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, n. 57, 2017, 103.

³⁴ A questo proposito, Tatiana Shulga-Morskaya ricorda l'argomentazione di Lawrence Lessig, professore ad Harvard, secondo cui «in un mondo in cui la tecnologia ci spinge a creare e a diffondere il lavoro creativo in modo diverso rispetto a come era creato e diffuso nel passato, quale genere di piattaforma morale sosterrà i nostri figli, quando il loro comportamento ordinario sarà considerato come criminale?», T. SHULGA-MORSKAYA, *Le numérique saisi par le juge, l'exemple du Conseil constitutionnel*, cit., 103.

³⁵ Cf. I. FALQUE-PIERROTIN, *La Constitution et l'Internet*, cit., 40.

³⁶ J.-B. AUBY, *La globalisation, le droit et l'Etat*, Parigi, 3a ed., 2020.

d'intermediazione, volti a facilitare la fruizione e la produzione di beni e di servizi», dando alla luce un vero e proprio «nuovo modello di Stato»³⁷.

3.1. La democrazia partecipativa

Riguardo all'impatto del digitale sui processi democratici, il dibattito in Francia si focalizza soprattutto sulla cd. democrazia partecipativa, alternativa alla democrazia rappresentativa, classica, e sulle opportunità che offre internet in questo campo. Grazie alle piattaforme digitali, ai social, alla rete, i cittadini possono essere chiamati a partecipare direttamente alla vita democratica, ad esempio intervenendo nella definizione delle politiche pubbliche locali, o collaborando alla scrittura di una legge se non, addirittura, alla scrittura della Costituzione.

In questi anni, in Francia, vi sono state varie proposte ed esperienze interessanti, soprattutto a livello locale, come quella del bilancio partecipato (realizzato ad esempio a Rennes³⁸), o dell'uso di piattaforme digitali nelle quali si sono condivisi progetti per la città (come ad esempio a Parigi³⁹ o a Mulhouse⁴⁰).

Tra le esperienze originali, è particolarmente interessante quella della scrittura congiunta (tra cittadini e Governo) della legge *pour une République numérique*, detta legge Lemaire, dal nome del Ministro, avvenuta nel 2016. Questa legge è stata adottata dopo un processo durato due anni, nel quale dapprima vi è stata una consultazione dei cittadini («*Ambition numérique*») da parte del *Conseil national du numérique* (ottobre 2014-febbraio 2015 – periodo in cui sono state raccolte più di 4.000 proposte), poi è seguita una Strategia («*Stratégie numérique*») presentata dal Governo (18 giugno 2015), ed ancora una nuova consultazione pubblica sul testo del progetto di legge (settembre 2015- ottobre 2015), in cui si è data la possibilità ai cittadini di depositare contributi e proposte (quelli che avevano ottenuto la maggior parte dei voti sono stati oggetto di una risposta da parte del Governo)⁴¹. Ciò è avvenuto tramite un sito internet dedicato, e con una semplice e-mail si poteva proporre, discutere, commentare le disposizioni legislative. Al termine del percorso, questa esperienza ha permesso di riunire 21.000 partecipanti, 8.500 contributi, 150.000 voti ed ha permesso di aggiungere cinque nuovi articoli alla legge, e di riscrivere numerose disposizioni (più della metà)⁴². Tuttavia, al di là dei dati,

³⁷ J. CHEVALLIER, *Vers l'Etat-plateforme?*, in *Revue Française d'Administration Publique*, n. 167, 2018, 629. Cf., dello stesso Autore, *L'Etat post-moderne*, Parigi, 4a ed., 2017.

³⁸ Per maggiori dettagli su questa interessante esperienza, si rinvia al sito internet dedicato al bilancio partecipato della città di Rennes: <https://metropole.rennes.fr/le-budget-participatif>

³⁹ Si rinvia al sito internet dedicato: <https://smartcity-guide.afd.fr/conception-collaborative-d-une-strategie-municipale-numerique.html?lang=fr>

⁴⁰ Si rinvia al sito internet dedicato: <https://mulhousecestvous.fr/blog/lancement-de-la-plateforme-numerique-des-conseils-participatifs-aux-actes-citoyens>

⁴¹ La consultazione è stata realizzata attraverso un sito internet dedicato, chiamato *Republique Numérique*. Una semplice iscrizione tramite e-mail permetteva di commentare gli articoli del progetto di legge, di modificarli o di proporre di nuovi, ma anche di votare le proposte degli altri partecipanti.

⁴² Secondo uno studio realizzato dalla società *Cap collectif*, incaricata della consultazione e disponibile *on line* (<https://www.republique-numerique.fr/media/default/0001/02/2377a996950cadd5a093dc9e3a621c0e1f9a19f5.pdf>).

la valutazione di questa esperienza originale è stata, tutto sommato, assai deludente⁴³. Innanzitutto, per quel che riguarda i «cittadini» che hanno partecipato all'iniziativa, si è constatato che vi è stata una certa monopolizzazione da parte di alcune persone con un profilo molto particolare: giovani abituati a connettersi su internet, naturalmente, ma anche specialisti, gruppi d'interesse, sindacalisti, lobbies... Il che pone la questione della reale rappresentatività di queste frange della popolazione che partecipano a tali iniziative. Poi, da un punto di vista della qualità dei contributi, si è constatato che questi sono spesso demagogici, o antitetici, antisistema, o che rispondono a logiche clientelari...

Si è pure rilevato il rischio che, tramite queste iniziative, si escluda tutta una parte della popolazione che non ha accesso a internet o che comunque non è sempre "connessa". Da qui l'idea di prevedere, per ulteriori iniziative di questo tipo, la possibilità di far "partecipare" i cittadini anche di persona, senza ricorso ad internet.

3.2. L'accesso ai servizi pubblici

L'ultimo aspetto da evidenziare riguarda, appunto, l'accesso ai servizi pubblici tramite il digitale (e le eventuali disparità tra i cittadini) e la digitalizzazione della Pubblica Amministrazione⁴⁴.

Si tratta di questioni di grande attualità in Francia. Da alcuni anni, in particolare dal 2013, è stato avviato un processo di semplificazione e di dematerializzazione delle pratiche amministrative, sfruttando tutte le potenzialità offerte da internet.

Nell'ottobre 2017, è stato lanciato il programma di trasformazione dell'amministrazione battezzato «*Action Publique 2022*», con il quale il Governo intende migliorare la qualità dei servizi agli utenti dando la priorità alla trasformazione digitale delle amministrazioni, con l'obiettivo della dematerializzazione della totalità dei servizi pubblici per l'orizzonte 2022. Nello stesso tempo, e nell'ambito di questo processo, si sviluppa l'idea del cd. Stato piattaforma digitale «*Etat plateforme numérique*», proprio per indicare le nuove modalità di azione della pubblica amministrazione ispirate al funzionamento delle piattaforme digitali private (come Amazon, eBay, Wikipedia, Google ecc.) che si basano sul contributo degli utenti per migliorare la qualità dei servizi⁴⁵.

In questi anni sono state create, grazie a più di 50 «start-up di Stato», decine di piattaforme digitali, prima in via sperimentale ed ora pienamente operative, in

⁴³ Per un'analisi critica di questa iniziativa, A. VIDAL-NAQUET, *Le citoyen co-législateur : quand, comment, pour quels résultats ?*, in M. BARDIN, P. MONGE, M. STEFANINI e C. SEVERINO (a cura di), *La démocratie connectée : ambitions, enjeux, réalité*, cit., 17 ss. V. anche dello stesso Autore, *La transformation de l'écriture de la loi : l'exemple de la loi sur la République numérique*, in *Les Nouveaux Cahiers du Conseil Constitutionnel*, n. 57, 59 ss.

⁴⁴ Vedi, da ultimo, il *Rapport* del Conseil National du Numérique, *Accessibilité numérique, entre nécessité et opportunité*, 5 febbraio 2020, consultabile *on line* (https://cnnumerique.fr/publication_rapport_accessibilite_numerique).

⁴⁵ Su questo tema, P. TÜRK, *L'Etat plateforme numérique*, in *Revue de droit public*, 2020, n. 5, 1189 ss.

numerossissimi campi⁴⁶. Ad esempio il portale MesDroitsSociaux (che permette in un clic di conoscere tutti i diritti sociali di cui si può godere e di effettuare le procedure per ottenere le prestazioni collegate)⁴⁷, oppure lo *Chèque emploi service universel* (per i servizi alla persona che danno diritto ad un credito d'imposta). Tra queste piattaforme, si deve ricordare FranceConnect, una piattaforma molto semplice da utilizzare, che semplifica l'accesso a più di 700 servizi e riunisce molti siti *on line* come quello delle Imposte, Pôle emploi (per i disoccupati), l'Assurance maladie (cioè il sistema sanitario di base), La Posta, la Prefettura (per ottenere ad esempio i libretti di circolazione o la patente di guida). Basta avere un solo conto su uno dei siti proposti da FranceConnect per essere immediatamente identificati ed accedere al servizio di cui si ha bisogno⁴⁸.

L'idea che sta alla base dello Stato piattaforma e del processo di dematerializzazione della PA è chiara: si tratta di semplificare, per una maggioranza di cittadini (su FranceConnect ci sono attualmente più di 21 milioni di iscritti), l'accesso alle informazioni o ai documenti amministrativi, di migliorare altresì l'accesso reale dei cittadini ai loro diritti, anche evitando, in pratica, interminabili file di attesa... il che ha un impatto, in definitiva, sulla dignità delle persone.

Tuttavia, questo processo, lodevole in sé, comporta anche dei rischi importanti, ben evidenziati in particolare dal Difensore dei diritti in un rapporto del 2019 consacrato proprio a questo tema: *Dematerializzazione e disuguaglianze nell'accesso ai servizi pubblici*⁴⁹. Il Difensore, pur riconoscendo gli enormi vantaggi del passaggio alla dematerializzazione e la bontà degli obiettivi perseguiti⁵⁰, partendo dal fatto di essere stato sommerso, dal 2013, da migliaglia e migliaglia di reclami a causa soprattutto delle difficoltà provocate dalla dematerializzazione delle domande per ottenere le patenti di guida ed i libretti di circolazione, ha denunciato le gravi disuguaglianze a cui il programma *Action publique 2022* può condurre ed ha interpellato il Governo, fornendo diverse raccomandazioni. Tra queste, vi è prima di tutto la previsione di un'alternativa cartacea o umana (ad esempio telefonica) alla dematerializzazione, affinché gli utenti possano sempre interloquire con l'amministrazione (e in tempi di pandemia questa possibilità, soprattutto per gli anziani, si rivela essere fondamentale). In effetti non tutti i cittadini, in seno alle nostre democrazie, hanno ugualmente accesso ad internet. Anche in Francia esiste una frattura sociale e territoriale che porta a gravi disparità nell'accesso e nella fruizione del digitale, e si parla anche di *illectronisme*, cioè di analfabetismo

⁴⁶ La Francia si trova ben posizionata nelle classifiche internazionali (DESI (UE) et ONU 2020, la Francia occupa il 19° posto), si veda al [sito](#).

⁴⁷ <https://www.mesdroitssociaux.gouv.fr/accueil/>

⁴⁸ <https://franceconnect.gouv.fr/>

⁴⁹ Défenseur des droits, *Dématérialisation et inégalités d'accès aux services publics*, 14 gennaio 2019, consultabile *on line* (<https://www.defenseurdesdroits.fr/fr/rapports/2019/01/dematérialisation-et-inegalites-daces-aux-services-publics>).

⁵⁰ «Tenendo conto della riflessione sulla semplificazione e sull'esplicitazione delle procedure amministrative a cui può dar luogo, la dematerializzazione può costituire una leva importante per migliorare l'accesso di tutti e tutte ai propri diritti», Défenseur des droits, *Dématérialisation et inégalités d'accès aux services publics*, cit., 3.

digitale⁵¹. Vi è poi anche il rischio, messo in evidenza dal Difensore dei diritti e dagli studi condotti in questo campo, che lo Stato faccia sparire alcuni servizi da alcuni territori seguendo una logica legata al budget, di tagli alla pubblica amministrazione, ed anche il rischio che si vada troppo velocemente, senza tenere conto delle difficoltà reali di una parte della popolazione e dei bisogni specifici di alcune categorie di utenti. Inoltre, vi è il rischio che lo Stato si deresponsabilizzi, delegando soprattutto alla sfera associativa, se non, addirittura, ai privati, l'accompagnamento delle persone nelle procedure di accesso ai loro diritti.

4. Considerazioni conclusive

L'analisi dei rapporti tra il sistema costituzionale francese ed il fenomeno digitale rivela che in questo ambito il legislatore ha oramai disciplinato molti aspetti toccati o trasformati da questo fenomeno. Essa rivela che, a sua volta, anche il giudice costituzionale è intervenuto in molteplici occasioni, in via preventiva o in via successiva, ponendo (nuovi) limiti al legislatore ed interpretando in modo dinamico i diritti consacrati dai testi che compongono la Costituzione francese⁵², al fine di adeguare il sistema costituzionale alle nuove esigenze. L'analisi svolta rivela pure, nondimeno, che sussiste una questione che fa da sfondo alla riflessione nel suo insieme e che si trova ancora oggi al centro del dibattito costituzionalistico: quella dell'opportunità o meno di intervenire anche a livello costituzionale, tramite una revisione delle norme fondamentali dell'ordinamento francese, al fine di introdurre "nuovi" diritti e "nuovi" doveri, per adeguare i "vecchi"⁵³ testi costituzionali alle esigenze provenienti dalla rivoluzione digitale.

Come accennato nella parte introduttiva di questo contributo, già il *Comité Veil*, incaricato, nel 2008, dal Presidente della Repubblica di riflettere su una eventuale modifica del Preambolo della Costituzione del 1958 (che contiene il rinvio ai testi aventi

⁵¹ V. il *Rapport d'information* n. 711 (2019-2020) della *Mission d'information "Lutte contre l'illectronisme et pour l'inclusion numérique"* istituita presso il Senato (<https://www.senat.fr/rap/r19-711/r19-711-syn.pdf>). Secondo i dati forniti dall'INSEE (Istituto Nazionale di statistica), nel 2019 l'analfabetismo digitale interessava il 17% della popolazione francese (INSEE Première, *Une personne sur six n'utilise pas Internet, plus d'un usager sur trois manque de compétences numériques de base*, n. 1780, octobre 2019, <https://www.insee.fr/fr/statistiques/4241397>).

⁵² La Costituzione francese è infatti composta, oltre che dalla Costituzione del 1958, da diversi altri testi e principi che si sono succeduti nel tempo (la Dichiarazione dei diritti del 1789, il Preambolo della Costituzione del 1946, i *Principes fondamentaux Reconnus par les Lois de la République* e la Carta dell'ambiente). Si tratta del cd. "*bloc de constitutionnalité*", espressione coniata da Louis FAVOREU, *Le principe de constitutionnalité. Essai de définition d'après la jurisprudence du Conseil constitutionnel*, in *Recueil d'études en hommage à Charles Eisenmann*, Parigi, 1973, 33 ss., e che si riferisce all'insieme di norme aventi valore costituzionale che servono da parametro al controllo delle leggi realizzato dal *Conseil constitutionnel*.

⁵³ Se pensiamo al fatto che tra le norme aventi valore costituzionale che compongono il *bloc de constitutionnalité*, vi è addirittura la Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino del 1789, si comprende allora come sia fin troppo facile, ma anche, a mio parere, troppo sbrigativo addurre l'argomento secondo cui i testi costituzionali di riferimento sono troppo "vecchi" ed abbiano quindi bisogno di essere aggiornati.

valore costituzionale relativi ai diritti ed alle libertà⁵⁴) si era posto la questione dell'introduzione, nel Preambolo stesso, del diritto alla riservatezza e del diritto alla protezione dei dati personali. Tuttavia, l'ipotesi fu alla fine scartata dal *Comité de réflexion*, così come qualsiasi altra ipotesi di modifica delle disposizioni del Preambolo, e ciò nonostante le posizioni contrarie di Alex Türk - l'allora presidente della CNIL - e di Jean-Pierre Changeux - presidente onorario del *Comité consultatif national d'éthique pour les sciences de la vie et de la santé* - i quali si pronunciarono a favore di un riconoscimento esplicito di questi nuovi diritti, legati al fenomeno digitale, prendendo anche spunto da quanto avvenuto in altri Paesi.

È qui interessante ricordare i principali argomenti, a mio parere condivisibili, adottati dal *Comité Veil* per pronunciarsi a favore del mantenimento dello *statu quo*. Si legge infatti nel *Rapport* - dal titolo non banale *Redécouvrir le Préambule de la Constitution*⁵⁵ -, che la consacrazione esplicita nel Preambolo della Costituzione del diritto alla riservatezza e del diritto alla protezione dei dati personali sarebbe stata priva di un qualsiasi effetto pratico, dato che nulla avrebbe aggiunto ai limiti già imposti al legislatore francese dalla giurisprudenza del Consiglio costituzionale e dai trattati internazionali. Una tale modifica sarebbe quindi risultata inutile, a parere del *Comité de réflexion*, ed anche inopportuna dal punto di vista dell'esigenza di credibilità dell'atto costituente⁵⁶. In altri termini, essa avrebbe avuto soltanto un valore simbolico. D'altra parte, secondo il *Comité Veil*, sarebbe sempre opportuno evitare di inserire nei testi costituzionali delle disposizioni troppo precise, che rischiano di diventare obsolete dinnanzi alla rapidità delle evoluzioni tecnologiche: «il livello di disciplina ottimale è [quindi] quello del legislatore ordinario e non quello del legislatore costituente»⁵⁷.

Qualche anno dopo, anche il *Conseil d'Etat*, nello studio intitolato *Le numérique et les droits fondamentaux*⁵⁸, si pronunciò a sfavore di una modifica costituzionale mirante ad inserire in Costituzione i diritti legati al digitale, mentre ritenne necessario adattare i modi e le forme di garanzia di tali diritti, trovando nuove forme di protezione⁵⁹.

Di recente, il dibattito si è riaperto intorno all'introduzione di una *Charte des droits et libertés du numérique*, proposta da alcuni deputati, nel momento in cui si discuteva del progetto di revisione costituzionale promosso dal Presidente della Repubblica Emmanuel Macron⁶⁰. Tale proposta è stata però eliminata dal progetto di revisione definitivo, il

⁵⁴ Il Preambolo della Costituzione del 4 ottobre 1958 afferma che: «Il popolo francese proclama solennemente la sua fedeltà ai diritti dell'uomo ed ai principi della sovranità nazionale così come sono stati definiti dalla Dichiarazione del 1789, confermata ed integrata dal Preambolo della Costituzione del 1946». Nel 2005 una revisione costituzionale ha aggiunto un riferimento alla Carta dell'ambiente, che quindi fa oggi parte del *Bloc de constitutionnalité*, cioè della Costituzione francese nel suo insieme.

⁵⁵ *Comité de réflexion sur le Préambule de la Constitution, Redécouvrir le Préambule de la Constitution*, cit.

⁵⁶ *Ibidem*, 74.

⁵⁷ *Ibidem*, 78.

⁵⁸ *Conseil d'Etat, Etude annuelle 2014 – Le numérique et les droits fondamentaux*, cit.

⁵⁹ *Ibidem*, 38.

⁶⁰ C. FERAL-SCHUHL *Vers un droit fondamental de l'accès à l'Internet dans la Constitution de 1958 ?*, in *editionmultimedia.fr*, 23 luglio 2018 (<https://www.editionmultimedia.fr/2018/07/23/vers-un-droit-fondamental-de-laccès-a-linternet-dans-la-constitution-de-1958/>); J. LAUSSON, *Que dit la charte numérique qui pourrait avoir valeur constitutionnelle?*, in *Numerama.com*, 22 giugno 2018

quale, a dire il vero, non è andato a buon fine, viste le vicissitudini che hanno caratterizzato il quinquennio di presidenza di Emmanuel Macron (dapprima i *Gilets jaunes* ed in seguito la pandemia di Covid).

Bisogna infine ricordare che nel 2020 è stata depositata una proposta di legge di revisione costituzionale da parte di un deputato (Pierre-Alain Raphan) relativa all'inserimento nella Costituzione francese di una *Charte de l'intelligence artificielle et des algorithmes*⁶¹. Tale proposta non è però stata ancora esaminata dal Parlamento francese.

La questione della modifica della Costituzione per adattarla alle nuove esigenze nate con la rivoluzione digitale resta, quindi, totalmente aperta in seno all'ordinamento francese. Probabilmente perché non ve ne sono i presupposti. A mio parere, però, sicuramente non si può chiedere al giudice costituzionale di "inventare" *ex nihilo* nuovi diritti o nuovi limiti da imporre al legislatore, uscendo fuori dal tracciato segnato dalla Costituzione così come forgiatasi nel corso dell'evoluzione che questa ha attraversato fino ad oggi⁶². Si può cionondimeno chiedere al giudice costituzionale di interpretare in senso evolutivo le disposizioni costituzionali, anche e soprattutto *les plus anciennes*, come del resto ha già fatto, ad esempio, per l'articolo 11 della Dichiarazione dei diritti del 1789, che consacra la libertà di espressione e che, a ben vedere, meglio non potrebbe esser scritto⁶³. Si può chiedere al giudice costituzionale di trovare un giusto equilibrio tra le diverse esigenze, e si può e si deve chiedere, ancor prima, al legislatore stesso di trovare questo equilibrio nel disciplinare la materia. Poi, un altro discorso è quello che riguarda la globalità del fenomeno digitale e le enormi difficoltà che incontrano i legislatori nazionali a regolamentare la materia soltanto "a casa loro".

Comunque, la linea da seguire, nel disciplinare il fenomeno digitale, non può essere che una sola. Si deve cioè sempre tenere a mente che il digitale rappresenta certamente una grande opportunità per la nostra società: esso riconfigura i diritti e le libertà e ne semplifica, in gran parte, l'accesso, ma nello stesso tempo - usando le parole del Difensore dei diritti - «nessuna organizzazione amministrativa, nessuna evoluzione tecnologica può essere difesa se non va nel senso del miglioramento dei diritti, per tutti e per tutte [...]». Se una sola persona dovesse essere privata dei suoi diritti a causa della

(<https://www.numerama.com/politique/388222-que-dit-la-charte-numerique-qui-pourrait-avoir-valeur-constitutionnelle.html>); P. HERARD, *Révision constitutionnelle : la "Charte numérique" rejetée à l'Assemblée nationale*, 13 luglio 2018, (<https://information.tv5monde.com/info/revision-constitutionnelle-la-charte-numerique-rejetee-l-assemble-nationale-249558>).

⁶¹ Si tratta della proposta di legge n. 2585 depositata il 15 gennaio 2020 (https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/dossiers/charte_intelligence_artificielle_algorithmes).

⁶² Nella quale un ruolo importante ha avuto la stessa giurisprudenza del *Conseil constitutionnel*, riguardo alla formazione progressiva del *bloc de constitutionnalité*.

⁶³ Molti sono gli autori che condividono questo punto di vista. Per fare un solo esempio, nel corso del dibattito che si è tenuto durante la Tavola rotonda internazionale di giustizia costituzionale svoltasi ad Aix-en-Provence nel settembre 2021, (*Constitution, libertés et numérique*, cit.), le voci a sfavore della modifica delle costituzioni nazionali erano numerose, se non addirittura maggioritarie: come quella del giudice costituzionale Olivier Dutheillet de Lamothe (che fu membro del *Conseil constitutionnel* proprio in occasione della sentenza HADOPI del 2009), o quella di molti relatori, come Massimo Luciani, Audrey Bachert o Xavier Philippe. Non sono, però, mancate altresì le voci contrarie, come quella di Vasco Pereira da Silva, o dubbiose su questo punto, come quella di Marc Verdussen o di Marc Carrillo.

dematerializzazione di un pubblico servizio, sarebbe una sconfitta per la nostra democrazia e per lo Stato di diritto»⁶⁴.

⁶⁴ Défenseur des droits, *Dématérialisation et inégalités d'accès aux services publics*, cit., 4.