Le traitement des saisines parlementaires par le Conseil constitutionnel depuis la QPC

Marc GUILLAUME - Secrétaire général du Conseil constitutionnel (29 janvier 2015)

NOUVEAUX CAHIERS DU CONSEIL CONSTITUTIONNEL N° 48 (DOSSIER : 10 ANNÉES DE SAISINE PARLEMENTAIRE) - JUIN 2015 - P. 127 À 142

Le Conseil constitutionnel a connu depuis la révision constitutionnelle du 23 juillet 2008 une forte augmentation du nombre de ses saisines dans le cadre de l'article 61 de la Constitution. Il a rendu en moyenne 16 décisions DC durant la décennie 1998-2007. Il a rendu 26 décisions DC en 2009, 24 en 2010, 23 en 2011, 22 en 2012 et 24 en 2014 (sans prendre en compte les années d'élection à la Présidence de la République et à l'Assemblée nationale où l'activité législative est moindre). En 2014, parmi les 24 décisions DC, seules 3 portent sur des lois organiques pour lesquelles la saisine du Conseil constitutionnel est obligatoire.

La mise en place de la question prioritaire de constitutionnalité a ainsi conduit à une augmentation concomitante du nombre des saisines *a priori*. Ces saisines portant sur des lois ordinaires sont toujours le fait de l'opposition. Les saisines des Présidents de l'une des assemblées ou de parlementaires de la majorité sont toujours l'exception. On les retrouve avec la loi relative à la géolocalisation (n° 2014-693 DC du 25 mars 2014) ou pour la loi interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public (n° 2010-613 DC du 7 octobre 2010) comme on avait pu les connaître avec la loi relative au respect du corps humain et la loi relative au don et à l'utilisation des éléments et produits du corps humain, à l'assistance médicale, à la procréation et au diagnostic médical (n° 94-343/344 DC du 27 juillet 1994). La nature des saisines n'a pas évolué avec la QPC. Le mode de traitement par le Conseil constitutionnel n'a pas davantage été modifié.

L'analyse du traitement des saisines parlementaires par le Conseil constitutionnel depuis l'entrée en vigueur de la question prioritaire de constitutionnalité doit porter sur quatre points : Les griefs soulevés d'office (I), les normes de contrôle (II), la nature et l'intensité du contrôle (III), l'autorité des décisions du Conseil (IV).

I – Les modifications dans le contrôle d'office pour les saisines a priori

1 - La modification de l'étendue du contrôle du Conseil constitutionnel en cas de saisine blanche (décision n° 2011-630 DC du 26 mai 2011, loi relative à l'organisation du championnat d'Europe de football de l'UEFA en 2016).

Cette décision de 2011 marque une évolution en ce qui concerne les saisines blanches, c'est-à-dire ne formulant aucun grief. De telles saisines sont systématiques pour les textes obligatoirement transmis au Conseil constitutionnel sur le fondement du premier alinéa de l'article 61 de la Constitution, c'est-à-dire, à titre principal, pour les lois organiques et les règlements des assemblées parlementaires.

S'agissant des lois ordinaires, elles sont fréquentes lorsque le Conseil est saisi par le président du Sénat [(1)], par celui de l'Assemblée nationale [(2)] ou par les deux [(3)] sur le fondement du deuxième alinéa de l'article 61. Elles émanent parfois des députés ou des sénateurs [(4)]. L'article 61 de la Constitution n'impose, en effet, dans son alinéa 2, aucune formulation de grief (« les lois peuvent être déférées »).

Malgré l'absence de tout grief accompagnant la saisine, le Conseil s'était jusqu'alors toujours estimé valablement saisi. S'il ne relevait pas d'inconstitutionnalité dans la loi soumise à son examen, il concluait à la conformité de la totalité de la loi [(5)]. En outre, dans le cas où le Conseil a été saisi à la fois d'une saisine blanche et d'une saisine portant sur quelques articles, il a validé, après censure de certaines dispositions, la totalité de la loi [(6)].

Cette jurisprudence n'a pas survécu à l'entrée en vigueur de la question prioritaire de constitutionnalité (QPC).

En définissant les conditions de recevabilité de la QPC, le législateur organique a prévu que, sauf changement des circonstances, les QPC portant sur des dispositions déjà déclarées conformes à la Constitution seraient irrecevables. Néanmoins, il a restreint le champ de cette irrecevabilité aux seules dispositions déjà jugées conformes à la Constitution « *dans les motifs et le dispositif* » d'une décision du Conseil constitutionnel [(7)].

© Source : Conseil constitutionnel

Le droit pour tout justiciable de poser une QPC étant désormais constitutionnellement protégé, se posait pour le Conseil constitutionnel la question de savoir si une saisine blanche portant sur une loi dans laquelle n'apparaissait *prima facie* aucun grief d'inconstitutionnalité ne pourrait apparaître, en conduisant à une validation quasi mécanique de la loi faute de tout grief et de possibilité d'un réel examen de la constitutionnalité, comme de nature à faire obstacle de façon injustifiée au droit des justiciables de poser une QPC sur cette loi à l'occasion de son application.

Le Conseil constitutionnel a retenu une solution permettant de concilier le droit reconnu par l'article 61 de la Constitution de le saisir d'une loi ordinaire dans le cadre du contrôle *a priori* et le nouveau droit reconnu au justiciable par l'article 61-1 de la Constitution.

Faute de griefs, la loi a été déclarée conforme à la Constitution dans le dispositif de la décision, sans avoir été spécialement examinée dans ses motifs. Dans sa décision du 26 mai 2011, le Conseil constitutionnel a, dans un premier temps, examiné d'office le respect de la procédure d'adoption de la loi. Cette question ne figurant pas au nombre des droits et libertés que la Constitution garantit, l'examen d'office par le Conseil constitutionnel est sans conséquence sur le droit, pour l'avenir, de poser une QPC sur une disposition de la loi.

S'agissant du fond, le Conseil a constaté l'absence de tout grief. Il a également relevé qu'aucun aucun motif particulier d'inconstitutionnalité ne ressortait des travaux parlementaires de la loi et notamment de la motion de rejet préalable défendue à l'Assemblée nationale. Le Conseil en a tiré la conséquence qu'il n'y avait pas lieu d'examiner spécialement d'office les dispositions de la loi. En précisant qu'il ne procédait pas « *spécialement* » à cet examen, le Conseil a fait référence à sa jurisprudence précitée sur les conditions d'application du 2 ° de l'article 23-2 de l'ordonnance du 7 novembre 1958 : la déclaration de conformité à la Constitution des dispositions de cette loi, figurant dans le dispositif de la décision du 26 mai 2011, ne pourra donc être opposée à une éventuelle future QPC.

Par cette décision, le Conseil ne s'est nullement interdit de soulever d'office toute question de constitutionnalité qu'il estimerait nécessaire, même en cas de saisine blanche. Il continuera à examiner la loi, notamment à la lumière des travaux parlementaires, pour soulever d'office toute question susceptible d'affecter la constitutionnalité de la disposition en cause.

Le Conseil constitutionnel n'a pas davantage entendu faire obstacle au droit que l'article 61 de la Constitution reconnaît au Président de la République, au Premier ministre, aux présidents de l'Assemblée nationale et du Sénat, ainsi qu'à soixante députés ou soixante sénateurs, de faire trancher *a priori* par le Conseil constitutionnel des questions de constitutionnalité posées par une loi ordinaire afin de lever les doutes qui auraient pu naître sur la conformité de certaines dispositions de cette loi à la Constitution. Il leur appartient alors d'en saisir spécifiquement le Conseil. Le Conseil sera ainsi mis à même de procéder « *spécialement* » à l'examen des dispositions en question. C'est ce qui s'est produit avec la saisine des députés socialistes de la loi relative à la géolocalisation qu'il avait votée (n° 693 DC du 25 mars 2014).

Une telle orientation combine l'exercice du contrôle *a priori* et du contrôle *a posteriori*.

2 - la rareté des griefs soulevés d'office dans le contrôle a priori

En 2014, le Conseil constitutionnel a soulevé d'office des griefs dirigés contre 19 articles de loi dont il était saisi. Ceci dans 10 des 24 décisions DC rendues dans l'année.

Parmi ces 19 articles, on trouve :

– 13 cavaliers ;

– 1 article de loi à l'encontre duquel un grief a été soulevé pour faire respecter le champ de la loi organique ;

– 1 article de loi à l'encontre duquel un grief a été soulevé car il avait été voté avant la loi organique le fondant ;

– 1 article de loi permettant une extension d'habilitation de l'article 38 par un amendement parlementaire voté en CMP.

Aucun de ces 16 articles n'aurait pu être contesté en QPC sur la base de ces griefs soulevés d'office.

On trouve un 17e article censuré pour défaut d'intelligibilité : l'article 80 de la LFR pour 2014 prévoyait la remise d'un rapport au Parlement présentant les conséquences pour le budget de l'État d'une rupture unilatérale, à l'initiative de l'État, des contrats des six sociétés concessionnaires d'autoroutes privatisées en 2006. Cette rupture comme le dépôt du rapport au Parlement devaient intervenir au plus tard le 30 décembre 2014. Une telle disposition, contraire au principe d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi, a été déclarée contraire à la Constitution. Elle n'aurait pas davantage pu l'être en QPC, un tel objectif de valeur constitutionnelle n'étant pas, à lui seul, invocable en QPC.

© Source : Conseil constitutionnel

Ainsi seuls deux articles ont été censurés pour des motifs de fond qui auraient été invocables en QPC :

– Le Conseil constitutionnel a examiné d'office l'article 49 de la loi relative à l'individualisation des peines et renforçant l'efficacité des sanctions pénales (n° 2014-696 DC du 7 août 2014). Cet article instaurait une majoration automatique de 10 % des amendes pénales, des amendes douanières et de certaines amendes prononcées par des autorités administratives. Le Conseil a rappelé que de telles peines, appliquées automatiquement sans que le juge ou l'autorité compétente ne la prononce en tenant compte des circonstances propres à chaque cas, est contraire au principe d'individualisation des peines. Le Conseil a donc jugé l'article 49 de la loi déférée contraire à la Constitution.

– Les dispositions de l'article 60 de la LFR pour 2014 qui instituaient un taux d'imposition de 75 % des plus-values immobilières des personnes ou organismes établis hors de France dans un État ou territoire non coopératif au sens de l'article 238-0 A du code général des impôts. Avec les contributions sociales sur les produits de placement, le taux d'imposition atteignait 90,5 % et faisait peser sur les contribuables une charge excessive au regard de leur capacité contributive, de sorte qu'il était contraire au principe d'égalité devant les charges publiques (n° 2014-708 DC du 29 décembre 2014).

En 2014, 47 portes étroites ont été déposées à l'occasion des 24 saisines DC du Conseil constitutionnel. Aucune de ces portes étroites ne portait sur l'un de ces deux articles. Ceci confirme l'idée que les portes étroites trouvent leur utilité, dans le contrôle *a priori*, depuis l'apparition de la QPC, lorsqu'elles viennent à l'appui de la saisine. Selon l'expression du Doyen Vedel, elles constituaient une porte du Conseil constitutionnel sur l'extérieur. La QPC est, par nature, une porte beaucoup moins étroite.

II – Des normes de contrôle partiellement différentes en DC et QPC

La notion de « *droits et libertés* » exclut du champ de la QPC diverses normes de contrôle. En conséquence, le Conseil constitutionnel porte une attention toute particulière, notamment depuis 2010, au respect de ces normes en contrôle *a priori*. Il en va notamment ainsi pour le contrôle de la procédure parlementaire.

L'article 61-1 exclut toute contestation de la régularité de la procédure d'adoption de la loi. Le Conseil constitutionnel l'a expressément jugé dans la décision n° 2010-4/17 QPC du 22 juillet 2010. Au contraire, en DC, le Conseil constitutionnel maintient une jurisprudence vigilante sur le respect de la procédure parlementaire :

• **n° 2011-632 DC du 23 juin 2011** – Loi fixant le nombre des conseillers territoriaux de chaque département et de chaque région.

La loi fixant le nombre des conseillers territoriaux de chaque département et de chaque région comprenait un article renvoyant à un nouveau tableau annexé fixant le nombre des conseillers territoriaux de chaque département et de chaque région.

Le Conseil constitutionnel a constaté que la loi n'avait pas été adoptée selon une procédure conforme à la Constitution et l'a, en conséquence, déclarée contraire à celle-ci.

La procédure d'adoption des lois comprend une règle particulière énoncée à la dernière phrase du deuxième alinéa de l'article 39 de la Constitution aux termes duquel « *sans préjudice du premier alinéa de l'article 44, les projets de loi ayant pour principal objet l'organisation des collectivités territoriales sont soumis en premier lieu au Sénat* ».

En l'espèce le projet de loi déposé sur le bureau de l'Assemblée nationale, première assemblée saisie, avait pour unique objet de fixer le nombre des conseillers territoriaux composant l'assemblée délibérante de chaque département et de chaque région. Or, au nombre des règles d'organisation des collectivités territoriales figure la fixation des effectifs de leur assemblée délibérante. Dès lors le projet de loi dont est issue la loi déférée aurait dû être soumis en premier lieu au Sénat. La procédure d'adoption de la loi était ainsi contraire à la Constitution.

• **n° 2012-655 DC du 24 octobre 2012** – Loi relative à la mobilisation du foncier public en faveur du logement et au renforcement des obligations de production de logement social.

Le Conseil constitutionnel a constaté que la loi déférée avait été adoptée selon une procédure contraire à la Constitution. Il l'a donc déclarée, dans son ensemble, contraire à la Constitution.

D'une part, depuis la révision constitutionnelle du 23 juillet 2008, l'article 42 de la Constitution dispose, en son premier alinéa : « *La discussion des projets et des propositions de loi porte, en séance sur le texte adopté par la commission saisie en application de l'article 43 ou, à défaut, sur*

le texte dont l'assemblée a été saisie ».

D'autre part, le Conseil constitutionnel a relevé que la commission permanente du Sénat saisie en application de l'article 43 de la Constitution avait désigné un rapporteur et s'était réunie pour se prononcer sur le projet de loi au cours de la matinée du lundi 11 septembre. Il ressort du compte rendu de cette réunion qu'après avoir adopté divers amendements et examiné tous les articles du texte, cette commission avait conclu ses travaux le matin même en adoptant « *le projet de loi ainsi modifié* ». Nonobstant l'adoption de ce projet par la commission permanente compétente, l'examen du texte en séance publique, qui avait débuté le 11 septembre au soir, avait porté sur le texte du projet de loi dont le Sénat avait été saisi.

La loi relative à la mobilisation du foncier public en faveur du logement et au renforcement des obligations de production de logement social n'avait ainsi pas été discutée conformément au premier alinéa de l'article 42 de la Constitution.

• **n° 2014-705 DC du 11 décembre 2014** – Modification du règlement de l'Assemblée nationale.

L'article 12 de la résolution alors soumise au Conseil fixait la liste des sujets d'évaluation et de contrôle dont l'inscription à l'ordre du jour peut être demandée par chaque président de groupe d'opposition ou de groupe minoritaire. Cette liste comprenait notamment « *une séance de questions à un ministre* ». Le Conseil constitutionnel a jugé cette disposition contraire à la Constitution dès lors que c'est le Gouvernement qui est responsable devant le Parlement et que le Premier ministre dirige l'action du Gouvernement : il revient donc au Premier ministre de désigner le ministre chargé de répondre à une séance de questions.

L'article 14 de la résolution modifiait l'article 50 du règlement pour limiter à l'examen de certains textes (loi de finances, loi de financement de la sécurité sociale) le droit du Gouvernement, d'obtenir la tenue de jours de séance supplémentaires. Le Conseil constitutionnel a formulé une réserve afin de faire respecter l'article 48 de la Constitution en vertu duquel le Gouvernement dispose de l'ordre du jour de deux semaines de séance sur quatre. Dès lors, l'article 50 modifié ne saurait priver le Gouvernement d'obtenir de droit que se tiennent des jours de séance dans le cadre des deux semaines de séance sur quatre qui lui sont réservées par priorité.

• **n° 2014-709 DC du 15 janvier 2015** – Loi relative à la délimitation des régions : respect des règles relatives à la recevabilité des amendements en dernière lecture.

Le Conseil a relevé qu'avaient été déclarés irrecevables trois amendements en lecture définitive à l'Assemblée nationale. À ce stade de la procédure, après l'échec de la commission mixte partiaire, la discussion s'engage sur le dernier texte voté par l'Assemblée nationale. Toutefois, la dernière phrase de l'article 45 de la Constitution permet de déposer et, le cas échéant, d'adopter des « amendements adoptés par le Sénat » lors de la nouvelle lecture. Ce terme recouvre à la fois les amendements adoptés en séance publique et ceux adoptés en commission et confirmés par l'adoption du texte en séance publique lors de la nouvelle lecture au Sénat. En l'espèce, lors de la lecture définitive à l'Assemblée nationale, alors qu'ils reprenaient des amendements adoptés en commission au Sénat, un amendement a été déclaré irrecevable en séance et deux lors de l'examen en commission. Cependant, aucune de ces irrecevabilités n'a été contestée en séance. Dans ces conditions, le Conseil a jugé que, conformément à sa jurisprudence bien établie sur la nécessité d'un préalable parlementaire, il ne pouvait être saisi de la question du respect de la procédure sur cette question.

III – Des contrôles a priori et a posteriori de même nature et de même intensité

Trois illustrations peuvent être prises d'un contrôle totalement identique comportant des interactions entre décisions DC et QPC et une illustration avec une légère nuance :

1 - Le contrôle des validations législatives

Après la condamnation de la France par la Cour européenne des droits de l'homme par l'arrêt *Zielinski c/ France* du 28 octobre 1999 (n° 24846/94 et 34165/96 à 34173/96), le Conseil constitutionnel avait, par sa décision n° 99-425 DC du 29 décembre 1999, modifié sa jurisprudence pour assurer un contrôle plus approfondi des lois de validation, équivalent à celui opéré sur le fondement de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CESDH).

Le Conseil avait ainsi recours au considérant de principe suivant : « *Considérant qu'aux termes de l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 : "Toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution" ; que, si le législateur peut modifier rétroactivement une règle de droit ou valider un acte administratif ou de droit*

© Source : Conseil constitutionnel

privé, c'est à la condition de poursuivre un but d'intérêt général suffisant et de respecter tant les décisions de justice ayant force de chose jugée que le principe de non-rétroactivité des peines et des sanctions ; qu'en outre, l'acte modifié ou validé ne doit méconnaître aucune règle ni aucun principe de valeur constitutionnelle, sauf à ce que le but d'intérêt général visé soit lui-même de valeur constitutionnelle ; qu'enfin, la portée de la modification ou de la validation doit être strictement définie ».

La validation par le législateur d'un acte administratif dont une juridiction est saisie ou est susceptible de l'être est donc subordonnée, en vertu de cette jurisprudence, à cinq conditions :

– la validation doit poursuivre un but d'intérêt général suffisant ;

– elle doit respecter les décisions de justice ayant force de chose jugée (faute de quoi, c'est le principe de la séparation des pouvoirs qui est méconnu) ;

– elle doit respecter le principe de non-rétroactivité des peines et des sanctions ;

– l'acte validé ne doit méconnaître aucune règle, ni aucun principe de valeur constitutionnelle, sauf à ce que le but d'intérêt général visé par la validation soit lui-même de valeur constitutionnelle ;

– la portée de la validation doit être strictement définie.

Dans le cadre de la procédure de la QPC, le nécessaire respect de ces conditions a été réaffirmé par le Conseil à de multiples reprises (décisions n° 2010-2 QPC du 11 juin 2010, n° 2010-53 QPC du 14 octobre 2010, n° 2010-78 QPC du 10 décembre 2010, n° 2011-224 QPC du 24 février 2012, n° 2012-263 QPC du 20 juillet 2012, n° 2012-287 QPC, n° 2013-327 QPC du 21 juin 2013).

Avec sa décision n° 2013-366 QPC du 14 février 2014, le Conseil constitutionnel a parachevé l'évolution de sa jurisprudence sur les validations législatives, initiée il y a quinze ans dans le contrôle *a priori*. Désormais, les exigences constitutionnelles et conventionnelles se rejoignent entièrement. Cette identité des contrôles est porteuse de sécurité juridique.

La modification consiste dans le remplacement de la référence à un « *intérêt général suffisant* » par la référence à l'exigence que l'atteinte aux droits des personnes résultant de la loi de validation soit justifiée par un « *motif impérieux d'intérêt général* ». Ce faisant, le Conseil constitutionnel a entendu expressément souligner l'exigence de son contrôle : le contrôle des lois de validation qu'il assure sur le fondement de l'article 16 de la Déclaration de 1789 a la même portée que le contrôle assuré sur le fondement des exigences qui résultent de la CEDH.

2 - Les lois adoptées par le peuple français à la suite d'un référendum

Aucune disposition de la Constitution ou d'une loi organique prise sur son fondement ne donne compétence au Conseil constitutionnel pour examiner la conformité à la Constitution des lois adoptées par référendum.

Dans sa décision n° 62-20 DC du 6 novembre 1962, le Conseil constitutionnel a jugé « *qu'aucune des dispositions de la Constitution ni de la loi organique précitée prise en vue de son application ne donne compétence au Conseil constitutionnel pour se prononcer sur la demande susvisée par laquelle le Président du Sénat lui a déféré aux fins d'appréciation de sa conformité à la Constitution le projet de loi adopté par le Peuple français par voie de référendum le 28 octobre 1962* ».

Cette jurisprudence a ensuite été confirmée dans la décision n° 92-313 DC du 23 septembre 1992, à propos de la loi autorisant la ratification du traité sur l'Union européenne. Le Conseil a alors modifié son considérant de principe en évoquant non plus « *l'esprit de la Constitution qui a fait du Conseil constitutionnel un organe régulateur de l'activité des pouvoirs publics* » mais « *l'équilibre des pouvoirs établi par la Constitution* ».

La loi constitutionnelle n° 2008-724 du 23 juillet 2008 de modernisation des institutions de la V e République, en instituant un référendum d'initiative partagée et un contrôle de constitutionnalité des lois *a posteriori*, n'a pas conduit à remettre en cause cette jurisprudence.

Cette jurisprudence née en DC a été confirmée en QPC. Dans sa décision n° 2014-392 QPC du 25 avril 2014, le Conseil a précisé « *que l'article 61-1 de la Constitution donne au Conseil constitutionnel mission d'apprécier la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit des dispositions législatives, sans préciser si cette compétence s'étend à l'ensemble des textes de caractère législatif ; que toutefois au regard de l'équilibre des pouvoirs établi par la Constitution, les dispositions législatives qu'elle a entendu viser dans son article 61-1 ne sont pas celles qui, adoptées par le Peuple français à la suite d'un référendum contrôlé par le Conseil constitutionnel au titre de l'article 60, constituent l'expression*

© Source : Conseil constitutionnel

directe de la souveraineté nationale ». Puis, après avoir relevé « *qu'aucune disposition de la Constitution ou d'une loi organique prise sur son fondement ne donne compétence au Conseil constitutionnel pour se prononcer sur une question prioritaire de constitutionnalité aux fins d'apprécier la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit d'une disposition législative adoptée par le Peuple français par la voie du référendum* », il a jugé qu'il n'y avait pas lieu pour lui de connaître des dispositions de la loi adoptée par le Peuple français par voie de référendum le 6 novembre 1988.

3 - La Charte de l'environnement de 2004

Saisi de la loi relative aux organismes génétiquement modifiés en 2008, le Conseil constitutionnel a jugé, dans sa décision n° 2008-564 DC du 19 juin 2008, que les dispositions de l'article 5, « *comme l'ensemble des droits et devoirs définis dans la Charte de l'environnement, ont valeur constitutionnelle* » et « *qu'elles s'imposent aux pouvoirs publics et aux autorités administratives dans leur domaine de compétence respectif* ». Depuis cette décision, le Conseil a eu l'occasion de répondre à de nombreux griefs tirés de la méconnaissance de cette Charte, dans le cadre du contrôle *a priori* comme dans celui du contrôle *a posteriori.*

Toutes les dispositions de la Charte ont valeur constitutionnelle (décisions n os 2011-192 QPC du 10 novembre 2011 et 2014-394 QPC du 7 mai 2014) mais toutes n'instituent pas un droit ou une liberté que la Constitution garantit et ne peuvent donc être invoquées à l'appui d'une question prioritaire de constitutionnalité.

Ainsi le Conseil a-t-il précisé dans sa décision n° 2014-394 QPC que les sept alinéas qui précèdent les dix articles de la Charte de l'environnement « *ont valeur constitutionnelle* » mais qu'aucun « *d'eux n'institue un droit ou une liberté que la Constitution garantit* ». Auparavant, il avait fait de même pour les dispositions de l'article 6 aux termes desquelles « *les politiques publiques doivent promouvoir un développement durable. À cet effet, elles concilient la protection et la mise en valeur de l'environnement, le développement économique et le progrès social* » (décision n° 2012-283 QPC du 23 novembre 2012) jurisprudence qu'il a rappelée dans sa décision n° 2014-394 QPC.

Le Conseil n'a pas encore statué sur la question de savoir si l'article 5 de la Charte institue un droit ou une liberté que la Constitution garantit. Aux termes de cet article : « *Lorsque la réalisation d'un dommage, bien qu'incertaine en l'état des connaissances scientifiques, pourrait affecter de manière grave et irréversible l'environnement, les autorités publiques veillent, par application du principe de précaution et dans leurs domaines d'attributions, à la mise en œuvre de procédures d'évaluation des risques et à l'adoption de mesures provisoires et proportionnées afin de parer à la réalisation du dommage* ». À propos des dispositions interdisant de façon pérenne le recours à tout procédé de fracturation hydraulique de la roche pour l'exploration et l'exploitation des mines d'hydrocarbures liquides ou gazeux (gaz de schiste), il a jugé « *en tout état de cause inopérant* » le grief tiré de la méconnaissance du principe de précaution, sans se prononcer sur la question de savoir si l'article 5 institue un droit ou une liberté que la Constitution garantit (décision n° 2013-346 QPC du 11 octobre 2013). Tant dans cette décision QPC que dans la décision n° 2014-694 DC du 28 mai 2014, le Conseil constitutionnel se refuse à considérer que le principe de précaution serait une norme constitutionnelle à l'aune de laquelle pourraient être contrôlées des dispositions législatives instaurant des mesures qui ne sont pas « *provisoires* ».

4 - Le contrôle des incompétences négatives

La Constitution fixe, notamment en son article 34, le domaine de la loi. Le Conseil constitutionnel est attentif à ce que le législateur ne reporte pas sur une autorité administrative, notamment le pouvoir réglementaire, ou sur une autorité juridictionnelle le soin de fixer des règles ou des principes dont la détermination n'a été confiée qu'à la loi. Pour ne pas se placer en situation d'incompétence négative, le législateur doit déterminer avec une précision suffisante les conditions dans lesquelles est mis en œuvre le principe ou la règle qu'il vient de poser.

Il incombe, par exemple, au législateur d'assortir un dispositif mettant en œuvre un principe constitutionnel des garanties légales suffisantes. De même l'incompétence négative est également caractérisée si le législateur élabore une loi trop imprécise ou ambiguë. De même encore, le législateur ne peut pas renvoyer au pouvoir réglementaire de façon trop générale ou imprécise. Cette jurisprudence de l'incompétence négative est aussi ancienne que constante. Elle s'applique de manière légèrement différenciée dans le cadre du contrôle *a priori* de l'article 61 et dans le cadre du contrôle *a posteriori* de l'article 61-1 de la Constitution.

_Incompétence négative et contrôle _a priori__La première décision sanctionnant une incompétence négative portait sur des dispositions de procédure pénale qui confiaient au président du tribunal de grande instance un pouvoir discrétionnaire pour décider si les délits seraient jugés par une formation collégiale du tribunal ou par un juge unique (décision n° 75-56 DC du 23 juillet 1975).

Depuis cette décision, le Conseil constitutionnel exerce son contrôle de l'incompétence négative dans les différentes rubriques de l'article 34 de la Constitution. Ainsi, le législateur doit fixer les éléments déterminants de l'assiette, du taux et des modalités de recouvrement des impositions

© Source : Conseil constitutionnel

de toutes natures, et ce de manière suffisamment précise. Dans le cas contraire, le législateur n'épuise pas sa compétence et se rend coupable d'incompétence négative. Dans sa décision n° 98-405 DC du 29 décembre 1998, le Conseil constitutionnel a censuré par exemple les dispositions de la loi de finances pour 1999 qui régissent sans précision suffisante les modalités de recouvrement de la taxe sur les activités à caractère saisonnier.

Dans sa décision n° 2008-564 DC du 19 juin 2008 sur la loi « *OGM* », le Conseil a estimé qu'en se bornant à renvoyer de manière générale au pouvoir réglementaire le soin de fixer la liste des informations relatives aux organismes génétiquement modifiés qui ne peuvent en aucun cas demeurer confidentielles, le législateur a méconnu l'étendue de sa compétence eu égard à l'atteinte ainsi portée aux secrets protégés.

_Incompétence négative et contrôle _a posteriori__Dans le contentieux de la QPC, le Conseil constitutionnel considère « *que la méconnaissance par le législateur de sa propre compétence ne peut être invoquée à l'appui d'une question prioritaire de constitutionnalité que dans le cas où cette méconnaissance affecte par elle-même un droit ou une liberté que la Constitution garantit* » (décision n° 2012-254 QPC du 18 juin 2012).

Le Conseil a déjà considéré que l'incompétence négative du législateur pouvait affecter notamment :

– La libre administration des collectivités territoriales (décision n° 2012-277 QPC du 5 octobre 2012) ;

– Le droit au recours juridictionnel effectif (décision n° 2012-298 QPC du 28 mars 2013) ;

– La liberté d'entreprendre (décision n° 2013-336 QPC du 1er août 2013) ;

– Le droit de propriété (décision n° 2013-343 QPC du 27 septembre 2013) ;

– La liberté de communication des pensées et des opinions (décision n° 2013-364 QPC du 31 janvier 2014) ;

– La liberté individuelle, la liberté d'aller et venir et le respect de la vie privée (décision n° 2013-367 QPC du 14 février 2014) ;

– L'égalité devant les charges publiques (Décision n° 2014-431 QPC du 28 novembre 2014).

Au total, le Conseil constitutionnel veille, en contrôle tant *a priori* qu'*a posteriori*, avec soin à ce que le législateur épuise sa compétence et ne renvoie pas au pouvoir règlementaire des dispositions qu'il lui incombe de fixer. Cette écriture complète de la loi conditionne sa conformité à la Constitution. En QPC, la méconnaissance de sa compétence par le législateur doit, pour être invocable, affecter par elle-même un droit ou une liberté que la Constitution garantit.

IV – L'autorité des décisions DC et QPC du Conseil constitutionnel : une attention mutuelle

L'autorité des décisions du Conseil constitutionnel est l'un des critères que le législateur organique a retenus pour le renvoi au Conseil de questions prioritaires de constitutionnalité. De ce fait, les décisions DC sont au cœur des décisions QPC. Mais le Conseil veille aussi au respect de l'autorité de ses décisions QPC en DC.

1 – L'article 23-2 de l'ordonnance organique du 7 novembre 1958 modifiée prévoit les trois conditions de transmission de la QPC par le juge *a quo* au Conseil d'État ou à la Cour de cassation. La troisième condition est que la disposition contestée « *n'a pas déjà été déclarée conforme à la Constitution dans les motifs et le dispositif d'une décision du Conseil constitutionnel sauf changement de circonstances* ». La même condition est reprise à l'article 23-4 de l'ordonnance pour le renvoi d'une QPC par le Conseil d'État ou la Cour de cassation au Conseil constitutionnel.

Dans sa décision n° 2009-595 DC du 3 décembre 2009, le Conseil constitutionnel a jugé que ce critère rappelle l'autorité de ses décisions énoncée par l'article 62 de la Constitution. Ainsi, le législateur organique a souhaité, dans le but d'une plus grande sécurité juridique, interdire qu'une QPC puisse être posée alors que la disposition législative a déjà été jugée conforme à la Constitution. Seul un changement des circonstances peut alors conduire à ce que le Conseil constitutionnel soit à nouveau saisi d'une telle disposition.

Le Conseil constitutionnel fait une interprétation littérale de cette troisième condition des articles 23-2 et 23-4 de l'ordonnance du 7 novembre 1958. Aussi considère-t-il qu'une disposition jugée conforme à la Constitution dans les motifs d'une de ses précédentes décisions mais non dans son dispositif, n'a pas déjà été jugée conforme à la Constitution au sens de ces articles 23-2 et 23-4 (décision n° 2010-104 QPC du 17 mars 2011). En revanche, pour juger de sa conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit, le Conseil tient alors compte de l'examen au fond

© Source : Conseil constitutionnel

déjà opéré dans les motifs de sa précédente décision. Le Conseil a alors eu recours à une motivation par référence à sa décision de 1999 pour juger la disposition contestée conforme à la Constitution.

De 2010 à 2014, 35 décisions QPC visent des décisions DC pour faire respecter l'autorité de ces dernières.

2 – En sens inverse, le Conseil veille au respect de l'autorité de ses décisions QPC en DC.

La décision n° 2011-635 DC du 4 août 2011 porte sur la loi sur la participation des citoyens au fonctionnement de la justice pénale et le jugement des mineurs. C'est la seule décision DC où une décision QPC, et même en l'espèce deux décisions QPC, sont visées.

La première décision QPC visée est la décision n° 2011-113/115 QPC du 1er avril 2011. Elle est visée par la décision en son considérant 26 relatif à l'article 13 de la loi. Cet article modifiait les règles de majorité qualifiée selon lesquelles toute décision d'une cour d'assises défavorable à l'accusé doit être adoptée. La modification de l'article 359 du code de procédure pénale (CPP) a pour effet que ces décisions ne devront plus être adoptées à la majorité absolue des jurés, mais par au moins la moitié d'entre eux.

Cette modification de l'article 359 du CPP qui limite le rôle prépondérant des jurés dans la délibération était contestée. La décision du Conseil constitutionnel n° 2011-113/115 QPC du 1er avril 2011 était invoquée à tort par les requérants : dans cette décision, le Conseil avait examiné les garanties légales relatives à la procédure de délibération de la cour d'assises et avait estimé que ces garanties étaient suffisantes pour que l'absence de motivation des arrêts de la cour d'assises ne méconnaisse pas la Constitution. Parmi ces garanties légales, il avait fait figurer les règles de majorité qualifiée prévues par l'article 359 du CPP. D'une part, cela n'impliquait pas que toute autre règle de majorité aurait conduit à une censure des dispositions relatives à la cour d'assises. D'autre part, dès lors que la réforme d'août 2011 prévoit que les arrêts des cours d'assises seront motivés, l'argumentation retenue par le Conseil dans sa décision du 1er avril 2011 ne pouvait être valablement invoquée.

L'autre visa d'une QPC dans cette même décision du 4 août 2011 est plus intéressant. Il ne s'agissait en effet pas de répondre à un grief tiré de la violation d'une décision QPC. Il s'agissait pour le Conseil de tirer les conséquences de sa décision n° 2011-147 QPC du 8 juillet 2011 sur le tribunal pour enfants. Dans cette décision, relative à l'article L. 251-3 du code de l'organisation judiciaire (COJ), il avait jugé que le cumul des fonctions d'instruction et de présidence du tribunal pour enfants méconnaissait les exigences du droit à un procès équitable garanti par l'article 16 de la Déclaration de 1789. Il avait toutefois reporté au 1er janvier 2013 la date de l'abrogation de cette disposition pour permettre au législateur de remédier à l'inconstitutionnalité. Or, le deuxième alinéa de l'article 24-1 de l'ordonnance du 2 février 1945 qui fixait la composition du tribunal correctionnel pour mineurs, prévoyait également que le tribunal correctionnel des mineurs serait présidé par le juge des enfants. Le même raisonnement s'imposait et le Conseil constitutionnel a déclaré cette disposition contraire à la Constitution « pour les mêmes motifs » que ceux énoncés dans la décision n° 2011-147 QPC du 8 juillet 2011 que le Conseil a cité. Après la décision n° 2008-564 DC du 19 juin 2008 sur la loi sur les organismes génétiquement modifiés, il s'agit de la deuxième décision du Conseil constitutionnel qui reporte dans le temps une censure prononcée dans le cadre du contrôle *a priori*.

Le Conseil constitutionnel veille avec grand soin à la cohérence de ses décisions rendues en contrôle *a priori* et en contrôle *a posteriori*. Il ne peut qu'en aller ainsi alors que les normes de contrôle sont très largement identiques. La nouveauté depuis l'entrée en vigueur de la QPC est ainsi ailleurs. Elle a vu l'augmentation des saisines dans le cadre de l'article 61 alinéa 2 de la Constitution alors même que de nombreux pronostics avaient été formés en sens contraire. Ce premier bilan après cinq ans d'application du dispositif né de la réforme constitutionnelle du 23 janvier 2008 nécessitera, bien sûr, d'être actualisé au fil du temps.

(1) Décision n° 71-44 DC du 16 juillet 1971, Loi complétant les dispositions des articles 5 et 7 de la loi du 1er juillet 1901 relative au contrat d'association.
(2) Décision n° 94-343/344 DC du 27 juillet 1994, Loi relative au respect du corps humain et loi relative au don et à l'utilisation des éléments et produits du corps humain, à l'assistance médicale à la procréation et au diagnostic prénatal.
(3) Décision n° 2010-613 DC du 7 octobre 2010, Loi interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public.
(4) Décisions n° 86-211 DC du 26 août 1986, Loi relative aux contrôles et vérifications d'identité ; n° 91-299 DC du 2 août 1991, Loi relative au congé de représentation en faveur des associations et des mutuelles et au contrôle des comptes des organismes faisant appel à la générosité publique ; n° 95-360 DC du 2 février 1995, Loi relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile, pénale et administrative ; n° 2009-593 DC du 19 novembre 2009, Loi pénitentiaire.
(5) Décisions n° 86-211 DC et n° 91-299 DC précitées.
(6) Décision n° 94-343/344 DC précitée.
(7) 2 ° de l'article 23-2 de l'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel.

© Source : Conseil constitutionnel

© Source : Conseil constitutionnel