

LA QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONNALITÉ

L'ESSENTIEL

► Depuis le 1^{er} mars 2010, les collectivités, comme tout justiciable, peuvent soulever une question prioritaire de constitutionnalité, en application de l'article 61-1 de la Constitution.

► La loi organique n°2009-1523 du 10 décembre 2009 précise les modalités d'application de cet article.

► Les collectivités peuvent invoquer les droits et libertés garantis par la Constitution, communs à tout justiciable, mais aussi ceux qui leur sont propres (libre administration, compensation financière notamment).

Depuis la réforme constitutionnelle du 23 juillet 2008, l'article 61-1 de la Constitution dispose désormais que « lorsque, à l'occasion d'une instance en cours devant une juridiction, il est soutenu qu'une disposition législative porte atteinte aux droits et libertés que la Constitution garantit, le Conseil constitutionnel peut être saisi de cette question sur renvoi du Conseil d'Etat ou de la Cour de cassation qui se prononce dans un délai déterminé ».

La loi organique n°2009-1523 du 10 décembre 2009, relative à l'application de l'article 61-1 de la Constitution, précise les modalités d'application de cet article. Ce dispositif souvent interprété comme une avancée essentielle pour les citoyens, en ce qu'ils disposeraient désormais d'un instrument supplémentaire, nécessaire au respect de leurs droits, concerne tout autant les collectivités territoriales.

En effet, depuis le 1^{er} mars 2010, elles peuvent soulever une question prioritaire de constitutionnalité (I) en vue du respect des droits et libertés que la Constitution leur garantit (II), cette réforme constituant une réelle avancée pour les collectivités territoriales (III).

I. La question prioritaire de constitutionnalité

1. Les collectivités peuvent la soulever

Saisi de la loi organique du 10 décembre 2009, le Conseil constitutionnel juge « que le constituant a ainsi reconnu à tout justiciable le droit de soutenir, à l'appui de sa demande, qu'une disposition législative porte atteinte aux droits et libertés que la Constitution garantit ».

Dès lors, « les termes de l'article 61-1 de la Constitution imposaient au législateur organique de réserver aux seules parties à l'instance le droit de soutenir qu'une disposition législative porte atteinte aux droits et libertés que la Constitution garantit » (DC, n°2009-595, 3 décembre 2009, *Loi organique relative à l'application de l'article 61-1 de la Constitution*).

Par conséquent, le dépôt d'une question prioritaire de constitutionnalité n'est réservé ni aux seules personnes physiques, ni aux requérants : les collectivités territoriales peuvent donc être régulièrement amenées à poser de telles questions lors des contentieux les impliquant.

2. Les conditions de recevabilité

Concrètement, l'ordonnance n°58-1067 du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel, modifiée par la loi organique précitée, énumère les conditions de recevabilité d'une question prioritaire de constitutionnalité.

Ces dispositions sont naturellement applicables aux collectivités territoriales, celles-ci étant, en l'occurrence, soumises au droit commun.

Une collectivité territoriale dépose une question prioritaire de constitutionnalité :

- lorsqu'elle sera partie à un procès ou une instance ;
- devant toutes les juridictions relevant du Conseil d'Etat ou de la Cour de cassation, exceptés principalement la cour d'assises et le tribunal des conflits, le Conseil d'Etat ou la Cour de cassation ;
- à tout moment de l'instance (en première instance, en appel ou en cassation ; des exceptions existent en matière pénale) ;
- si elle estime qu'une disposition législative (loi, un ou plusieurs articles d'une loi, combinaison de plusieurs lois, textes à valeur législative telle qu'une ordonnance) porte atteinte aux droits et libertés consacrés par le bloc de constitutionnalité ;
- par l'intermédiaire de son avocat lorsque la question est posée devant une juridiction ou au cours d'un litige où le ministère d'un avocat est obligatoire ;
- à peine d'irrecevabilité, par écrit, dans un mémoire distinct et séparé des autres conclusions produites dans l'instance.

A retenir

Trois conditions de recevabilité sont imposées. La disposition législative contestée doit ainsi : 1/ être applicable au litige à l'instance ou constituer le fondement des poursuites ; 2/ ne pas avoir déjà été déclarée conforme à la Constitution par le Conseil Constitutionnel ; 3/ constituer une « question nouvelle » ou présenter un « caractère sérieux ».

3. La procédure

La question est examinée par le juge ordinaire, devant lequel se déroule l'instance.

Si ce dernier estime que la question répond aux conditions de recevabilité, la question sera transmise au Conseil d'Etat ou à la Cour de cassation.

Les hautes juridictions opèrent alors un dernier filtrage en jugeant, dans un délai de trois mois, si la question doit, ou non, être transmise au Conseil constitutionnel.

RÉFÉRENCES

● Loi constitutionnelle n°2008-724 du 23 juillet 2008 de modernisation des institutions de la V^e République (JO du 24 juillet 2008, p.11890)

● Loi organique n°2009-1523 du 10 décembre 2009 relative à l'application de l'article 61-1 de la Constitution (JO du 11 décembre 2009, p.21379)

A retenir

Le Conseil Constitutionnel saisi se prononce dans un délai de trois mois. Il peut déclarer la disposition législative contestée conforme à la Constitution ou, dans le cas contraire, l'abroger, éventuellement en modulant les effets de sa décision dans le temps.

II. Le respect des droits et libertés

Les collectivités territoriales peuvent invoquer les droits et libertés garantis par la Constitution, communs à tout justiciable, mais aussi ceux qui leur sont propres.

1. Le champ d'intervention

Ce nouveau contrôle est d'autant plus essentiel que les « droits et libertés » invocables sont nombreux. Sont ainsi inclus la Constitution de 1958 et les textes auxquels renvoie son Préambule : la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, le Préambule de la Constitution de 1946, les principes fondamentaux reconnus par les lois de la République et la Charte de l'environnement de 2004.

Il reviendra à la jurisprudence du Conseil constitutionnel de déterminer si les objectifs à valeur constitutionnelle sont également invocables. A cet égard, Marc Guillaume, secrétaire général du Conseil constitutionnel explique qu'« il ne pourra s'agir que d'une réponse au cas par cas, objectif à valeur constitutionnel par objectif à valeur constitutionnel » (« *La question prioritaire de constitutionnalité* », 19 février 2010).

En toute hypothèse, le champ d'intervention des collectivités territoriales est large en la matière.

Les collectivités pourraient, comme toute personne physique ou morale, se prévaloir de certains grands principes, tels que les droits de la défense, ou le principe de sécurité juridique. Les travaux parlementaires relatifs à la loi organique du 10 décembre 2009, et en particulier les auditions effectuées par la commission des lois de l'Assemblée nationale, les identifient comme des droits et libertés fondamentales qui seraient massivement invoqués.

A ce titre, le 3 mars 2010, parmi les questions prioritaires de constitutionnalité en cours d'examen par le Conseil d'Etat, était contesté l'article L.621-30 du Code monétaire et financier (lire ci-contre) prétendu contraire au principe de sécurité juridique et au principe de clarté de la loi.

2. Libre administration et compensation financière

Les collectivités pourraient surtout invoquer les droits et libertés qui leur sont propres.

Le principe de libre administration des collectivités territoriales, énoncé par l'article 72 de la Constitution, qui prévoit que « dans les conditions prévues par la loi, ces collectivités s'administrent librement par des conseils élus et disposent d'un pouvoir réglementaire pour l'exercice de leurs compétences », est expressément

mentionné dans les travaux parlementaires (*rapport AN n° 1898, sur le projet de loi organique relatif à l'application de l'article 61-1 de la Constitution, Jean-Luc Warsmann, 3 sept. 2009*). Il sera invocable s'il est analysé comme un droit ou une liberté. Si ce point fait parfois débat dans la doctrine, on observe néanmoins que le Conseil d'Etat juge que « le principe de libre administration des collectivités territoriales énoncé par l'article 72 de la Constitution, est au nombre des libertés fondamentales auxquelles le législateur a ainsi entendu accorder une protection juridictionnelle particulière » (*CE, 18 janv. 2001, Commune de Venelles, n° 229247*). A cet égard, deux questions prioritaires de constitutionnalité ont déjà été soulevées en référence à ce principe. Est ainsi contesté l'article L.110-3 du Code de la route relatif aux routes à grande circulation sur le fondement de l'article 72 de la Constitution en ce qu'il consacre le principe de libre administration des collectivités territoriales. L'article L.2113-3 du CGCT qui régit les fusions de communes est également estimé contraire à l'article 72-1 de la Constitution, garantissant le principe de libre administration des collectivités territoriales et au principe de la souveraineté nationale découlant de l'article 3 de la Constitution.

On peut également citer le principe de compensation financière figurant à l'article 72-2 de la Constitution qui dispose que « tout transfert de compétences entre l'Etat et les collectivités territoriales s'accompagne de l'attribution de ressources équivalentes à celles qui étaient consacrées à leur exercice. Toute création ou extension de compétences ayant pour conséquence d'augmenter les dépenses des collectivités territoriales est accompagnée de ressources déterminées par la loi ».

A retenir

En ce sens, le Conseil d'Etat a déjà utilisé l'expression de « droit à la compensation financière » (*CE, 16 mars 2009, Département de la Seine-Saint-Denis, n° 294534*). Ce principe pourrait être utilement invoqué à l'encontre de dispositions législatives organisant un transfert de compétences ou de certains articles des lois de finances par exemple, pourvu que ces dispositions n'aient pas déjà été examinées par le Conseil constitutionnel.

III. Une réelle avancée pour les collectivités territoriales

1. Impossibilité d'invoquer la CEDH

Cette réforme constitue une réelle avancée pour les collectivités territoriales en matière de protection de leurs droits et libertés fondamentaux. Celles-ci disposaient en effet de peu de moyens en l'espèce, la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH) ne leur permettant pas de présenter un recours devant la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH). Ainsi, l'article 33 de la Convention stipule que « la compétence de la Cour s'étend à toutes les questions concernant l'interprétation et l'ap- [...] »

À SAVOIR

Article 61-1 de la Constitution. L'article 29 de la loi constitutionnelle du 23 juillet 2008 introduit après l'article 61 de la Constitution, un article 61-1 ainsi rédigé : « Art. 61-1. Lorsque, à l'occasion d'une instance en cours devant une juridiction, il est soutenu qu'une disposition législative porte atteinte aux droits et libertés que la Constitution garantit, le Conseil constitutionnel peut être saisi de cette question sur renvoi du Conseil d'Etat ou de la Cour de cassation qui se prononce dans un délai déterminé. »

Article 62 de la Constitution. L'article 30 de la loi constitutionnelle du 23 juillet 2008 remplace le premier alinéa de l'article 62 de la Constitution par deux alinéas ainsi rédigés :

« Une disposition déclarée inconstitutionnelle sur le fondement de l'article 61 ne peut être promulguée ni mise en application. Une disposition déclarée inconstitutionnelle sur le fondement de l'article 61-1 est abrogée à compter de la publication de la décision du Conseil constitutionnel ou d'une date ultérieure fixée par cette décision (...). »

LA QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONNALITÉ

À SAVOIR

Constitutionnalité. Les dispositions contestables sont nombreuses : seules 7% des lois promulguées auraient fait l'objet d'un contrôle de constitutionnalité a priori. Le Conseil constitutionnel tient à ce titre la liste des articles de lois qu'il a jugés conformes à la Constitution. Des requérants peuvent donc se saisir des autres articles de ces lois, que le juge constitutionnel n'a pas encore expressément examinés, ainsi que des lois qui ne lui ont pas été déferées.

(...) plication de la Convention et de ses protocoles qui lui seront soumises dans les conditions prévues par les articles 33, 34 et 47 ».

L'article 33 régit les affaires interétatiques en prévoyant que « toute haute partie contractante peut saisir la Cour de tout manquement aux dispositions de la Convention et de ses protocoles qu'elle croira pouvoir être imputé à une autre haute partie contractante ».

L'article 34 régit les requêtes individuelles en disposant que « la Cour peut être saisie d'une requête par toute personne physique, toute organisation non gouvernementale ou tout groupe de particuliers qui se prétend victime d'une violation par l'une des hautes parties contractantes des droits reconnus dans la Convention ou ses protocoles. Les hautes parties contractantes s'engagent à n'entraver par aucune mesure l'exercice efficace de ce droit ».

Enfin, l'article 47 concerne les avis consultatifs qui peuvent être demandés à la Cour.

La Convention ne prévoit dès lors pas qu'une collectivité territoriale puisse introduire un recours devant la Cour européenne des droits de l'homme.

A retenir

En ce sens, la CEDH juge irrecevable les recours formés par les collectivités territoriales. Elle considère que « n'étant ni un groupe de particuliers ni une organisation non gouvernementale, un organisme de collectivités locales, telle une commune, n'a pas qualité pour introduire une requête » (CEDH, 14 décembre 1988, *Rothenthum c/ Suisse*, n° 13252/87, cité par André Bonnet, commissaire du gouvernement, « Les communes ne sont pas des personnes au sens des stipulations de la Convention européenne des droits de l'homme », *AJDA* 2002, p. 758). En effet, elle estime que « les collectivités locales sont des organismes de droit public qui exercent des fonctions officielles qui leur sont attribuées par la Constitution et par la loi. De toute évidence, il s'agit donc d'organisations gouvernementales » (CEDH, 7 janvier 1991, *Ayuntamiento de X. c/ Espagne*, n° 15090/89, cité par A. Bonnet, commissaire du gouvernement, *AJDA* 2002, p. 758).

2. Impossibilité de se prévaloir du premier protocole additionnel

En droit interne, la question de l'invocabilité de la Convention par les collectivités territoriales ne connaît pas de réponse unique. Si le juge administratif a déjà admis que les collectivités territoriales se saisissent dans certains cas de la Convention (*CE*, 29 juillet 1994, *Département de l'Indre*, n° 111251 ; *CE*, 3 octobre 1997, *Section de Commune d'Antilly*, n° 167898), il a toutefois clairement écarté l'application de ces dispositions à plusieurs litiges.

Ainsi, la Convention, et de manière plus précise son article 6-1, n'est pas invocable dans les litiges relatifs à la répartition des ressources financières publiques

entre les personnes publiques. En ce sens, le Conseil d'Etat juge que « la commune de Compiègne ne pouvait utilement invoquer les stipulations susmentionnées de l'article 6-1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans un litige relatif à la répartition de ressources financières publiques entre personnes publiques » (*CE*, 22 septembre 2003, *Commune de Compiègne*, n° 247843).

En outre, les collectivités territoriales ne peuvent se prévaloir du premier protocole additionnel.

Le Conseil d'Etat juge en effet que « la commune d'Etampes ne pouvait davantage invoquer utilement les stipulations de l'article 1^{er} du premier protocole additionnel à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans un litige qui, quels que soient ses éventuels effets patrimoniaux, est relatif à la répartition de ressources financières publiques entre personnes publiques » (*CE*, 22 septembre 2003, *Commune d'Etampes*, n° 250422).

Dans un avis, le Conseil d'Etat estime que « les stipulations de l'article 1^{er} du premier protocole additionnel à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (...) ne s'appliquent pas aux rapports entre l'Etat et les collectivités territoriales dans l'exercice de leurs pouvoirs de puissance publique, auquel se rattache la gestion de leur domaine public » (*CE*, avis, 26 juillet 2005, n° 371615).

Enfin, le Conseil d'Etat juge qu'un « département requérant ne saurait utilement invoquer le protocole additionnel n° 1 à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, qui ne crée pas de droits dont les collectivités territoriales puissent se prévaloir » (*CE*, 23 mai 2007, *Département des Landes*, n° 288378).

3. Une voie de recours

Compte tenu de ces limites, la question prioritaire de constitutionnalité représente une réelle avancée pour les collectivités territoriales.

En premier lieu, à la différence de la procédure applicable devant la Cour de Strasbourg, elle leur offre une voie de recours pour faire respecter leurs droits et libertés, même si les droits et libertés garantis par la Constitution diffèrent sur certains points de ceux inscrits dans la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

En second lieu, le champ des principes invocables et des dispositions contestables lors d'une question prioritaire de constitutionnalité n'est pas limité pour les collectivités territoriales.

Elles pourraient donc soulever des inconstitutionnalités en matière de propriété ou de répartition des ressources financières entre les personnes publiques, notamment en vertu du principe de compensation financière tel qu'il résulte de l'article 72-2 de la Constitution.

C'est donc une voie nouvelle qu'elles pourront explorer pour faire valoir leurs droits. ■