



HAL
open science

La justice constitutionnelle en 1996

Renato Granata, Stéphane Bouisson, Julien Giudicelli, Sylvie Schmitt

► **To cite this version:**

Renato Granata, Stéphane Bouisson, Julien Giudicelli, Sylvie Schmitt. La justice constitutionnelle en 1996. 1997. hal-01944469

HAL Id: hal-01944469

<https://hal.science/hal-01944469v1>

Submitted on 30 Jul 2022

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.

Copyright

Italie

Maryse Baudrez, Jean-Claude Escarras, S. Bouisson, Julien Giudicelli, Sylvie Schmitt

Citer ce document / Cite this document :

Baudrez Maryse, Escarras Jean-Claude, Bouisson S., Giudicelli Julien, Schmitt Sylvie. Italie. In: Annuaire international de justice constitutionnelle, 12-1996, 1997. L'école, la religion et la Constitution - Constitution et élections. pp. 731-780;

doi : <https://doi.org/10.3406/aijc.1997.1433>

https://www.persee.fr/doc/aijc_0995-3817_1997_num_12_1996_1433

Fichier pdf généré le 21/02/2020

ITALIE *

Première partie : L'activité de la Cour constitutionnelle en 1996. I. La justice constitutionnelle en 1996 ; Préambule ; Section 1 : Les décisions processuelles ; Section 2 : Les décisions statuant sur le fond — I.- *Les situations juridiques subjectives* — II.- *Les sources* ; III. *L'organisation de la République* ; *Conclusion. II. Données statistiques* .

Deuxième partie : La vie de la Cour constitutionnelle en 1995 et 1996 ; I. Cour constitutionnelle et opinion publique : la représentation de la Cour par son Président — A) *La présidence d'A. Baldassare : une conception extensive de la fonction de représentation de la Cour constitutionnelle* — B) *Les présidences de V. Caianiello et M. Ferri : une conception traditionnelle de la fonction de représentation de la Cour constitutionnelle* — II. Cour constitutionnelle et pouvoir politique : la désignation des juges constitutionnels par les autorités politiques — A) *Des élections parlementaires forcées* — B) *Des nominations présidentielles*.

Troisième partie : Un exemple de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle en matière de protection des minorités linguistiques : la *sentence n° 15 de 1996*.

*

* * *

* Chronique réalisée sous la direction de Maryse BAUDREZ, Directeur du Centre de Droit et de Politique Comparés Jean-Claude Escarras, Université de Toulon et du Var. Nous remercions une fois encore, et plus particulièrement, pour leur disponibilité et leur accueil le Dottore G. CATTARINO au Secrétariat Général de la Cour constitutionnelle et la Dottoressa A.M. MAGLIO Directrice de la bibliothèque de la Cour constitutionnelle.

PREMIÈRE PARTIE

LA JUSTICE CONSTITUTIONNELLE EN 1996 **

*par Renato GRANATA ****

PRÉAMBULE

La rencontre d'aujourd'hui avec la presse a pour objet de retracer l'activité de la Cour constitutionnelle en 1996. Durant cette année, il y a eu de larges mouvements dans la composition du Collège que j'ai l'honneur de présider.

A la fin du mois de janvier, le Professeur Valerio Onida et le Professeur Carlo Mezzanotte, élus par le Parlement, sont devenus membres de la Cour, occupant ainsi deux des trois postes vacants depuis 1995 en raison de la fin du mandat de l'avocat Ugo Spagnoli, du Professeur Francesco Paolo Casavola et du Professeur Vincenzo Caianiello.

En novembre, leur mandat de neuf ans étant terminé, l'avocat Mauro Ferri, le Professeur Luigi Mengoni et le Professeur Enzo Cheli ont quitté la Cour. Pour les remplacer, le Président de la République a nommé l'Avocat Fernanda Contri, le Professeur Guido Neppi Modona et le Professeur Piero Alberto Capotosti.

A tous mes collègues émérites, je renouvelle l'expression de notre sincère gratitude pour la précieuse contribution qu'avec sagesse et rigueur, ils ont apporté au développement et au prestige de cette Institution. Ils ont agi en obéissant à la seule « volonté de bien faire », animés par la « constante pensée non pas d'apparaître mais d'être justes », conformément à ce code de déontologie énoncé le 23 avril 1956 lors de l'audience inaugurale de la Cour constitutionnelle par le Président Enrico De Nicola, et qui représente pour nous aussi la règle absolue de notre action.

Avant de tracer le compte-rendu des décisions les plus importantes de l'année écoulée, je voudrais adresser un vif remerciement à tous ceux qui, de diverses façons, ont contribué à rendre plus facile notre tâche. En premier lieu, l'expression de notre vive gratitude va au Secrétaire Général et aux directeurs, chefs de service, fonctionnaires et agents des différents services et bureaux de la Cour. Un remerciement tout particulier doit être adressé, en second lieu, à nos assistants pour leur précieuse collaboration quotidienne.

** Traduction et adaptation assurées par S. BOUISSON, J. GUIDICELLI et S. SCHMITT, doctorants membres de l'équipe du Centre de Droit et de Politique Comparés Jean-Claude Escarras, Université de Toulon et du Var.

*** Président de la Cour constitutionnelle. Conférence de presse prononcée au Palais de la *Consulta*, le 14 février 1996.

SECTION 1 : LES DÉCISIONS PROCESSUELLES

Les points les plus significatifs des décisions de l'année écoulée en matière de procès constitutionnel concernent la redéfinition de l'objet du contrôle de constitutionnalité et l'établissement de critères susceptibles de déterminer le « juge » compétent pour soulever une question incidente de constitutionnalité.

Un élément novateur dans la discipline du jugement incident de constitutionnalité est justement constitué par la redéfinition de son objet, qui réalise, ainsi, le principe de continuité du contrôle de constitutionnalité.

Par la *sentence* n° 84 (rédacteur Granata), la Cour a, en effet, affirmé que dans l'hypothèse de succession dans le temps de dispositions d'une portée préceptive identique (contenues, en l'espèce, dans des décrets-lois réitérés), il est possible de transférer la question de constitutionnalité de la disposition attaquée à la disposition d'une loi postérieure. Il s'agit, en l'occurrence, de la disposition contenue dans la loi de conversion du dernier décret-loi de la séquence qui sauve les effets des précédents décrets-lois devenus caducs. Le caractère particulier de la décision réside dans l'identification de l'objet du jugement incident de constitutionnalité. Celui-ci est constitué par la « norme » contenue dans la « disposition » et non pas par cette dernière qui représente un pur intermédiaire de référence dans l'ordonnancement pour le juge qui soulève la question, ou pour la Cour elle-même qui prononce son dispositif.

Le second aspect qui doit être mentionné, ici, est relatif à la notion même de juridiction, et se trouve dans la *sentence* n° 387 (rédacteur Ruperto). La Cour a exclu que le Collège central de garantie électorale, bien que constitué près la Cour de cassation, ait une nature juridictionnelle. Il est au contraire un organe administratif près le juge ordinaire. Plus particulièrement, la Cour a établi que pour soulever une question incidente de constitutionnalité, il est nécessaire que l'autorité de renvoi soit un juge, en ce que, d'un point de vue organique, il soit inséré dans l'appareil judiciaire, et d'un point de vue fonctionnel, il exerce une activité d'application de la loi, caractérisée par l'objectivité et l'aptitude à devenir inattaquable par l'obtention d'une efficacité analogue à celle du jugement.

SECTION 2 : LES DÉCISIONS STATUANT SUR LE FOND

I.- LES SITUATIONS JURIDIQUES SUBJECTIVES

Un examen attentif des décisions statuant au fond doit porter, tout d'abord, sur celles relatives aux principes fondamentaux, parmi lesquels le principe d'égalité occupe une place centrale.

La signification profonde d'un tel principe et le contrôle qu'il induit pour la Cour constitutionnelle sont repris, en particulier, dans la *sentence* n° 89 (rédacteur Vassalli). Dans cette décision, il a été affirmé que l'examen de la conformité d'une norme au principe d'égalité doit se développer selon un modèle dynamique qui se concentre sur le « pourquoi » une discipline déterminée opère, à l'intérieur du tissu égalitaire de l'ordonnancement, une distinction spécifique.

Il est donc confirmé que le jugement d'égalité est en soi une décision de *ragionevolezza*, c'est-à-dire une appréciation de la conformité entre la règle

introduite et la « cause » ou la « raison » qui doit l'accompagner. Cette dernière disparaît lorsque la discipline s'éloigne de la fonction qu'elle est appelée à développer dans le système et lorsqu'elle omet d'opérer le juste équilibre des valeurs qui sont impliquées.

Parallèlement au principe d'égalité, le recours à un paramètre de caractère général – la *ragionevolezza* intrinsèque – est de plus en plus affirmé dans la jurisprudence de la Cour. Il permet un contrôle à la fois sur la cohérence interne et sur la pertinence de la disposition attaquée, sans toutefois franchir la limite de l'opportunité législative réservée à l'appréciation discrétionnaire du Parlement. Parmi les nombreuses décisions qui ont fait application d'un tel critère, on peut citer la *sentence* n° 309 (rédacteur Mirabelli). Elle se réfère au caractère obligatoire de l'assistance des organisations de la propriété bâtie et de locataires pour la conclusion de conventions dérogatoires au droit commun. La Cour a relevé que même s'il est, en principe, possible (et légitime) d'établir un lien entre la validité d'une dérogation conventionnelle à des normes impératives et la réalisation d'une charge d'assistance des parties contractantes, il est cependant nécessaire que les modalités d'une telle charge soient cohérentes et respectueuses du principe de *ragionevolezza*. Principe qui, dans le cas d'espèce, se voyait violé sous un triple aspect. Tout d'abord, il manquait un mécanisme permettant aux co-contractants de connaître de façon certaine, avant la conclusion du contrat, quelles seraient les organisations habilitées à apporter leur assistance. Ensuite, n'étaient pas non plus indiqués les critères d'appréciation qui, éventuellement, auraient permis à celui qui prêtait assistance de limiter l'exercice de l'autonomie reconnue aux intéressés jusqu'à la faire disparaître. Enfin, il manquait les paramètres nécessaires pour assurer la détermination et le contrôle de l'organisme en question.

En 1996, le droit au nom a pris une place importante dans la jurisprudence de la Cour relative aux droits fondamentaux. Dans la *sentence* n° 297 (rédacteur Granata), la Cour a déclaré l'inconstitutionnalité de l'article 262 du Code civil, dans sa partie qui ne prévoyait pas que l'enfant naturel, en prenant le nom du parent qui l'a reconnu, puisse obtenir du juge la reconnaissance du droit de maintenir, en le plaçant devant ou en l'ajoutant, celui précédemment attribué par acte légitime, lorsque ce nom est devenu un signe autonome et distinctif de son identité personnelle. La Cour a relevé, en particulier, que le nom « *jouit d'une protection distincte dans sa fonction même d'instrument d'identification de la personne et, en tant que tel, il constitue une part essentielle de la personnalité à laquelle on ne peut renoncer* ». Cette protection revêt une importance constitutionnelle parce que le nom constituant « *l'élément premier et le plus immédiat de l'identité personnelle* », est reconnu « *comme un bien, objet de droit autonome* » par l'article 2 de la Constitution.

En matière de protection des minorités linguistiques, tout en réaffirmant, comme le prescrit l'article 122 du Code de procédure civile, que la langue italienne demeure la langue du procès, la Cour, avec la *sentence* n° 15 (rédacteur Zagrebelsky), a précisé – par une interprétation en adéquation avec cette « protection minimale » qui découle toujours et nécessairement de principes constitutionnels – que, de la même manière, la garantie des droits des membres de la communauté slovène subsiste dans le procès. Cette garantie s'exprime par la faculté pour l'intéressé de faire usage de sa propre langue. En conséquence, ses actes, exprimés en slovène, seront traduits en langue italienne, et les actes exprimés en italien, le seront en langue slovène.

Passant de l'examen des principes fondamentaux à la première partie de la Charte constitutionnelle, on doit signaler la *sentence* n° 238 (rédacteur Granata). Cette décision a permis à la Cour de prendre en considération le droit de liberté personnelle. Les juges constitutionnels l'ont qualifié de « *droit inviolable* » et l'ont identifié comme « *l'indéfectible noyau essentiel de l'individu* » en le rattachant tant au droit à la vie qu'à celui de l'intégrité physique. En référence à l'article 224 §2 du Code de procédure pénale qui autorisait le juge, lors d'un examen médical obligatoire, à ordonner un prélèvement sanguin, la Cour, innovant sa jurisprudence, a admis une notion plus rigoureuse (présentant, donc, davantage de garanties) des « hypothèses » et des « modalités » qui doivent être prédéfinies par la loi conformément à la réserve prescrite à l'article 13 de la Constitution. En déclarant l'illégitimité constitutionnelle de la disposition citée, elle a affirmé qu'il faut une règle spécifique avec indication, sous forme affirmative par le législateur, des « hypothèses » et des « modalités » qui autorisent ce type de prélèvement.

La liberté de circulation a fait l'objet de la *sentence* n° 264 (rédacteur Santosuosso). La Cour a déclaré infondée la question de légitimité constitutionnelle d'une loi régionale qui instituait un péage sur des routes communales et régionales caractérisées par une densité élevée du trafic routier. La Cour a relevé que le droit pour le citoyen de circuler librement sur tout le territoire national n'est pas absolu et indérogeable et a admis la possibilité pour le législateur d'adopter, pour des raisons d'intérêt public et dans les limites de la *ragionevolezza*, des mesures qui influent sur le mouvement de la population. L'usage des routes peut être régulé sur la base d'exigences qui, bien qu'elles dépassent le domaine de la sécurité et de la santé, touchent au bon fonctionnement de la chose publique, à sa conservation, à la réglementation que les usagers doivent observer et aux prestations éventuelles qu'ils sont tenus de fournir.

En matière de liberté de religion et sur un aspect particulier relatif aux modalités de prestation de serment décisive en matière civile, la Cour, dans la *sentence* n° 334 (rédacteur Zagrebelsky), a déclaré l'inconstitutionnalité partielle de l'article 238 du Code de procédure civile. Cette décision impose désormais au juge instructeur de fonder la prestation de serment uniquement sur l'importance morale, et non plus sur l'importance religieuse du serment (outre les conséquences pénales des fausses déclarations). De plus, la déclaration d'engagement qui introduit la formule contient également la déclaration de conscience de responsabilité, sans que cette dernière ne soit plus qualifiée de responsabilité devant Dieu et les hommes.

En ce qui concerne les règles du procès pénal, la jurisprudence de la Cour a été importante durant l'année écoulée. En particulier, l'œuvre d'adaptation progressive aux exigences constitutionnelles de l'article 34 du Code de procédure pénale s'est poursuivie, notamment en matière d'incompatibilité du juge. Ainsi, les *sentences* n° 131 et 155 (rédacteur Zagrebelsky) éclairent le fait que le principe du « procès équitable » comprend l'exigence d'impartialité du juge laquelle n'est qu'un aspect de cette neutralité qui caractérise pour l'essentiel tant la fonction juridictionnelle que la position du juge, et conditionne l'effectivité du droit d'action et de défense en justice : les normes sur l'incompatibilité du juge tendent à réaliser le principe d'impartialité-neutralité de la juridiction, et cela en éclaire l'importance constitutionnelle. Les décisions mentionnées portent à son terme l'œuvre commencée par la *sentence* n° 432 de 1995 en étendant les cas

d'incompatibilité à toutes les hypothèses dans lesquelles la fonction de « jugement » peut être compromise par des appréciations subjectives touchant à l'existence d'indices de culpabilité ou au maintien des exigences de protection.

Une extension ultérieure des cas d'incompatibilité est encore réalisée par la *sentence* n° 371 (rédacteur Mezzanote). La Cour a estimé qu'il était incompatible pour un juge de participer au jugement d'un accusé lorsqu'à l'occasion d'un procès concernant d'autres sujets, il a eu l'occasion d'exprimer des appréciations de fond sur la responsabilité pénale de cet accusé. En revanche, et comme le précise la *sentence* n° 177 (rédacteur Mirabelli), il n'y a pas d'incompatibilité lorsque le juge prononce des jugements incidents, comme par exemple les jugements conservatoires qui se greffent au débat.

Par ailleurs, la Cour n'a pas manqué d'affirmer, dans la *sentence* citée n° 131, qu'elle était consciente des difficultés d'ordre pratique qui, du fait de sa jurisprudence relative à l'article 34 du Code de procédure pénale, pouvaient surgir quant à la formation concrète des organes de jugement. Pour autant, cela ne l'exonérait pas de sa fonction essentielle de garantie, les autres organes constitutionnels demeurant chargés, en raison de leurs devoirs et de leurs responsabilités, de la préparation des instruments normatifs et d'organisation susceptibles de remédier à ces difficultés.

La *sentence* n° 223 (rédacteur Guizzi) a connu une certaine notoriété. Elle concerne les normes du Code de procédure pénale et de la loi d'exécution du traité d'extradition entre les gouvernements italien et américain. Ces normes autorisaient l'extradition d'un accusé même pour un crime puni de la peine de mort dans l'État demandeur, lorsque ce dernier donnait des assurances, estimées suffisantes par l'autorité judiciaire et par le ministre des Grâces et de la Justice, que la peine ne serait pas prononcée ou, si c'était déjà le cas, non exécutée. Pour la Cour, l'interdiction de la peine de mort, affirmée à l'article 27, alinéa 4, de la Constitution, a une importance toute particulière dans la première partie de la Charte constitutionnelle, en se présentant comme une projection de la garantie accordée au bien fondamental de la vie, premier des droits inviolables de l'homme reconnus par l'article 2. Une telle interdiction impose donc une garantie absolue, en l'espèce transgressée par une norme qui confiait à des appréciations discrétionnaires, exprimées au cas par cas, le jugement sur le degré de fiabilité et d'effectivité des garanties apportées par le pays requérant.

Toujours en matière de procès pénal, et plus précisément en ce qui concerne la procédure de dessaisissement d'un juge pour suspicion, les juges constitutionnels ont estimé illégitime, dans la *sentence* n° 353 (rédacteur Guizzi), l'interdiction pour le juge de prononcer une décision jusqu'à l'adoption de l'ordonnance d'inadmissibilité ou de rejet de la demande de non-lieu.

Dans la *sentence* n° 351 (rédacteur Onida), la Cour reconnaît, la plénitude du contrôle juridictionnel sur les décrets ministériels pris en application de l'article 41 bis de la loi portant organisation du système pénitentiaire. Un tel contrôle n'est pas limité aux conditions d'adoption de l'acte. Il s'étend également au contenu de chaque mesure, adoptée *in concreto* afin d'éviter que les actes adoptés contredisent la finalité rééducative de la peine ou prévoient des traitements inhumains. Il faut, également, vérifier que ces mesures poursuivent bien le but d'intérêt public pour lequel elles ont été adoptées.

Enfin, la *sentence* n° 60 (rédacteur Ferri) a suscité un intérêt important. Elle annule l'interdiction prévue à l'article 270 du Code pénal militaire de paix. La disposition excluait l'action civile pour obtenir des restitutions et la réparation des dommages devant les tribunaux militaires. La Cour a, en particulier, estimé que cette interdiction (dérogatoire au principe du droit processuel commun) ne pouvait plus être soutenue par aucune justification adéquate, que ce soit en se référant à la procédure militaire, ou à la protection d'intérêts à considérer comme prééminents.

La *sentence* n° 303 (rédacteur Mirabelli), relative à la protection des mineurs et de la famille, établit l'inconstitutionnalité d'une partie de l'article 6, alinéa 2, de la loi n° 184 du 4 mai 1983. Cette disposition ne prévoyait pas, en effet, que le juge puisse autoriser l'adoption en se fondant sur l'intérêt exclusif du mineur, lorsque l'un des conjoints adoptants a quarante ans de plus que le futur adopté, et si la différence d'âge reste voisine de celle existant habituellement entre parents et enfants. La loi doit permettre l'adoption si le mineur subit, en raison de l'absence d'adoption, un dommage grave qui ne pourrait pas être évité d'une autre manière. Il faut autoriser, dans l'intérêt exclusif du mineur, son adoption lorsque seule la famille d'accueil peut satisfaire ses intérêts. Une nécessité aussi exceptionnelle justifie que l'âge du conjoint adoptant dépasse, de manière raisonnable, le maximum de quarante ans prévu par la loi.

Une indemnité équitable doit être versée pour la réparation des dommages causés à la santé, provoqués par la vaccination antipoliomyélitique. La *sentence* n° 118 (rédacteur Zagrebelsky) relative au droit à la santé, affirme que cette indemnité est également due pour la période antérieure à l'entrée en vigueur de la loi n° 210 de 1992. Pour la Cour, les rapports entre les aspects individuels et collectifs du domaine constitutionnel de la santé ainsi que le devoir de solidarité qui lie l'individu à la collectivité et la collectivité à l'individu, imposent une mesure spécifique de soutien. Celle-ci se traduit par une indemnisation équitable pour tous ceux qui ont subi un dommage en se soumettant à une obligation sanitaire.

Dans le même domaine, la *sentence* n° 399 (rédacteur Santosuosso) a relevé que, même s'il n'était pas reconnu en droit positif une interdiction générale et absolue de fumer dans tous les locaux professionnels fermés, il existe cependant des dispositions (notamment l'article 2087 du Code civil) destinées à protéger la santé des travailleurs contre tout ce qui est susceptible de l'affecter, y compris le tabagisme passif.

Le droit de grève a été mis en relief dans la *sentence* n° 171 (rédacteur Guizzi). A la suite des célèbres grèves suivies par les avocats, la Cour reconnaît une protection générale à l'égard des initiatives destinées à défendre les intérêts catégoriels particuliers et pas seulement économiques, incluant les arrêts de travail des avocats qui exercent leur activité dans des conditions d'indépendance. Elle exclut, cependant, que d'autres principes constitutionnels dignes d'être protégés comme les droits fondamentaux des justiciables ainsi que les principes généraux qui protègent la juridiction puissent être occultés. La Cour, suivant en cela la recommandation adressée au législateur dans la *sentence* n° 114 de 1994, a censuré la loi n° 146 de 1990 qui réglemente le droit de grève dans les services publics les plus importants, y compris celui de la justice, afin justement de sauvegarder les intérêts essentiels constitutionnellement protégés. La Cour a ainsi déclaré l'inconstitutionnalité de l'article 2 de cette loi, dans la partie qui ne prévoyait, dans le cas d'une

grève collective des avocats et des avoués, ni l'obligation d'un préavis suffisant et l'établissement d'une limite raisonnable à la durée de l'arrêt de travail, ni les instruments capables d'assurer les prestations essentielles, ni même les procédures conséquentes dans les hypothèses du non respect de la loi.

Les libertés syndicales et les relations dans les entreprises ont fait l'objet de la *sentence* n° 244 (rédacteur Mengoni). A cette occasion, la Cour a déclaré non fondée la question de constitutionnalité posée à propos de l'article 19 du statut des travailleurs, dans son texte résultant d'une abrogation partielle par référendum. La partie examinée limite la reconnaissance des représentations dans les entreprises aux seules organisations syndicales signataires de conventions collectives. On observe, en particulier que la représentativité du syndicat ne provient plus, depuis le référendum, d'une reconnaissance contractuelle par le patronat ; elle est devenue une qualité juridique attribuée par la loi aux associations syndicales qui ont signé des conventions collectives (nationales, locales, ou d'entreprises) appliquées dans l'unité productive.

Toujours dans ce domaine, la Cour s'est prononcée à propos de l'article 38 de la Constitution relatif à la protection sociale. Dans la *sentence* n° 417 (rédacteur Ruperto), elle a déclaré conforme à la Constitution une intervention législative qui, en raison des exigences inévitables de limitation des dépenses publiques, réduisait définitivement le montant des pensions de retraite prévu. Les ressources disponibles étant limitées, le gouvernement et le Parlement, pendant l'exercice financier de la fin d'année, peuvent introduire des modifications à la législation sur les dépenses publiques si elles sont nécessaires au maintien de l'équilibre du budget de l'État et à la poursuite de la programmation financière.

Par rapport à la règle jurisprudentielle de « l'accession inversée ¹ » (ou « l'occupation d'appropriation »), la Cour en déclarant dans la *sentence* n° 369 (rédacteur Granata) l'inconstitutionnalité de la disposition qui appliquait à l'indemnisation du dommage les critères de détermination établis pour l'indemnité d'expropriation, a précisé que même s'il est conforme à un principe constitutionnel que le législateur déroge à la législation ordinaire sur l'évaluation du dommage à réparer en introduisant des limitations à la règle de l'intégralité de la réparation, il ne peut, toutefois, pas aligner l'indemnisation du dommage sur l'indemnisation d'expropriation. Cela s'explique par la « différence structurelle radicale » des deux situations (« l'accession inversée » et l'expropriation), ainsi que par le risque d'atteinte au principe du bon fonctionnement de l'Administration et de la responsabilité des services publics qui serait provoquée, en effet, par l'assimilation du cas illicite au cas licite.

Le nouveau régime public des eaux est analysé dans la *sentence* n° 259 (rédacteur Chieppa). Pour la Cour, l'objectif de préserver l'intégrité du patrimoine environnemental, l'exigence de ne pas compromettre l'équilibre du budget hydrique et celle d'éviter des prélèvements abusifs par rapport aux disponibilités du site concerné, justifient la prescription générale selon

1 N.d.T. : l'accession inversée est un mode d'acquisition de propriété par l'Administration à la suite de son occupation illégale mais justifiée par l'intérêt public, d'une propriété privée.

laquelle toutes les eaux superficielles et souterraines même non encore exploitées sont publiques.

II.- LES SOURCES

Une décision de grande importance, la *sentence* n° 360 (rédacteur Cheli) relative à la réitération des décrets-lois, s'intègre dans le débat politico-institutionnel en cours. La Cour avait déjà soulevé, à une autre occasion, la question de la constitutionnalité de la réitération des décrets-lois (ordonnance n° 197). Dans la décision n° 360, elle a estimé que l'article 77 de la Constitution était violé lorsque les décrets-lois réitérés, considérés en totalité ou en partie, reprenaient de manière substantielle, en l'absence même de nouvelles conditions de nécessité et d'urgence, le contenu normatif d'un décret-loi devenu caduc du fait de sa non conversion. L'article 77 de la Constitution est violé sur plusieurs points. Tout d'abord, la nature provisoire des décrets d'urgence est altérée lorsqu'on diffère dans le temps le délai indépassable prévu par la Constitution pour la conversion du décret en loi. Ensuite, on ôte toute valeur au caractère « extraordinaire » des conditions requises de nécessité et d'urgence, dès lors que la réitération fixe et prolonge dans le temps les motifs déjà utilisés pour justifier le premier décret. Enfin, on atténue la sanction de la perte de valeur rétroactive du décret non converti, en provoquant dans l'ordonnement une attente concernant la possibilité de consolider les effets produits par le décret d'urgence grâce à la régularisation finale de l'acte réitéré. La pratique de la réitération, comme l'a relevé la Cour, altère les caractères de la forme même de gouvernement ainsi que l'attribution de la fonction législative ordinaire du Parlement (article 70 de la Constitution). En outre, elle lèse la sécurité juridique dans les rapports entre les différents sujets, avec des conséquences encore plus graves lorsque le décret réitéré a des effets dans le domaine des droits fondamentaux ou en droit pénal ou encore, lorsqu'il est en mesure de produire des effets irréversibles, dans le cas d'une absence de conversion finale.

Un examen particulièrement rigoureux fut porté sur les lois de régularisation. L'importante *sentence* n° 1 (rédacteur Ruperto) établit l'inconstitutionnalité pour *irragionevolezza* manifeste et violation du principe de bon fonctionnement de l'Administration, d'une disposition relative au personnel des services locaux qui avait validé toutes les mesures illicites adoptées pendant une certaine période. La Cour a souligné plus particulièrement le caractère indéterminé de la disposition qui permet une régularisation en blanc, le fait que les auteurs et les bénéficiaires de mesures illicites sont encouragés au détriment de ceux qui ont respecté le droit, le préjudice de rentabilité que subit la collectivité toute entière en raison des implications sur l'organisation des services et des charges budgétaires, l'exemple, enfin, d'une mauvaise éducation civique que donne la consolidation de situations obtenues en violation de prescriptions formelles.

III.- L'ORGANISATION DE LA REPUBLIQUE

Une décision importante est intervenue dans cette matière. C'est la *sentence* n° 7 (rédacteur Vari) relative au conflit de pouvoirs soulevé par le Ministre des Grâces et de la Justice contre lequel le Sénat avait approuvé une motion de défiance. La Cour a, notamment, reconnu l'existence dans

l'ordonnancement constitutionnel d'une procédure de défiance individuelle comme « élément intrinsèque » du cadre tracé par les articles 92, 94 et 95 de la Constitution. Selon la Cour, la mise en œuvre du programme politique relève, non seulement de la responsabilité collégiale du gouvernement, mais également de la responsabilité individuelle des ministres. Le Parlement peut donc la sanctionner par une motion de défiance collégiale ou individuelle. L'exigence de la collégialité du gouvernement (que la reconnaissance de l'admissibilité d'une défiance individuelle vise, en réalité, à protéger) est, de toute façon, sauvegardée par la possibilité de transférer la question de confiance sur le gouvernement tout entier, comme la Cour a pris soin de le préciser. Dans tous les cas, la défiance, qu'elle soit collégiale ou individuelle, comporte un « jugement uniquement politique ». Les raisons et les buts de l'initiative de cette délibération adoptée par l'une des chambres ne peuvent donc pas être sanctionnés en recourant au conflit entre les pouvoirs.

La Cour s'est aussi arrêtée sur les principes constitutionnels qui définissent la position des Chambres par rapport au pouvoir judiciaire. Elle admet, dans la *sentence* n° 379 (rédacteur Mezzanote), le recours pour conflit d'attribution intenté par la Chambre des députés à l'égard de l'autorité judiciaire. Ces principes expriment un équilibre rationnel et mesuré entre d'une part les exigences de l'État de droit, destinées à exalter les valeurs rattachées à l'exercice de la juridiction, et d'autre part, la sauvegarde de pans d'autonomie parlementaire soustraits au droit commun ayant pour vocation de conserver un espace indéfectible de liberté à la représentation politique. Un aspect semble particulièrement important pour la Cour : lorsque le comportement d'un membre d'une chambre est totalement conforme aux règles du droit parlementaire, le principe d'autonomie des chambres et le droit à la liberté du Parlement prévalent sur le principe de légalité, indépendamment des autres qualifications que ce même comportement reçoit dans l'ordonnancement global. En revanche, le régime judiciaire prévaut lorsque le comportement ne relève pas entièrement du droit parlementaire et qu'il implique les biens personnels d'autres membres des Chambres ou de tiers.

La *sentence* n° 141 (rédacteur Guizzi) traite des dérogations à la législation sur l'exercice du droit de vote. Les juges constitutionnels ont toujours rattaché cette question aux droits inviolables de l'article 2 de la Constitution. Pour eux, les dérogations doivent être strictement interprétées et doivent se limiter à ce qui est nécessaire pour satisfaire les obligations d'intérêt public prévues par les textes. Une procédure pénale en cours, c'est-à-dire sans condamnation définitive, justifie des mesures d'interdictions provisoires qui portent sur l'exercice de fonctions exercées par des titulaires de services ou de charges électives, mais elle ne peut pas justifier l'interdiction de participer aux élections. Une telle mesure produit un effet irréversible. Par conséquent, seule une condamnation irrévocable peut la justifier dans ce domaine.

Concernant les conditions d'accès aux emplois publics, la *sentence* n° 311 (rédacteur Onida) a exclu la légitimité des conditions de bonnes conduites politique et morale. La première est contraire à l'interdiction de discrimination en raison des opinions politiques. La seconde ne s'explique pas par rapport à la fonction concernée (garde assermenté). En effet, celle-ci ne présente pas les caractéristiques nécessaires pour requérir des conditions d'accès plus sévères que celles prévues pour les corps nationaux de la police.

CONCLUSION

Ceci, Messieurs, est la synthèse de l'activité exercée par la Cour durant l'année 1996.

Il faudrait laisser de côté les questions en matière d'admissibilité des trente référendums déposés il y a quelques jours et qui, par conséquent sont venues se rajouter à l'activité développée durant l'année en cours. Elles seront prises en considération dans le prochain rapport annuel.

Toutefois, la Cour tient à en faire état, ici, pour deux raisons.

En premier lieu, pour renouveler le souhait que le législateur intervienne pour adopter une réglementation référendaire plus adéquate, qui tienne compte, également des problèmes et des difficultés qui ont émergé de l'expérience des vingt dernières années. Ces problèmes sont, encore une fois, mis en évidence par le nombre élevé de demandes référendaires déposées cette année, et par l'hétérogénéité de leur objet.

La Cour, par conséquent, a le devoir de répéter au législateur la ferme recommandation (exprimée depuis la *sentence* n° 16 de 1978) de reconsidérer sur le fond, en tenant compte des inconvénients qu'elle a déjà signalé dans sa jurisprudence, la législation aujourd'hui en vigueur en cette matière.

En second lieu, il faut signaler l'attention particulière dont la Cour a fait l'objet récemment. S'intéresser aux organes institutionnels et à leurs activités est positif et important sous l'angle du droit à l'information dans une société démocratique, de la transparence des décisions processuelles et de la diffusion de la culture civique.

Toutefois, on est obligé d'observer que ces derniers jours, il a été dit et écrit avec acharnement de nombreuses choses sur la Cour et sur ses décisions. Ces propos étaient souvent virulents et totalement impropres.

Puisque la Cour s'exprime par l'intermédiaire de ses décisions, le mieux serait de s'en servir comme référence plutôt que d'utiliser des estimations préconçues, des soupçons, des insinuations ou encore des conjectures quant aux attitudes et aux votes de chacun des juges.

Ces soupçons, insinuations, et conjectures sont formulés en sachant que les juges constitutionnels ne peuvent se défendre sur le fond sans violer le secret de la chambre du conseil. Ce principe doit être respecté par tous les juges en exercice, comme tout le monde le sait bien y compris ceux qui ne sont plus membres de la Cour constitutionnelle. Ce secret ne s'analyse pas en un hommage formel à une règle rituelle mais constitue, je le souligne fermement, une garantie indéfectible de la liberté de jugement de chaque juge et de son autonomie.

Je considère, toutefois, ne pas violer le secret de la chambre du conseil, en affirmant, avec force, que les délibérations relatives aux jugements d'admissibilité de tous – je dis bien tous – les trente référendums ont été adoptées par la Cour, comme toujours, en totale liberté de jugement et dans le respect des règles qui dirigent la formation de ses décisions.

La liberté de discussion et de critique sur les décisions de la Cour n'est évidemment pas ici en question, mais il faut éviter qu'elle ne dégénère – et l'on ne peut pas dire que cela ne soit pas arrivé – en pur dénigrement de l'Institution et de ses représentants.

Afin que la discussion et la critique, toujours légitimes, soient fructueuses, il faut les replacer sur le terrain même de l'Institution dont on discute et de ses attributions. Si les décisions de la Cour sur les référendums

font l'objet de discussions, on devra tenir compte de plusieurs éléments : d'une part, lorsque la Cour conclut à un jugement d'admissibilité sa décision est fondée sur des motifs d'ordre constitutionnel ; elle ne se prononce pas sur l'opportunité des choix législatifs auxquels les questions référendaires se réfèrent. D'autre part, un jugement d'inadmissibilité se base sur la nature et les limites de la procédure du référendum abrogatif, tel qu'il se présente dans le système des normes et des valeurs tracé par la Charte constitutionnelle. Enfin, la Cour décide selon des critères déduits de ce schéma constitutionnel complexe (la Cour, en ces occasions s'est efforcée d'approfondir et de préciser ces critères à travers un fastidieux travail qui pourra devenir utile dans le futur) et ne se fonde certainement pas sur des « choix politiques » et encore moins sur la base d'un pouvoir décisionnel absolu, exercé presque arbitrairement par un cercle restreint de personnes comme, au contraire, certains tentent de la représenter à l'opinion publique, à des fins purement politiques.