



**HAL**  
open science

## La justice constitutionnelle en 1997

Renato Granata, Pierre Sanz de Alba, Stéphane Bouisson, Julien Giudicelli,  
Cyril Rouault

► **To cite this version:**

Renato Granata, Pierre Sanz de Alba, Stéphane Bouisson, Julien Giudicelli, Cyril Rouault. La justice constitutionnelle en 1997 : compte-rendu du rapport présenté par Renato Granata, président de la Cour constitutionnelle. 1998. hal-03717407

**HAL Id: hal-03717407**

**<https://hal.science/hal-03717407>**

Submitted on 18 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

## DEUXIÈME PARTIE

## LA JUSTICE CONSTITUTIONNELLE EN 1997

*Compte-rendu \* du rapport présenté par Renato GRANATA \*\*  
Président de la Cour constitutionnelle*

Les décisions de caractère procédural occupent la première partie de cette relation et permettent à la Cour, notamment, d'exprimer parfois des réflexions d'ordre général sur la nature et la fonction mêmes du contrôle de constitutionnalité. L'objet du contrôle, les modes principaux ou incidents de la saisine, les décisions elles-mêmes sont l'occasion pour le Président de la Cour d'évoquer certains arrêts significatifs<sup>10</sup>. Par ailleurs, ce rapport s'attache aux décisions de fond proprement dites. Les exemples utilisés parmi cette activité de l'année 1997 concernent d'une part les situations juridiques individuelles ou « subjectives », d'autre part les sources du droit et l'organisation de l'État.

Dans l'analyse des situations juridiques individuelles, la Cour a été amenée à confronter de nombreuses dispositions normatives aux principes constitutionnels, notamment, le principe d'égalité à propos duquel semble s'amorcer une certaine évolution dans la double approche qui en est faite, les principes relatifs aux libertés publiques, ceux qui ont trait au droit d'agir en justice et de se défendre, ceux, enfin, qui s'attachent directement ou indirectement à la notion de solidarité, à la protection de la famille et à celle du travailleur.

Du point de vue des sources du droit, la Cour isole la place hiérarchique du référendum et évoque certains aspects relatifs à la compétence législative régionale ainsi qu'au domaine des conventions collectives. Enfin, dans son analyse des décisions qui concernent l'organisation de l'État, le Président de la Cour évoque tour à tour la question des systèmes électoraux, le principe du bon fonctionnement de l'administration dans ses rapports avec l'emploi public et la notion de transparence, l'étendue de l'immunité parlementaire et des aspects importants du pouvoir juridictionnel et du déroulement du procès civil et pénal. Le compte-rendu qui va suivre reprendra l'ensemble des analyses du Président de la Cour, du point de vue des décisions de fond en les articulant autour de la question de l'organisation de l'État et des sources du droit d'une part et, d'autre part, des situations juridiques individuelles.

---

\* Compte-rendu réalisé par Pierre SANZ DE ALBA, maître de conférences à l'Université de Toulon et du Var, membre du C.D.P.C. Jean-Claude Escarras, et Stéphane BOUISSON, Julien GIUDICELLI, Cyril ROUAULT, doctorants au C.D.P.C. Jean-Claude Escarras et chargés de travaux dirigés à la Faculté de droit de Toulon.

\*\* Président de la Cour constitutionnelle, rapport joint à la Conférence de presse prononcée au Palais de la *Consulta* le 11 février 1998.

10 Cf. *supra*.

## TITRE I

L'ORGANISATION DE LA REPUBLIQUE  
ET LES SOURCES DU DROIT

Dans cette perspective, le Président Granata dresse un panorama des décisions de la Cour qui intéressent les rapports entre les organes de l'État et les collectivités régionales, les questions relatives à la bonne administration de la justice ou au pouvoir judiciaire et au bon déroulement du procès. Par ailleurs, quelques éclaircissements sont apportés sur la place hiérarchique et le contenu des sources du droit.

## SECTION I

ORGANES DE L'ÉTAT, COLLECTIVITÉS TERRITORIALES  
ET ORGANISATION DE LA FONCTION PUBLIQUE

Le Président de la Cour relate dans son rapport un certain nombre de décisions qui ont trait d'une part à l'étendue du contrôle de la Cour en matière d'immunité parlementaire, d'autre part à diverses questions intéressant les collectivités territoriales (immunité des conseillers, incompatibilité de fonctions, relations entre les régions et les collectivités locales) enfin, à la question de l'emploi public par référence au principe du bon fonctionnement de l'administration.

## § 1 - L'IMMUNITÉ PARLEMENTAIRE

La Cour a eu notamment à se prononcer sur l'étendue de l'immunité parlementaire relative aux opinions et aux votes exprimés, dans ses rapports avec la responsabilité civile (*sent.* n° 287 réd. Capotosto). Lorsque la chambre, dans l'exercice de ses pouvoirs, a adopté une délibération concrète à ce sujet, le juge doit se conformer à son appréciation. Il ne peut s'en écarter que si la chambre a exercé son pouvoir de manière illégitime (vice de procédure, défaut relatif aux conditions de fond de la délibération de la chambre notamment l'existence d'un lien entre les opinions exprimées et la fonction parlementaire, appréciation arbitraire de ces conditions de fond) et, dans cette hypothèse, le juge n'est pas habilité à rejeter lui même l'appréciation de la chambre, il peut seulement provoquer le contrôle de la Cour constitutionnelle en soulevant un conflit d'attribution. Enfin, il faut également pour que la délibération de la chambre affirmant l'immunité soit efficace, qu'il n'y ait pas de différence entre les faits soumis à son examen et les faits relatés par la déclaration d'immunité. Cette déclaration parlementaire d'immunité qui, par son effet inhibiteur sur la fonction juridictionnelle, représente une dérogation exceptionnelle fondée sur l'article 68 de la Constitution, doit faire l'objet d'une interprétation stricte. Si ce n'était pas le cas, la limite apportée aux pouvoirs du juge civil par l'autorité exercée par la chambre dans son affirmation d'immunité deviendrait très incertaine (*sent.* n° 265 réd. Onida). Du reste la validité des procédures parlementaires sur cette question représente pour le Parlement sinon un problème de légalité, au moins un problème de légitimité (*sent.* n° 375 réd. Guizzi).

## § 2 - LES COLLECTIVITÉS TERRITORIALES

La question de l'immunité des conseillers, le système électoral du point de vue des incompatibilités et les compétences respectives de la région et des communes en matière d'urbanisme ont été l'objet de plusieurs décisions de la Cour en 1997.

### 1 - L'immunité des conseillers

La Cour est amenée à poser que l'immunité prévue à l'article 122, alinéa 4, de la Constitution tient à la nature particulière des attributions du conseil régional dont l'autonomie est constitutionnellement garantie. Ces attributions prévues par la Constitution même ou par d'autres sources normatives auxquelles elle renvoie ne sont pas seulement législatives mais ont également un caractère d'ordre politique notamment du point de vue de l'auto-organisation du conseil. Par ailleurs, le critère permettant de fixer les limites de l'immunité tient non pas à la forme des actes mais aux fonctions mêmes des conseillers. Cette immunité n'a pas pour but de créer une situation de privilège au bénéfice des conseillers régionaux mais de préserver la sphère d'autonomie du conseil des interférences extérieures. Elle peut donc couvrir des fonctions qui, bien que de nature administrative, ont été attribuées au conseil régional directement par les lois de l'État (*sent.* n° 289 *réd.* Vari).

### 2 - Les systèmes électoraux

La première décision évoquée a trait à une disposition de la loi adoptée par la région de Sicile du 20 mars 1951<sup>11</sup> relative à une question d'inéligibilité. Cette disposition prévoit que les membres du Parlement national ne sont pas éligibles à l'Assemblée régionale de Sicile à moins d'avoir effectivement mis un terme à leur fonction dans des conditions de délai que fixe le texte<sup>12</sup>. La question était de savoir dans quelle mesure cette disposition allait à l'encontre de l'article 122 de la Constitution<sup>13</sup>. Il est rappelé tout d'abord que le législateur sicilien jouit, en matière électorale, d'une autonomie qui n'est pas liée aux principes de la législation nationale, mais seulement et directement aux principes tirés de la Constitution. Cette autonomie tenant à la *ratio* de la norme constitutionnelle lui permet, pour établir les conditions d'inéligibilité, de tenir compte du caractère particulier du mandat représentatif régional et des intérêts différents qui s'attachent à ce mandat par rapport à ceux qui sous-tendent le mandat représentatif national. Par conséquent, la disposition de la loi sicilienne en cause ne porte pas atteinte au principe de l'article 122. Ce texte prévoit sans doute que l'appartenance à un conseil

11 Loi n° 29, art. 8, n° 1.

12 Au moins 90 jours avant une période de 5 ans à compter de la date de la précédente élection régionale ou, dans l'hypothèse d'une dissolution anticipée, dans les 10 jours de la date du décret convoquant le corps électoral.

13 Article 122 : « Le système d'élection, le nombre et les cas d'inéligibilité et d'incompatibilité des conseillers régionaux sont établis par une loi de la République. Nul ne peut appartenir en même temps à un conseil régional et à une des chambres du Parlement ou à un autre conseil régional. Le conseil élit en son sein un Président et un Bureau de Présidence pour ses propres travaux. Les conseillers régionaux ne peuvent être appelés à répondre des opinions exprimées et des votes donnés dans l'exercice de leurs fonctions. Le Président et les membres de l'exécutif sont élus par le conseil régional parmi ses membres ».

régional est incompatible avec l'appartenance à l'une des deux chambres mais cela n'exclut pas que le législateur puisse considérer à l'inverse l'appartenance à l'une des deux chambres comme incompatible avec l'appartenance à un conseil régional (*sent.* n° 287 *réd.* Capotosti).

A propos de la même loi et se fondant sur les mêmes considérations tenant à l'autonomie de la région, la Cour a pu considérer comme non fondée la question relative à son article 10, alinéa 4 et dernier alinéa. Ce texte dispose que ne sont pas éligibles au Parlement national les commissaires liquidateurs, présidents ou membres des conseils d'administration d'établissements publics assujettis par la loi au contrôle ou à la tutelle de la région, ou susceptibles de bénéficier de subventions ou de subsides émanant de la région. Cette règle est écartée en cas de démission effective, dans des conditions de délais analogues à celles de l'inéligibilité précédente (*sent.* n° 276, *réd.* Capotosti).

Enfin, la Cour a relevé le caractère non homogène des dispositions pénales en matière de délits électoraux. L'article 93 du D.P.R. n° 570 du 16 mai 1960 punit d'un emprisonnement maximum de deux ans et d'une amende d'un maximum de 100 000 liras toute personne qui, alors qu'elle faisait l'objet d'une mesure de privation ou de suspension de droits électoraux, participe cependant à des élections communales dans des circonstances diverses (utilisation du nom d'autrui, signature d'une déclaration de candidature, souscription de plusieurs candidatures, participation au vote dans plusieurs bureaux, etc...). Certes, le Juge confirme que l'appréciation de la proportionnalité de la sanction pénale avec l'importance du délit relève de la compétence du législateur dans la limite de la *ragionevolezza*<sup>14</sup>. Mais le problème vient de ce que, en matière d'élections politiques, les différents comportements délictueux font l'objet de peines diversifiées alors qu'en matière d'élections administratives le maximum de la peine est identique pour tous les délits sans qu'il soit prévu de minimum. Si la spécificité des infractions électorales explique que la question ait été considérée comme non fondée, la Cour déplore cependant le fait que des traditions législatives différentes contribuent à créer un système normatif peu harmonieux et mal coordonné. C'est pourquoi elle réitère une invitation faite dès longtemps au législateur de procéder à une réorganisation totale du système des sanctions en matière d'infractions électorales (*sent.* n° 84, *réd.* Onida).

### 3 - Les communes et les provinces

Le juge constitutionnel est amené à se prononcer sur les relations entre la région et les communes et provinces. A cet égard, le pouvoir des communes sur l'utilisation de leur propre territoire, notamment en matière d'urbanisme ne relève pas d'une simple délégation consentie par la région mais d'un véritable pouvoir autonome qui relève de l'article 128 de la Constitution. Les compétences de la région énoncées à l'article 117 ne peuvent pas être utilisées de manière à annihiler indirectement cette autonomie communale. Celle-ci n'est pas respectée notamment lorsque la région, dans la procédure destinée à l'approbation des décisions d'urbanisme local ne fait pas participer les instances communales ou ne le fait que dans un but consultatif, de simple proposition ou d'exécution. Cette observation concerne aussi bien les régions à

14 Cf. *infra*, Les décisions de la Cour en matière de responsabilité pénale.

statut ordinaire que celles dotées d'un statut spécial ou les provinces autonomes de Trente et Bolzano. En effet, la position de la Cour ne repose pas sur le principe d'autonomie locale des régions ordinaires mais sur le principe général d'autonomie de l'article 5 C. plus encore que de l'article 128 C.. C'est l'entière République qui est appelée à en promouvoir la mise en oeuvre. De la sorte, la garantie d'autonomie des communes et des provinces ne peut subir, dans son noyau essentiel, d'altération significative qu'il s'agisse d'une autonomie ordinaire ou spéciale pour laquelle existent des compétences exclusives (*sent.* n° 83, réd. Mezzanotte).

La Cour considère par ailleurs que les zones métropolitaines prévues aux articles 19, 20 et 21 de la loi de Sicile du 6 mars 1986 n° 9 ne constituent pas une nouvelle administration intermédiaire mais un cadre différent d'exercice des fonctions (*sent.* n° 286, réd. Vari).

Enfin, en matière d'incompatibilité du maire, la Cour donne, en fonction du critère de *ragionevolezza*, une interprétation des articles n° 3 de la loi du 23 avril 1981, n° 154 et 9 bis du décret du Président de la République du 16 mai 1960, n° 570. Elle retient le caractère permanent des causes d'incompatibilité prévues pour les conseillers (*sent.* n° 44, réd. Onida).

### § 3 - LE BON FONCTIONNEMENT DE L'ADMINISTRATION ET L'EMPLOI PUBLIC

En cette matière, la Cour constitutionnelle a affirmé qu'en fonction du principe de bon fonctionnement de l'administration posé à l'article 97 de la Constitution, le développement de l'emploi public doit se faire en fonction d'une évaluation prospective des besoins en matière de personnel. Cette évaluation objective préalable vaut aussi bien pour des emplois à durée indéterminée que pour des emplois purement temporaires. Il y a lieu d'éviter une confusion entre l'intérêt public de l'administration et les intérêts privés du personnel. Pour qu'il ne soit pas porté atteinte au principe de l'article 97 de la Constitution, il faut que le type d'emploi prévu par la loi en cause et sa durée soient en relation de connexité avec les nécessités fonctionnelles de l'administration publique. Cette relation de connexité est contrôlable sous l'angle de la *ragionevolezza*. Des motivations extérieures aux exigences fonctionnelles de l'administration telles que le maintien de l'emploi public ne peuvent se substituer à celles-ci (*sent.* n° 153, réd. Zagrebelsky). Les tentatives qui ont été faites par des moyens divers pour éluder cette priorité, ont été sanctionnées : renouvellement des bourses d'études<sup>15</sup>, transformation de contrats à durée déterminée en contrats à durée indéterminée<sup>16</sup>, renouvellement de contrat<sup>17</sup>, etc...<sup>18</sup>

Par ailleurs, l'impartialité de l'accès à des emplois publics doit être assurée par un concours. Il appartient de manière discrétionnaire au législateur d'en établir les conditions, notamment celles relatives à l'âge<sup>19</sup>. Le concours est également nécessaire pour le passage à une catégorie supérieure de la fonction publique<sup>20</sup>. Cependant, si cela est justifié par des raisons appropriées,

15 *Sent.* n° 2, réd. Guizzi, Loi de la région de Sicile 24 mars 1996, art. 6.

16 *Sent.* n° 59, réd. Zagrebelsky, Loi de la région de Sicile, 24 mars 1996.

17 *Cf.*, *sent.* citée n° 153, Loi de la région de Sicile, 10 août 1996.

18 Voir aussi *sent.* n° 50, réd. Chieppa, loi de la région de Sicile, 24 mars 1996,

19 *Sent.* n° 466, réd. Chieppa, D.P.R., 31 mai 1974, n° 417, art. 8.

20 *Sent.* n° 320, réd. Capotosti, Loi de la région Molise, 7 mai 1996, art. 11.

un concours spécial peut être réservé à certaines personnes déjà en rapport avec l'administration <sup>21</sup>.

## SECTION II

### LES PROCÉDURES ADMINISTRATIVES ET LE POUVOIR JUDICIAIRE

#### § 1 - LES PROCÉDURES ADMINISTRATIVES

La Cour, considérant l'inertie de l'administration comme une atteinte à la Constitution, a jugé conforme à la Constitution la loi du 7 août 1990 n° 241 relative à la procédure administrative (*sent.* n° 262, réd. Chieppa). L'article 2, alinéa 1, de la loi affirme le devoir pour l'administration publique de conclure les procédures initiées d'office par l'adoption de mesures expresses afin d'éviter, même dans les phases pré-procédurales, toute espèce d'enlisement. Parallèlement, que la procédure intervienne d'office ou à l'initiative d'une partie, un délai doit être respecté pour conclure selon le type de procédure dont il s'agit. Ce délai est en principe fixé par la loi ou le règlement de manière spécifique pour chaque administration. Si ce n'est pas le cas, il doit être, à titre supplétif, conforme à une mesure standard de trente jours (art. 2 et 3 de la loi). Par ailleurs, l'administration est tenue d'assurer une transparence dans l'exercice des compétences attribuées à ses organes responsables pour chaque type de procédure (art. 4 de la loi) et de déterminer un « responsable de la procédure » dont la connaissance doit être portée au public (art. 5 et 6 de la loi). Enfin, est élaboré un ensemble d'effets et de responsabilités en cas de non respect des délais <sup>22</sup> source d'inertie.

Grâce à ce système, le législateur a voulu donner une portée générale aux règles, en grande partie déjà dégagées par la jurisprudence et la doctrine, qui sont la mise en oeuvre du principe constitutionnel de bon fonctionnement de l'administration (art. 97 C.). Les objectifs de transparence, de publicité, l'opportunité de l'action de l'administration sont considérés comme des valeurs essentielles dans une organisation démocratique <sup>23</sup>. Il faut placer dans la même perspective plusieurs arrêts de la juridiction constitutionnelle qui soulignent la nécessité de la procédure disciplinaire et le caractère illégitime de tout automatisme <sup>24</sup>.

Enfin, la Cour s'exprime à plusieurs reprises sur le contrôle de la Cour des comptes prévu par l'article 3, alinéa 4 de la loi du 14 janvier 1994, n° 20.

21 *Sent.* n° 228, réd. Chieppa, L. 29 décembre 1990, n° 408, art. 20., *Sent.* n° 444, réd. Mezzanotte, L. région de Sicile, 24 mars 1996. *Cf.*, en outre, pour l'avancement du personnel, *sent.* n° 217, réd. Caporosti, D.P.R. du 20 décembre 1979, n° 761, art. 64. Pour le régime de l'emploi et plus particulièrement le maintien en service, *cf.*, *sent.* n° 162 et n° 227, réd. Chieppa. Sur les problèmes spécifiques du corps de la police douanière, *cf.*, *sent.* n° 65 et n° 465, réd. Chieppa.

22 Argument tiré des articles 5 et 6 de la loi et de l'article 3 *ter* du décret-loi du 12 mai 1995 n° 163 portant « mesures urgentes destinées à la simplification des procédures administratives et à l'amélioration de l'efficacité des administrations publiques » (converti en loi par la loi du 11 juillet 1995, n° 273).

23 *Cf.* aussi, *sent.* n° 170, réd. Caporosti. *Cf.* également sur la faculté pour le législateur de prévoir des cas de « silence-approbation », *sent.* n° 404, réd. Chieppa.

24 *Sent.* n° 240, réd. Guizzi à propos de la loi du 18 octobre 1961, n° 1168. *Cf.* aussi *sent.* n° 226, réd. Guizzi sur la loi du 3 mai 1985, n° 204. *Sent.* n° 249, réd. Santosuosso. *Sent.* n° 405, réd. Guizzi sur les articles 11 et 113, T.U.L.P.S.

Elle s'exprime d'abord au regard de la dimension subjective de ce contrôle et en particulier de la procédure destinée à l'identification des organismes contrôlés. L'arrêt n° 470 (rédacteur Vari) relève que la disposition dénoncée n'implique, en réalité, aucune procédure spécifique mais se borne à énoncer un critère général qui, en se référant à la notion d'administration publique, est suffisant pour délimiter les compétences de la Cour des comptes, eu égard au pouvoir spécifique des organes dotés de garanties procédurales d'évaluer les situations qui constituent le présupposé de l'exercice de ses fonctions. Par ailleurs, il est essentiel de souligner que les modalités prévues par la loi n° 259 de 1958 pour l'identification des organismes auxquels l'État contribue de manière ordinaire ne constituent pas un modèle de référence constitutionnellement obligé même pour le contrôle prévu par l'article 4 de la loi n° 20 de 1994. De plus, même si elle est prévue par ce texte, la définition des critères de références ne concerne ni la sphère de compétence de la Cour des comptes telle qu'elle est prévue par la disposition dénoncée ni la détermination abstraite des organismes qui relèvent de cette compétence. Elle concerne les différents paramètres procéduraux que la Cour est tenue d'observer. Ces paramètres tiennent compte de modèles d'opérations nés de l'expérience commune et rationalisée par les connaissances techniques et scientifiques dans les disciplines économiques, ou relatives à l'entreprise, aux statistiques ainsi qu'à la comptabilité publique. Ils sont applicables non seulement pour vérifier l'adéquation des résultats de l'activité administrative aux objectifs prévus par la loi mais aussi l'évaluation comparative des coûts, des moyens et de la durée de l'exercice de cette activité administrative. Dans ce contexte, l'obligation de déterminer de tels critères annuellement constitue en quelque sorte une « auto-limite » destinée à rationaliser par avance le travail de contrôle de la gestion. Les mêmes raisons tenant à cette nécessité de rationalisation justifient la disposition similaire qui impose à la Cour de définir annuellement ses programmes d'activité. Ceux-ci doivent être établis de façon spéciale en tenant compte des matières, des secteurs et des types de gestion. Ces prévisions de programmes permettent, en outre, d'assurer à l'organisme contrôlé une garantie qui tient précisément à cette rationalité et à cette transparence du travail de la Cour. Enfin, la détermination par la Cour des personnes assujetties à son contrôle ne saurait échapper à la garantie d'une protection juridictionnelle (art. 24 C). La seule question qui reste en suspens est de savoir quelles seraient les modalités de cette protection. C'est un problème d'interprétation de la norme en vigueur qui n'est pas l'objet de l'arrêt évoqué ci-dessus <sup>25</sup>.

## § 2 - LE POUVOIR JUDICIAIRE ET LE PROCÈS

### 1 - Le pouvoir judiciaire

La Cour a eu de nouveau l'occasion de rappeler que l'ordre constitutionnel s'oppose à la validité d'une disposition prévoyant un arbitrage obligatoire <sup>26</sup>. Elle rappelle que la répartition du pouvoir juridictionnel est de la compétence discrétionnaire du législateur <sup>27</sup>.

25 Cf., pour d'autres aspects de ce contrôle, *sent.* n° 67, réd. Santosuosso, n° 121, réd. Onida, n° 182, réd. Mezzanotte, n° 447, réd. *id.*, n° 448, réd. Vari.

26 *Sent.* n° 381, réd. Santosuosso sur l'article 18. R.D.L. 1er juillet 1926, n° 2290.

27 *Ord.* n° 152, réd. Ruperto. Voir aussi, *ord.* n° 222, réd. Vassalli.



Par ailleurs, il serait erroné de penser en relation avec l'article 358 du code de procédure pénale que le ministère public serait tenu de certains devoirs qui, en fait, dans l'architecture du code relèvent plutôt de la défense (*ord.* n° 96, réd. Neppi Modena). Ce serait soutenir que les droits de la défense trouvent une expression maximale qui obligerait le ministère public à recueillir des preuves en faveur de l'accusé. La présomption d'innocence imposerait au ministère public une rigoureuse neutralité pour toute la durée de l'enquête. En réalité, dans la logique de l'actuel procès pénal, l'obligation du ministère public de mener des enquêtes même en faveur de la personne mise en cause ne vise ni à mettre en oeuvre le principe d'égalité entre accusation et défense ni à concrétiser l'exercice des droits de la défense ; elle se rattache à la nature en partie publique de l'organe d'accusation et donc aux devoirs que le ministère public est appelé à accomplir en matière d'exercice de l'action pénale, au regard des articles 326 et 358 du code de procédure pénale. Le ministère public n'a pas, en effet, l'obligation d'exercer l'action publique dès qu'il a été informé d'un délit. Il doit rationaliser la poursuite afin, éventuellement, d'éviter un procès superflu. Ce dernier objectif joue son rôle également dans la mise en oeuvre de l'obligation, rigoureusement liée à la discipline du code, de procéder à des vérifications éventuelles en faveur de la personne mise en cause afin de choisir entre le classement ou l'exercice de l'action publique<sup>28</sup>. Il reste que la demande de classement est soumise au contrôle juridictionnel en raison du principe constitutionnel du caractère obligatoire de l'action pénale. Du reste, le pouvoir du ministère public de faire appel ne doit pas être considéré comme une projection nécessaire de ce principe<sup>29</sup>.

## 2 - Le procès

Des aspects très importants de cette matière seront évoqués à propos de la liberté individuelle et des droits de la défense<sup>30</sup>. En dehors de cet aspect fondamental des prérogatives individuelles, la Cour réaffirme l'indéfectibilité de la fonction processuelle. Cette notion est à la base de la décision qui déclare inconstitutionnel l'article 37, alinéa 2, du code de procédure pénale<sup>31</sup>. Il est, du reste, observé que le pouvoir discrétionnaire du législateur est sans doute reconnu pour déterminer les différentes phases du procès mais que cela suppose le respect du principe de *ragionevolezza* pour que la notion même de procès ne soit pas compromise. Il y a donc lieu de censurer, à la lumière du principe de rationalité normative, une institution ou des mesures qui se prêteraient à un usage déformé et qui porteraient ainsi atteinte à l'exercice efficace de la fonction juridictionnelle. Ainsi, pour éviter le risque que le procès ne reste paralysé par une demande de récusation, l'article 37, alinéa 2, du code de procédure pénale doit être déclaré inconstitutionnel. Il s'agit de la partie du texte qui fait interdiction au juge, en cas de demande réitérée de récusation fondée sur les mêmes éléments que la première demande, de prononcer ou de concourir à prononcer une sentence sans attendre que soit intervenue la décision d'irrecevabilité ou de rejet de la demande de récusation.

28 Cf. art. 405 al. 1, code de procédure pénale.

29 *Sent.* n° 206, réd. Vassalli.

30 Cf. *infra*.

31 Cf. *sent.* n° 10, réd. Guizzi qui intervient sur les traces de l'arrêt de 1996 (*sent.* n° 353).

Mais, par ailleurs, la reconnaissance d'un pouvoir discrétionnaire au législateur pour déterminer les règles du procès conduit la Cour à affirmer<sup>32</sup> que les règles établies par le procès pénal ne constituent pas nécessairement un modèle pour les autres domaines processuels. En tout cas, l'exigence fondamentale rappelée par la *Consulta* tient à l'impartialité du juge que de multiples dispositions viennent garantir (*ord.* n° 462, réd. Neppi Modona). De ce point de vue, plusieurs dispositions ont été examinées<sup>33</sup> mais c'est certainement la question de l'incompatibilité prévue à l'article 34 du code de procédure pénale qui a fait l'objet de l'étude la plus fréquente. Elle a, dans l'année écoulée, fait l'objet de deux déclarations d'inconstitutionnalité. La première a trait au fait que le texte ne prévoyait pas d'incompatibilité lorsque le juge intervenant à l'audience préliminaire dans un procès pénal concernant des mineurs s'était auparavant prononcé, dans le cadre de l'enquête préliminaire, sur des mesures conservatoires personnelles (*sent.* n° 311, réd. Zagrebelsky). L'autre cas tient au fait que le texte ne prévoyait pas d'incompatibilité lorsque le juge qui se prononçait sur « le décret pénal de condamnation » était déjà intervenu dans l'enquête préliminaire et avait pris l'ordonnance des articles 409, alinéa 5, et 554, alinéa 2, du code de procédure pénale<sup>34</sup> (*sent.* n° 346, réd. Neppi Modona).

### SECTION III

#### LES SOURCES DU DROIT

Au titre des sources du droit, des arrêts importants ont été adoptés en 1997, qui ont trait au référendum, aux lois d'interprétation authentique, aux lois régionales, aux lois de délégation, aux décrets-lois, à des sources secondaires d'ordre technique et aux conventions collectives.

#### § 1 - LE RÉFÉRENDUM

La Cour rappelle la place hiérarchique du référendum dans les sources du droit (*ord.* n° 9, réd. Ruperto). Elle déclare irrecevable le recours au conflit d'attribution entre les pouvoirs de l'État à propos d'une prétendue contradiction entre le contenu du référendum et la loi sur le financement des partis politiques. Elle observe, par ailleurs, que l'ensemble normatif élaboré postérieurement par le législateur est toujours l'objet d'un contrôle ordinaire de légitimité constitutionnelle. Ce contrôle a trait au respect, par le législateur lui-même, des limites posées par le référendum et tenant à l'interdiction de

32 *Sent.* n° 205, réd. Mirabelli à propos de l'article 249 du code de procédure civile.

33 *Sent.* n° 326, réd. Ruperto sur l'article 51 du code de procédure civile. *Ord.* n° 356, réd. Chieppa sur l'article 28, u.c., de la loi du 20 mai 1970 n° 300. *Sent.* n° 364, réd. Mirabelli sur l'article 70 al. 6 de la loi du 26 juillet 1975 n° 354.

34 Sur cette question de l'impartialité nécessaire imposant des règles d'incompatibilité. *Cf. sent.* n° 306, réd. Zagrebelsky. n° 307, réd. Mezzanotte. n° 308, réd. Neppi Modona. n° 331, réd. Mezzanotte. n° 351, réd. Neppi Modona. Sur d'autres aspect du procès pénal, *cf.* en matière de compétence du prêteur, *ord.* n° 423, réd. Mirabelli. En matière de classement, *sent.* n° 95, réd. Neppi Modona. En matière de non lieu, *sent.* n° 94, réd. Vassali. En matière de mineurs, *sent.* n° 103, réd. Neppi Modona. Sur l'incompatibilité entre la position de défenseur et celle de témoin, *sent.* n° 215, réd. Neppi Modona. Sur le témoignage d'un handicapé mental, *sent.* n° 283, réd. Onida. Sur l'appel pénal, *sent.* n° 206, réd. Vassali et n° 288, réd. Neppi Modona.

reprendre de manière formelle ou substantielle les normes abrogées par la volonté populaire (*sent.* n° 36, réd. Capotosti). Ce caractère abrogatif du référendum est considéré comme de la nature même de l'institution par référence à l'article 75 de la Constitution<sup>35</sup>.

## § 2 - LES LOIS INTERPRÉTATIVES

La Cour admet le caractère rétroactif de la loi interprétative sous réserve de la matière pénale et dans le respect du standard général de *ragionevolezza*. Il est donc inutile d'examiner le caractère réellement interprétatif de la loi en cause dans la mesure où le texte initial s'expose à l'interprétation (*sent.* n° 432, réd. Capotosti). Le caractère interprétatif peut être reconnu à la loi lorsqu'elle est destinée à clarifier le sens d'une norme antérieure et à adopter l'une des variantes possibles d'interprétation compatible avec le texte. Cette intervention à but interprétatif peut se justifier afin d'éliminer d'éventuelles incertitudes et d'éviter des interprétations jurisprudentielles contraires à l'esprit du texte et au dessein de politique juridique du législateur<sup>36</sup>. Cependant, l'interprétation donnée par la loi suppose évidemment, pour éviter toute interférence préjudiciable à la séparation des pouvoirs, qu'elle n'intervienne que de manière abstraite et générale sans aucune référence à des cas d'espèces faisant l'objet de jugement (*sent.* n° 432 *cit.*).

## § 3 - LES LOIS RÉGIONALES<sup>37</sup>

Lorsque des mesures ont des effets qui concernent plusieurs entités territoriales, l'adoption de la loi régionale peut être subordonnée par le législateur national à des procédures de coordination, de concertation et d'entente avec l'État (*sent.* 271, réd. Contri). Cependant, la Cour confirme le caractère de la compétence législative exclusive qui n'admet de limites que dans les principes généraux ou les normes fondamentales des réformes économiques et sociales (*sent.* n° 241, réd. Chieppa).

Pour ce qui concerne la compétence concurrente, la Cour rappelle les limites qui résultent des principes caractérisant chaque secteur d'activité. Elles peuvent consister en un ensemble cohérent de critères directifs posés par la règle générale en vigueur dans un secteur donné laquelle prévoit éventuellement certaines dérogations. Le législateur régional doit donc se conformer à la règle générale et ne peut s'en écarter qu'en fonction de dérogations identiques à celles édictées par la loi de l'État ou assimilables en fonction de la même *ratio legis* (*sent.* n° 162, réd. Chieppa). L'arrêt n° 259 (réd. Onida) envisage, cependant, les effets consécutifs à une modification des principes de la législation de l'État (*sent.* n° 259, réd. Onida).

35 Sur la procédure référendaire et la légitimité de la demande, *cf. sent.* n° 102, réd. Ruperto.  
36 *Sent.* n° 133, réd. Mirabelli. *Cf.* également sur une loi de régularisation, *sent.* n° 292, réd. Onida.

37 En matière de compétence législative territoriale, *cf. sent.* n° 285, réd. Santosuosso. Sur l'impossibilité de promulguer des lois faisant l'objet d'un recours pendant devant la Cour, *cf. ord.* n° 60, réd. Zagrebelsky. Sur l'efficacité des lois de l'État dans les provinces de Trente et de Bolzano, *cf. sent.* n° 380, réd. Onida.

## § 4 - LES LOIS DE DÉLÉGATION

La Cour a eu également l'occasion de mettre en évidence la relation entre la norme délégante et la norme déléguée du point de vue de leur contenu. La norme déléguée peut contenir des dispositions qui, en fonction de la *ratio* de la loi délégante, développent et complètent de manière cohérente les choix exprimés ou induits par le législateur délégant. Les finalités de celui-ci doivent donc être respectées de même que les dispositions adoptées par délégation doivent pouvoir s'intégrer dans la législation précédente (*sent.* n° 111, *réd. Vari.*).

## § 5 - LA RÉGULARISATION DES EFFETS DES DÉCRETS-LOIS

La distinction de nature entre le pouvoir de régularisation des effets d'un décret-loi non converti et devenu caduque en application de l'article 77, alinéa 3, de la Constitution et le pouvoir de conversion en loi d'un décret-loi résultant de l'article 77, alinéa 2, de la Constitution est confirmée. La régularisation, en effet, ne concerne que les rapports juridiques qui se sont établis pendant la période d'efficacité provisoire du décret. Seuls les effets déjà produits pendant cette période peuvent être éventuellement régularisés par la loi. Cela n'empêche pas, cependant, le législateur de pouvoir réglementer, de manière autonome, des situations antérieures sous la réserve de l'efficacité des lois rétroactives.

De surcroît, l'interprétation de la loi de régularisation des effets de mesures urgentes non converties en loi, doit être conduite avec rigueur notamment lorsqu'on est en présence d'une série de décrets-lois réitérés dont aucun n'a été régulièrement converti<sup>38</sup>, ni suivi d'une intervention du législateur dans l'exercice de son pouvoir<sup>39</sup>.

## § 6 - LES SOURCES SECONDAIRES

La Cour reconnaît au ministre la faculté d'adopter des règles techniques dans la mesure où elles ne portent pas atteinte à la compétence des régions et des provinces autonomes (*sent.* n° 356 de 1994). Ces normes techniques doivent s'entendre comme celles élaborées sur la base de principes déduits des « sciences exactes ou spéculatives » (standards qualificatifs, méthodologie de données ou de traitement, etc...). En revanche, on ne peut admettre sous cette appellation des dispositions qui seraient destinées à fixer des critères d'organisation, à individualiser des organes ou des procédures, à réglementer des critères de gestion comme ceux relatifs aux rapports entre structures publiques territorialement compétentes ou à déterminer à l'avance la composition et les obligations des organismes concernés en fonction des différentes étapes de leur activité<sup>40</sup>.

38 *Sent.* n° 360 de 1996. Sur la question, voir M. Baudrez. Les actes législatifs du gouvernement en Italie - Contribution à l'étude de la loi en droit constitutionnel italien, Paris-Aix-en-Provence : Economica-P.U.A.M., 1994, p. 226 et s.

39 *Sent.* n° 244, *réd. Chieppa* - *Cf.* également *sent.* n° 429, *réd. Chieppa*, n° 430, *réd. Capotosti*.

40 *Sent.* n° 61, *réd. Vari.* *Cf.* également pour un acte normatif anormal, *sent.* n° 263, *réd. Chieppa*.

## § 7 - LES CONVENTIONS COLLECTIVES

Le critère général relatif au caractère conventionnel des sources du droit en matière de rapports de travail est établi par la loi de délégation n° 421 de 1992, article 2, alinéa 1, a) mise en oeuvre par l'article 2, alinéa 3, du décret législatif n° 29 de 1993. Ce décret, en conformité aux directives de la loi de délégation détermine les matières qui sont soustraites à la convention collective puis structure celle-ci à deux niveaux, national et territorial. Il donne, par ailleurs, à l'Agence pour la représentation des négociations (A.R.A.N.) instituée par l'article n° 50, le pouvoir de représenter les administrations publiques. Cette agence est du reste destinée à être transformée en agence du système public en son entier selon la prévision de la loi n° 59 de 1997, article 11, alinéa 4, c). Ce sont les administrations qui sont précisément les destinataires du devoir prévu par l'article 45, alinéa 9, du décret législatif précité, d'observer les obligations résultant des conventions collectives. De la sorte, l'application de ces dernières résulte moins d'une obligation à caractère général contenue dans la convention elle-même que d'un devoir direct pesant sur les administrations publiques. Un tel mécanisme n'a donc pas l'effet *erga omnes* que l'article 39, alinéa 4, de la Constitution confère aux conventions conclues par les syndicats qui réunissent des caractéristiques appropriées. Il se situe sur un plan différent, déduit de l'obligation de l'administration de se conformer aux conventions et du lien qui unit le contrat de travail à la convention collective (*sent.* n° 309, réd. Ruperto).

## TITRE II

### LES SITUATIONS JURIDIQUES INDIVIDUELLES

#### 1 - LE PRINCIPE D'ÉGALITÉ

Le principe d'égalité fait l'objet d'une double conception qui a déjà été relatée dans les rapports des années précédentes. C'est à la fois un critère de comparaison entre des dispositions normatives homogènes, c'est-à-dire, en quelque sorte, analogues, et un critère de raisonnement « intrinsèque » entre les mains du juge qu'il utilise à la lumière des notions de « *ragionevolezza* », de rationalité et de proportionnalité.

Le premier aspect de la notion permet de dégager une rupture du principe d'égalité, une disparité de traitement en confrontant la norme contestée avec une autre relative à une situation analogue, et qui servirait de paradigme de comparaison (*tertium comparationis*). Cette disparité ainsi constatée grâce à cette confrontation constitue une violation de l'article 3 de la Constitution <sup>41</sup>.

41 Article 3 C.: « Tous les citoyens ont une même dignité sociale et sont égaux devant la loi, sans distinction de sexe, de race, de langue, de religion, d'opinions politiques, de condition personnelle et sociale.

Il appartient à la République d'aplanir les obstacles qui, limitant effectivement la liberté et l'égalité des citoyens, s'opposent au plein épanouissement de la personne humaine et à la participation effective de tous les travailleurs à l'organisation politique, économique et sociale du pays ».

Le paradigme de comparaison doit évidemment correspondre à une norme que le législateur a effectivement édictée. Le présupposé nécessaire à l'énoncé correct d'un jugement de comparaison est que la situation indiquée comme *tertium comparationis* ne constitue pas la violation d'une norme au regard de laquelle ne se déduirait pas l'inégalité.

C'est dire que l'on ne peut pas utiliser comme terme de comparaison une situation elle-même pathologique. De plus, le terme de comparaison doit être approprié. Il doit correspondre à la règle ordinaire de l'espèce. Ces expressions se ramènent à un rapport entre la règle générale et la règle d'exception et supposent donc une analyse des caractéristiques extrinsèques de la réglementation en cause.

C'est sous cet aspect de « caractéristiques extrinsèques » que peut être apprécié l'arrêt n° 443 (réd. Mezzanotte) concernant la théorie des « discriminations à rebours »<sup>42</sup>. Il s'agit de situations de disparité au préjudice du citoyen ou d'une entreprise d'un État membre de l'Union qui reviennent à un effet indirect de l'application du droit communautaire. Cette disparité ne peut pas être résolue par l'assujettissement des entreprises communautaires aux mêmes obligations que celles qu'imposent les lois nationales aux entreprises nationales puisqu'à cela s'oppose le principe de libre circulation des marchandises. La seule alternative envisageable, en l'absence de toute autre justification constitutionnellement fondée, est d'assimiler la réglementation en matière de production des entreprises nationales à celles relatives au même sujet, qui ont été adoptées par les autres États membres qui ne connaissent pas d'obligations analogues à celles qui sont en vigueur en Italie.

En bref, en l'absence d'une réglementation uniforme au plan communautaire, le principe de non discrimination par les entreprises qui agissent sur le même marché concurrentiel représente, malgré la diversité des réglementations nationales, un moyen d'adaptation du droit interne aux principes établis par les articles 30 sq. du Traité. Cette utilisation du principe vise donc à empêcher que des entreprises nationales ne soient alourdies de charges, d'obligations et d'interdictions que le législateur national ne pourrait pas imposer à la production communautaire. Toujours dans l'utilisation de ce « *tertium comparationis* », on peut relever l'arrêt n° 272<sup>43</sup>. S'il a retenu que le bénéficiaire de l'amnistie avait bien un caractère exceptionnel, il affirme qu'il y a lieu de se référer à une *ratio* pour justifier qu'une situation (escroquerie militaire aggravée et escroquerie aggravée, en l'espèce) soit exclue de ce bénéficiaire. On peut observer, du reste, dans la sentence n° 382 (réd. Zagrebelsky)<sup>44</sup> un signe également de crise du caractère formel et de la nécessité du *tertium comparationis*. La Cour relève qu'une appréciation comparative de rationalité, à propos de diverses évaluations de peines, peut être effectuée d'un point de vue objectif ou subjectif en faisant référence aux différentes hypothèses de délit (*sent.* n° 84, réd. Onida).

Le second aspect de la notion qui consiste dans un jugement « intrinsèque » de *ragionevolezza* se retrouve dans l'arrêt n° 243 (réd. Ruperto) qui déclare le caractère inconstitutionnel de l'article 5, alinéa 1 du D.P.R. du 29 décembre 1973, n° 1032. Il est à noter que, dans un arrêt précédent, cette norme avait elle-même été érigée en *tertium comparationis* et avait été la cause du

42 Art. 30 de la loi du 4 juillet 1967, n° 580.

43 Réd. Onida, D.P.R. 12 avril 1990, n° 75.

44 A propos de l'article 8 de la loi du 15 décembre 1972, n° 772 et ses modifications successives.

caractère inconstitutionnel d'une autre norme. Dans ce raisonnement, le jugement d'égalité se ramène à un contrôle de *ragionevolezza* portant sur le but poursuivi et les moyens employés (*sent.* n° 183, réd. Santosuosso)<sup>45</sup>. Le but poursuivi, par rapport au moyen peut s'avérer détourné par une sorte d'excès de pouvoir comme le montrent les décisions de la Cour relatives à une série de lois approuvées par l'Assemblée régionale de Sicile<sup>46</sup>. On voit donc que l'approche de la Cour sur l'article 3 de la Constitution n'est pas une réaffirmation de principes dogmatiques mais se caractérise par un certain empirisme que rend nécessaire une justice constitutionnelle concrète. De toute manière, quelle que soit la conception que l'on utilise, le principe d'égalité conduit à l'utilisation de paramètres de comparaison qui sont adaptés au contrôle de chaque situation normative.

## 2 - LA PROTECTION DES DROITS FONDAMENTAUX

Les décisions de la Cour n'effectuent pas un classement ponctuel de ces droits parmi les situations subjectives prévues par la Constitution mais envisagent cependant la protection de ces droits fondamentaux.

Ainsi, la Cour considère que les notions d'adéquation et de proportionnalité, étant entendues comme obligations générales de l'activité législative, imposent au législateur la nécessité de permettre à un tiers acquéreur d'une chose qui a fait l'objet de contrebande de prouver sa bonne foi<sup>47</sup>.

En matière de pension, la confiance qui peut être faite au cadre normatif existant trouve son fondement dans les articles 3 et 38 de la Constitution<sup>48</sup>. Si le législateur peut, dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire et pour sauvegarder l'équilibre du budget, modifier la réglementation des pensions au point même d'en réduire le montant, il ne peut, cependant, éliminer rétroactivement une prestation déjà accordée<sup>49</sup>.

## 3 - LES DROITS INVIOlables ET LES DEVOIRS DE SOLIDARITÉ

A propos de la réglementation relative à l'expulsion d'un étranger du territoire national, la Cour est amenée à expliquer les raisons qui excluent la possibilité d'une intervention discrétionnaire du juge de droit commun en considération de situations humaines les plus douloureuses. En effet, des

45 Article 35 de la loi du 10 avril 1954, n° 113 et ses modifications successives. Cf. également *sent.* n° 452, réd. Mezzanotte, à propos de l'article 3 du Décret royal du 14 avril 1910, n° 386. Symétriquement, cf. *sent.* n° 245, réd. Guizzi, à propos de l'article 7, alinéa 3, du décret-loi du 19 septembre 1992, n° 384.

46 *Sent.* n° 2, réd. Guizzi, n° 59, réd. Zagrebelsky, n° 153, réd. *idem*, n° 191, réd. Chieppa.

47 *Sent.* n° 1, réd. Mezzanotte, cf. D.P.R. 23 janvier 1979, n° 43, article 301, alinéa 1.

48 Article 3, alinéa 2 C. : « Il appartient à la République d'aplanir les obstacles d'ordre économique et social qui, limitant effectivement la liberté et l'égalité des citoyens, s'opposent au plein épanouissement de la personne humaine et à la participation effective de tous les travailleurs à l'organisation politique, économique et sociale du Pays ». Article 38, alinéa 2 C. : « Les travailleurs ont droit à ce que l'on prévoit et l'on assure des moyens proportionnés à leurs besoins de vie en cas d'accident, de maladie, d'invalidité et de vieillesse, de chômage involontaire ».

49 *Sent.* n° 211, réd. Guizzi qui déclare en partie inconstitutionnel l'article 2, alinéa 1, a) du décret-loi du 1er octobre 1996, n° 510. Cf. également en matière de responsabilité patrimoniale, *sent.* n° 434, réd. Guizzi, sur l'article 545 du code de procédure civile et *sent.* n° 225, réd. Guizzi, sur l'article 4 de la loi du 8 juin 1966, n° 424 et l'article 21 du D.P.R. du 29 décembre 1973, n° 1032.

motifs de solidarité ne peuvent être affirmés qu'en fonction d'un équilibre correct des différentes valeurs en cause. L'État ne peut notamment pas renoncer au devoir de protéger ses frontières. Les dispositions établies en fonction d'un flux migratoire régulé et d'un accueil proportionné ne peuvent pas être éludées ou écartées par une appréciation discrétionnaire au cas par cas. Ces règles, en effet, ont été mises en place pour protéger la collectivité nationale, pour défendre ceux qui les ont respectées ou ceux qui pourraient subir un préjudice de situations illégales tolérées (*sent.* n° 353, réd. Guizzi).

#### 4 - LA LIBERTÉ PERSONNELLE

En cette matière, l'avancée la plus considérable résulte de l'arrêt n° 77 (réd. Vassali). Il déclare inconstitutionnel l'article 294, alinéa 1 du code de procédure pénale dans la mesure où il ne prévoit pas que le juge procède immédiatement à l'interrogatoire de la personne placée en détention provisoire et, en toute hypothèse, pas au-delà de cinq jours suivant le début de cette détention.

Dans le système antérieur, l'accusé se voyait ainsi privé d'un instrument de défense essentiel pour encadrer l'incarcération et consistant dans un entretien avec le juge relatif à la raison d'être et à l'étendue d'une telle mesure. De la sorte, étaient écartées les dispositions du pacte international relatif aux droits civils et politiques de 1966<sup>50</sup> et celles de la Convention européenne des droits de l'homme de 1950<sup>51</sup>. Ces textes imposaient pourtant un entretien dans les plus brefs délais entre le juge et la personne arrêtée ou détenue, indépendamment de la phase procédurale dans laquelle s'insère la privation de liberté. Cela portait atteinte au droit à la liberté personnelle protégée par l'article 13 de la Constitution. En effet, on négligeait le fait que l'interrogatoire représente une sorte de contrôle sur la légitimité de l'incarcération *a posteriori*. Il existe une parenté évidente entre ce texte et le *writ of habeas corpus* qui a été exprimé lors des débats de l'Assemblée constituante.

Par ailleurs, la Cour a écarté la question posée sur l'article 299 du code de procédure pénale relative aux sources d'information permettant au juge d'adopter des mesures de libération (*ord.* n° 440, réd. Neppi Modona). Elle a été également amenée à affirmer que l'acte du préfet de police qui prévoit des mesures de prévention en vue d'une compétition sportive, doit contenir l'avis selon lequel l'intéressé a la faculté de présenter personnellement ou par défenseur interposé des mémoires ou des conclusions lors de la confirmation de la mesure par le juge chargé de l'instruction préparatoire<sup>52</sup>. La Cour évoque enfin les motifs de rationalité qui interviennent en matière de suspension du terme de la détention<sup>53</sup> et fait référence à l'influence de l'acquittement pour le calcul de la détention<sup>54</sup>.

#### 5 - LA LIBERTÉ DE CIRCULATION

La Cour s'est prononcée sur la validité de la réglementation relative à la délivrance de passeport au parent naturel d'un enfant mineur qui est soumise

50 Entré en vigueur en Italie en 1977.

51 Entrée en vigueur en Italie en 1955.

52 *Sent.* n° 144, réd. Vari, article 6, alinéa 3, de la loi du 13 décembre 1986.

53 *Sent.* n° 238, réd. Vassali, article 304, alinéa 3, du code de procédure pénale.

54 *Sent.* n° 453, réd. Vassali, article 297, alinéa 3, du code de procédure pénale.



dans chaque cas, à l'autorisation du juge des tutelles. La Cour considère comme inconstitutionnel le fait que la règle ne prévoit pas de dérogation en cas d'accord de l'autre parent exerçant à titre conjoint l'autorité parentale et cohabitant avec l'autre. Elle observe qu'il n'y a pas de fondement rationnel à adopter dans ce cas un traitement différent de celui qui est prévu pour la famille légitime<sup>55</sup>. En effet, depuis la réforme du droit de la famille la situation des parents naturels qui cohabitent et qui ont établi tous les deux la filiation de l'enfant est substantiellement identique à celle des parents légitimes. Chacun des parents est en mesure d'apprécier les risques des manquements, de la part de chacun, aux obligations vis à vis de l'enfant<sup>56</sup>. Ce n'est donc pas l'existence formelle d'un lien matrimonial mais la situation de cohabitation des parents qui fonde la prévision législative de l'article 34 b) de la loi de 1967.

## 6 - LA LIBERTÉ DE CULTE ET DE CONFESSION RELIGIEUSE

L'impartialité de l'État en la matière doit être réaffirmée. Cela ne signifie pas une indifférence vis à vis de l'expérience religieuse mais une égale protection qui est le corollaire du droit constitutionnel de liberté religieuse. Celle-ci n'est pas fonction du nombre d'adhérents mais tient au sentiment individuel. En ce sens, l'ampleur ou l'intensité des réactions sociales que sont supposées provoquer les offenses au culte catholique ne justifient aucunement une protection plus grande en faveur de ce culte. Une différence de protection en sa faveur constitue une discrimination inadmissible<sup>57</sup>. La référence à une prétendue conscience sociale, si elle peut être considérée sous l'angle de la *ragionevolezza* comme un argument d'appréciation des choix du législateur, n'est pas conforme à la Constitution. En effet, l'article 3, alinéa 1, de la Charte interdit expressément toute réglementation différenciée sur la base d'éléments de distinction parmi lesquels apparaît, précisément, la religion. Cela revient à dire que la protection du sentiment religieux du point de vue constitutionnel de la liberté religieuse n'est pas divisible. Toute violation de la conscience religieuse est toujours, dans son intégralité, une violation de ce droit et doit s'apprécier indépendamment de la confession religieuse concernée. Il est par conséquent impossible d'attribuer une quelconque importance, du point de vue juridique, à l'existence de réactions sociales différentes. L'attitude inverse conduirait à faire dépendre la garantie constitutionnelle d'égalité de changements imprévisibles de la société.

Il a, cependant, été admis que la question de la légitimité constitutionnelle de l'article 8, alinéa 3 de la loi du 16 décembre 1977, n° 904 était infondée<sup>58</sup>. La même solution a été adoptée pour l'article 45 de la loi du 20 mai 1985 n° 222 relative aux dispositions sur les personnes et les biens ecclésiastiques en Italie et pour le soutien du clergé catholique en service dans les diocèses. Si l'exonération de l'I.N.V.I.M.<sup>59</sup> accordée aux institutions pour

55 *Sent.* n° 464, réd. Onida, article 3 b) de la loi du 21 novembre 1967, n° 1185.

56 *Cf.* article 317 bis en relation avec l'article 316 du code civil.

57 *Sent.* n° 329, réd. Zagrebelsky sur l'article 404, alinéa 1, du code pénal.

58 Loi relative aux modifications de la réglementation de l'impôt sur le revenu des personnes physiques et du régime fiscal des dividendes et des augmentations de capital et à l'adoption du capital minimum de la société et autres normes en matière fiscale et en matière de société.

59 Impôt sur l'accroissement de la valeur foncière.

le soutien au clergé catholique n'est pas prévue pour la communauté hébraïque, cela tient à la destination des immeubles de ces institutions catholiques. Il existe donc une différence de nature subjective qui tient à la différence de fonction et à la destination objective des biens. Une exonération étendue à la communauté hébraïque sans tenir compte de cette finalité différente reviendrait à exonérer totalement les biens de cette communauté. Ces différences de destination peuvent justifier des différences de traitement par la législation de l'État, dans la limite du critère de *ragionevolezza* (*sent.* n° 235, réd. Zagrebelsky).

## 7 - DROIT D'AGIR ET DROIT DE LA DÉFENSE

Cette question est à envisager par référence à ce qui a déjà été relaté à propos du pouvoir judiciaire (*cf. supra*).

### a) Le droit d'agir

La question du délai pour agir devant la Commission des brevets a fait l'objet de l'arrêt n° 123 (réd. Ruperto). En effet, en cas d'utilisation des services postaux, la commission est saisie à la réception et non pas à l'expédition<sup>60</sup>. La Cour a constaté que l'utilisation d'un service postal, dans le cadre de la pluralité légitime des modes de notification, est compatible en soi avec l'article 24 de la Constitution dans la mesure où le service postal est mandaté institutionnellement pour fournir un moyen de preuve aisé en ce qui concerne l'expédition ou la réception d'une lettre ou d'un colis. En outre, la présentation de la demande à l'office des brevets est facilitée par la possibilité de faire usage du service postal.

En revanche, l'article 315, alinéa 1, du code de procédure pénale relatif à l'action en réparation consécutive à une détention injuste, est inconstitutionnel lorsqu'il prévoit que le délai de saisine court dès la décision de classement et non pas dès la notification de celle-ci (*sent.* n° 446 ; réd. Mezzanotte). En effet, le fait de laisser intégralement l'initiative à l'intéressé constitue une aggravation odieuse de la situation d'injustice qui s'est déroulée. Par ailleurs, cela rend obscures et contradictoires les raisons d'être de la réglementation, suscitant l'idée, d'une part, que l'État, face à des atteintes injustes à la liberté individuelle, inspire son action du principe de solidarité, ce qui le conduit à concevoir dans la perspective de l'article 24, alinéa 4 de la Constitution une réparation en l'absence de faits illicites ou de responsabilité établis. Mais, d'autre part, cela évoque l'idée contraire qu'oublieux des vicissitudes de la liberté individuelle du citoyen, l'État ne prévoit même pas une notification à l'intéressé que la mesure privative de liberté est, en réalité, sans fondement légitime<sup>61</sup>.

En ce qui concerne les modalités de l'action en justice, la Cour a pu estimer que la nécessité d'un recours hiérarchique préalable peut représenter une option législative rationnelle. Elle peut se justifier par des exigences d'ordre général mais aussi par le souci d'éviter un usage excessif du recours

<sup>60</sup> Article 2, alinéa 2, D.P.R. 30 juin 1972, n° 540.

<sup>61</sup> *Cf.* également pour la suspension de la prescription des prestations de l'I.N.A.I.L., *sent.* n° 207, réd. Ruperto à propos de l'article 111 du D.P.R. du 30 juin 1965, n° 1124.

contentieux lorsque l'exercice d'un recours hiérarchique représente le moyen le plus rapide et le moins dispendieux d'obtenir satisfaction <sup>62</sup>.

### b) Le droit de la défense

Il y a lieu de distinguer l'auto-défense et la défense technique. L'auto-défense n'implique pas uniquement pour l'accusé le droit de se défendre personnellement <sup>63</sup>. La défense technique ne peut pas être refusée à une personne définitivement condamnée. Celle-ci possède, en effet, un droit subjectif à s'entretenir avec son défenseur <sup>64</sup>. Une telle défense comprend, en outre, certains droits de nature instrumentaire tels que celui de conserver le secret professionnel, même si le défenseur est un stagiaire <sup>65</sup>, celui d'obtenir copie à la fois de l'ordonnance qui prévoit la mesure de détention et de la demande du ministère public ainsi que des actes qui l'accompagnent <sup>66</sup>. En matière d'exercice du droit de la défense, la Cour a été amenée à examiner les dispositions relatives à la notification de la faculté de faire appel à des procédures alternatives <sup>67</sup>, de même que celles relatives aux délits ouvrant droit à ces procédures <sup>68</sup>.

Quant à l'exclusion du droit de faire appel pour les sentences rendues sur des procédures abrégées qui ont appliqué des sanctions substitutives (*art.* 443, alinéa 1, b) code de procédure pénale), trois conditions sont requises pour la justifier : la faible gravité du délit, celle des conséquences personnelles pour l'intéressé et le niveau nécessairement plus bas des peines édictées. Ces trois critères excluent le vice d'*irragionevolezza*, ce qui permet de conclure que le pouvoir discrétionnaire utilisé par le législateur pour réaliser l'objectif d'une procédure abrégée est légitime (*sent.* n° 288, réd. Neppi Modona).

## 8 - PROTECTION DE LA FAMILLE ET DU MINEUR

Certaines décisions poursuivent l'assimilation de l'enfant naturel à l'enfant légitime. Ainsi la Cour affirme que la procédure de séquestre prévue à l'article 156, alinéa 6, du code civil peut être utilisée également en faveur d'un enfant naturel reconnu (*sent.* n° 99, réd. Santosuosso).

Par ailleurs, le droit fondamental d'un mineur de pouvoir vivre avec ses propres parents, même naturels et les obligations et droits corrélatifs des parents sont affirmés dans un arrêt additif (*sent.* n° 203, réd. Onida). La Cour retient l'illégitimité constitutionnelle de l'article 4, alinéa 1 de la loi du 30 décembre 1986, n° 943 en ce que le texte ne prévoit pas, au bénéfice d'un parent étranger hors C.E.E, un droit de séjour en Italie pour rejoindre son enfant, mineur selon la législation italienne, dès lors qu'il réside légalement

62 A propos de l'article 16, alinéa 2, de la loi du 11 juillet 1978 n° 382 en matière militaire, *sent.* n° 113, réd. Ruperto. Sur les modalités de l'action *cf.* également *sent.* n° 46, réd. Mirabelli à propos de l'article 696 du code de procédure civile. A propos de la déchéance de la demande reconventionnelle de l'intéressé, articles n° 166, 167, 171 et 269 du code de procédure civile, *cf. ord.* n° 461, réd. Contri.

63 *Ord.* n° 421, réd. Neppi Modona, article 96 sq du code de procédure pénale.

64 *Sent.* n° 212, réd. Onida au sujet de l'article 18 de la loi du 26 juillet 1975, n° 354.

65 *Sent.* n° 87, réd. Mirabelli sur l'article 249 du code de procédure civile.

66 *Sent.* n° 192, réd. Neppi Modona sur l'article 293, alinéa 3, du code de procédure pénale.

67 *Sent.* n° 101, réd. Neppi Modona sur l'article 456, alinéa 2, du code de procédure pénale.

*Sent.* n° 114, réd. *idem* sur l'article 565, alinéa 2, du code de procédure pénale

68 *Sent.* n° 122, réd. Vassalli sur l'article 458, alinéa 1, du code de procédure pénale.

en Italie et cohabite avec l'autre parent bien que n'étant pas uni par les liens du mariage. En matière de protection du mineur, la Cour évoque l'action en contestation de reconnaissance pour défaut de véracité<sup>69</sup>. Dans sa décision, la Cour n'ignore pas que la recherche de la vérité du rapport de filiation est susceptible d'entraîner un grave préjudice pour le mineur qui peut se voir contraint, après plusieurs années, à un changement soudain d'univers familial. Toutefois, la finalité poursuivie par le législateur suppose que le mineur puisse acquérir un état correspondant à la réalité biologique ou, si cela n'est pas possible, à la réalité d'un état correspondant à celui des enfants légitimes par le biais des règles relatives à l'adoption. On ne peut donc opposer l'idée de vérité à celle d'intérêt du mineur quand le mensonge sur la reconnaissance lèse le mineur dans son droit à sa propre identité<sup>70</sup>.

En matière de travail de l'enfant mineur, la Cour a repoussé la tentative « bizarre » selon les termes du Président Granata d'invoquer la protection de l'article 37 de la Constitution en vue de contester la condition de majorité pour l'accès à un emploi public<sup>71</sup>.

Du point de vue pénal, la Cour a pu déclarer inconstitutionnel le texte qui exclut la mise à l'épreuve dans un service social et l'admission à la semi-liberté pour les condamnés dont la peine de détention est convertie en peine substitutive, du moins pour la partie du texte qui s'applique au condamné mineur au moment du jugement<sup>72</sup>.

## 9 - LE DROIT À LA SANTÉ

La Cour affirme la primauté du droit à la santé dans la liste des valeurs constitutionnelles (*sent.* n° 193, réd. Zagrebelsky). Cependant, le degré particulier d'invalidité auquel est subordonnée la reconnaissance du droit prioritaire pour l'attribution du lieu de travail n'est pas contraire aux principes constitutionnels. En effet, la garantie de proximité du lieu de travail par rapport à la résidence est organisée pour faciliter la protection de l'intégrité physique de l'incapable. Il ne peut donc y avoir de violation de l'article 32 de la Constitution eu égard aux conditions posées au « droit de priorité » pour l'attribution du lieu de travail. Des considérations analogues valent pour les critères relatifs à la protection du droit au travail (*art.* 4 et 38 C.). Ces critères doivent être interprétés en reconnaissant au législateur la possibilité d'effectuer une pondération raisonnable des intérêts en jeu et, par conséquent, d'établir des limites dans l'attribution des droits et dans la reconnaissance des autres garanties au bénéfice des travailleurs incapables<sup>73</sup>.

69 Article 263 c.c. *Sent.* n° 112, réd. Contri.

70 Cf. également sur des considérations analogues, *sent.* n° 216, réd. Contri qui déclare infondée la demande relative à l'article 274, alinéas 1 et 2, du code civil.

71 Article 37, alinéa 3, C. « *La République protège le travail des enfants mineurs au moyen de lois particulières et leur garantit à parité de travail, le droit à l'égalité de rémunération* ».

72 *Sent.* n° 109, réd. Onida. Dans la même perspective, cf. *sent.* n° 403, réd. Onida à propos de l'article 30 ter, alinéa 5, de la loi du 26 juillet 1975, n° 354 introduit dans l'article 9 de la loi du 10 octobre 1986 n° 663, déclaré inconstitutionnel dans la partie relative au mineur. Sur la question de prévoyance en faveur des mineurs, cf. *sent.* n° 127, réd. Mirabelli et *sent.* n° 118, réd. Santosuosso qui déclarent inconstitutionnel le texte de l'article 23 a) de la loi du 4 décembre 1956 en ce qu'il prévoit l'arrêt automatique du droit à pension pour les filles qui contractent mariage.

73 *Sent.* n° 246, réd. Guizzi. En matière d'évaluation des invalidités, cf. *sent.* n° 354, réd. Santosuosso.

## 10 - LE DROIT AU TRAVAIL ET À UNE JUSTE RÉTRIBUTION

La garantie de l'article 4 de la Constitution concerne l'accès au marché de l'emploi et ne peut donc pas être évoquée en matière d'atteinte à la limite d'âge pour la résiliation du contrat de travail <sup>74</sup>.

De plus, l'article 4 de la Constitution n'offre pas de garantie constitutionnelle relative au maintien de l'emploi lorsque sont intervenus des changements dans les situations juridiques et économiques sur lesquelles le contrat de travail a été fondé. Par ailleurs, l'article 35 de la Constitution énonce seulement un principe général de garantie de l'emploi demandant au législateur de réglementer la protection des diverses formes d'activité <sup>75</sup>.

Quant à la garantie d'une juste rétribution, elle ne concerne pas l'indemnité pour des charges publiques. Celle-ci constitue, en effet, une prime forfaitaire de fonction. Les précédents de la jurisprudence constitutionnelle ont exclu à ce sujet toute assimilation avec des contrats d'emplois publics et ont également relevé que l'indemnité perçue par les parlementaires doit être distinguée de la rétribution aussi bien dans ses finalités que dans les conditions de son attribution <sup>76</sup>.

En toute hypothèse la juste rétribution se mesure à la qualité du travail fourni. Le législateur peut du reste mettre l'accent sur ce caractère. Ainsi, la qualité du travail fourni peut être différemment perçue en fonction du niveau de qualification de l'employé. Une différence de rémunération n'est donc ni déraisonnable ni discriminatoire si elle résulte d'une différence de niveau de qualification professionnelle attestée, pour les chefs d'établissements scolaires titulaires, à la suite d'un concours. La différence de salaire objectivement liée à un travail de qualité différente par lequel la même fonction est exercée ne s'oppose pas à la proportionnalité de la rétribution <sup>77</sup>.

## 11 - PRÉVOYANCE ET ASSISTANCE

Dans le contrat de prévoyance/assurance qui lie le travailleur et l'organisme de prévoyance, le principe général est le suivant : les prestations appartiennent au travailleur même quand les contributions dues ne sont pas effectivement versées. Un tel principe d'« automaticité des prestations » relatif aux systèmes de prévoyance et d'assistance obligatoire, trouve application non seulement dans les lois spéciales mais aussi, selon l'article 2116 du code civil, « sous réserve des dispositions différentes des lois spéciales ». Donc, seule une disposition expresse pourrait déroger à ce principe. Ce principe constitue une garantie fondamentale pour le travailleur assuré qui s'attend à ne pas subir le risque d'éventuelles inexécutions par l'employeur de ses obligations de

74 *Sent.* n° 183, réd. Santosuosso à propos de l'article 35 de la loi du 10 avril 1954 n° 113. *Cf.* aussi *sent.* n° 293, réd. Capotosti à propos de l'article 2, alinéa 4, de la loi du 28 décembre 1995 n° 549.

75 *Ord.* n° 254, réd. Vari, relative à l'article 123 du D.P.R. du 28 janvier 1988, n° 43, *cf.* en matière de liberté de choix du travail, *sent.* n° 362, réd. Contri.

76 *Sent.* n° 454, réd. Vari relative à l'article 14, alinéa 2, de la loi du 27 décembre 1985, n° 816. *Cf.* aussi *sent.* n° 52, réd. Vari.

77 *Sent.* n° 273, réd. Mirabelli relative à l'article 54 de la loi du 11 juillet 1980 n° 312. *Cf.* également *sent.* n° 174, réd. Contri relative à l'article 7 de la loi du 17 février 1992, n° 204. Pour la légitimité constitutionnelle du blocage des automatismes salariaux, *cf.* *sent.* n° 245, réd. Guizzi relative au décret-loi du 19 septembre 1992, n° 384.

contribution. C'est pourquoi il représente le corollaire logique de la protection inhérente aux systèmes des assurances obligatoires. Cette garantie a été du reste renforcée ultérieurement par le législateur en application d'une directive communautaire. Elle a été étendue au cas des obligations à contribution non acquittées et prescrites incombant à un employeur soumis à une procédure de faillite ou d'administration extraordinaire <sup>78</sup>.

En ce qui concerne la retraite, la faculté de différer celle-ci, prévue par le décret législatif n° 503 du 30 décembre 1992, a été ramenée au principe de « rationalité » (*sent.* n° 117, réd. Santosuosso). Une rationalisation analogue a été rajoutée par une décision interprétative pour la révocation de la pension d'ancienneté en cas de réinscription au tableau des avocats <sup>79</sup>.

En matière de rapports entre l'incapacité de travail totale ou partielle et son indemnisation, la Cour signale l'opportunité d'une révision de l'ancienne réglementation (*sent.* n° 350, réd. Santosuosso). La Cour avait déjà précédemment mis en évidence la nécessité d'introduire dans le domaine des prestations dispensées par l'I.N.A.I.L. <sup>80</sup> l'indemnisation spécifique du dommage corporel et moral, eu égard à la valeur constitutionnelle du droit à la santé (*sent.* n° 87 de 1991). Cette invitation demeure actuelle et il faut souhaiter, outre une mise à jour plus fréquente des barèmes de l'I.N.A.I.L., une intervention du législateur pour mettre en adéquation la structure de cette forme d'assurance obligatoire avec l'évolution de la société civile. Il faut, en effet, tenir compte du fait que, dans ce secteur, les traditionnelles classifications de masses (agriculteurs, ouvriers, employés, etc.) ne sont plus exhaustives. Une individualisation plus détaillée des diverses catégories d'activités est nécessaire.

## 12 - LA PROPRIÉTÉ

La Cour, sur ce point, réaffirme la différence de situation entre les servitudes paysagères et les servitudes d'urbanisme (*sent.* n° 262, réd. Chiappa). Elle souligne que cette question des servitudes paysagères ne peut en aucun cas être assimilée à celle de l'expropriation qui relève de l'article 42, alinéa 3, de la Constitution. elle est par contre liée à l'article 42, alinéa 2 qui dispose que « La propriété privée est reconnue et garantie par la loi qui en détermine les modes d'acquisition et de jouissance ainsi que les limites dans le but d'assurer sa fonction sociale et de la rendre accessible à tous ».

## 13 - LES CONTRIBUTIONS

La détermination de la capacité de contribution relève selon la Cour constitutionnelle du pouvoir discrétionnaire du législateur. Cela lui permet de déterminer les caractéristiques de la capacité de contribution en fonction d'indices divers révélateurs de richesse (revenu, consommation, patrimoine, etc.). De la même manière, le fait que le législateur individualise les biens en distinguant les biens mobiliers des biens immobiliers ne constitue pas une atteinte au principe d'égalité. Par conséquent, le fait qu'une disposition ne fasse porter l'impôt communal sur les biens immobiliers que sur les seules

78 Cf. *sent.* n° 374, réd. Onida en matière de jonction des périodes d'assurance : loi du 7 février 1979, n° 29.

79 *Sent.* n° 362, réd. Contri. Articles 2 et 3 de la loi n°576 du 20 septembre 1980.

80 Istituto Nazionale per l'Assicurazione contro gli infortuni sul lavoro.

ressources de nature immobilière n'est pas en soi significatif d'une inconstitutionnalité (*sent.* n° 111, réd. Vari).

#### 14 - LA RESPONSABILITÉ PÉNALE

Dans ce domaine, le Juge constitutionnel rappelle implicitement la nécessité de tenir compte de l'élément intentionnel ou psychique dans l'établissement de la responsabilité pénale (*sent.* n° 164, réd. Guizzi). Le législateur doit fixer des dispositions de manière à contrôler la matière par des normes abstraites bien définies. Tel est le cas pour le contrôle abstrait de la « dangerosité » du délinquant. Mais la vérification concrète de cet état dangereux relève totalement du juge qui en fait une appréciation de fond<sup>81</sup>.

Cependant, l'évaluation abstraite de cette « dangerosité » ne doit pas aller contre le principe de *ragionevolezza*. Tel était le cas d'une disposition du code de la route qui prévoyait une sanction pénale contre le conducteur d'une motocyclette supérieure à 125cm<sup>3</sup> qui ne possédait pas le permis de conduire approprié<sup>82</sup>. La *ragionevolezza* concerne aussi bien les faits incriminés que la sanction elle-même (*sent.* n° 53 et n° 84, réd. Onida ; *ord.* n° 68, réd. Mezzanotte, n° 408, réd. Guizzi, n° 460, réd. Santosuosso).

Par ailleurs, la Cour est intervenue à quatre reprises sur la question des sanctions substitutives et notamment les cas où, pour des raisons objectives ou subjectives, cette faculté est écartée (*sent.* n° 78, n° 145, n° 406, réd. Vassali ; *ord.* n° 71, réd. *id.*). Une seule décision conclut à l'illégitimité constitutionnelle à propos de l'inapplicabilité de ces sanctions substitutives aux délits commis en matière de santé publique<sup>83</sup>.

#### 15 - L'EXÉCUTION DE LA PEINE

La Cour s'est prononcée à plusieurs reprises sur des mesures relatives à l'exécution des peines. Ainsi, elle a jugé que le choix du législateur de considérer que le régime de semi-liberté n'est accessible qu'après une période de régime carcéral, était constitutionnellement correct<sup>84</sup>.

En revanche, elle condamne la disposition de l'article 177, alinéa 1, du code pénal car elle ne prévoit pas que la personne condamnée à la peine perpétuelle et pour laquelle une mesure de liberté conditionnelle aurait été révoquée, puisse de nouveau en bénéficier (*sent.* n° 161, réd. Vassali). Il y a lieu de tenir compte de la nature particulière de cette institution qui participe du traitement de rééducation du condamné. A cet égard, le fait que le législateur prévoit des dispositions d'application automatique n'apparaît pas comme contraire à l'article 27, alinéa 3 de la Constitution, à condition de ne

81 *Sent.* n° 247, réd. Chieppa sur l'article 1er sexies, décret-loi du 27 juin 1985, n° 312. Pour le contrôle abstrait de « dangerosité », cf. *ord.* n° 456, réd. Mezzanotte sur les articles 1 et 28 de la loi du 10 février 1992, n° 164.

82 *Sent.* n° 3, réd. Guizzi qui déclare l'inconstitutionnalité de l'article 116, alinéa 3, du décret législatif du 30 avril 1992, n° 285.

83 Sur les causes d'extinction de l'infraction et de la peine, cf. *sent.* n° 85, réd. Mezzanotte sur le sursis à exécution. Cf. également *sent.* n° 214, réd. Chieppa, relative à la régularisation des abus dans le domaine de la construction ; *sent.* n° 272, réd. Onida, relative à l'application de l'amnistie de 1990 à l'escroquerie dans le domaine militaire.

84 *Sent.* n° 100, réd. Onida. Article 50, alinéas 2 et 3 de la loi du 26 juillet 1975, n° 354.

pas exclure totalement et définitivement la possibilité d'une libération conditionnelle <sup>85</sup>.

---

85 Article 27, alinéa 3 C. : « Les peines ne peuvent consister en des traitements contraires aux sentiments humanitaires et doivent viser à la rééducation du condamné », cf. sent. n° 445, réd. Vassali.