

## LA PRISE EN COMPTE DES FAITS DE L'ESPECE DANS L'INTERPRETATION DE LA LOI PAR LE JUGE CONSTITUTIONNEL\*

### Sommaire

1. Dans le modèle de justice constitutionnelle les faits ne comptent pas. Monsieur Massimo Severo Giannini, professeur et ministre, soutenait que le jugement était imperméable aux faits. Cela découle des dispositions constitutionnelles et législatives qui règlent le contrôle de constitutionnalité des lois. Les faits ne comptent pas, mais, comme on le verra, ils sont d'une importance fondamentale lors de l'introduction du jugement.

Les faits qui entrent dans le jugement constitutionnel peuvent être de deux types: faits internes et faits externes par rapport au jugement *a quo*. Les premiers apparaissent dans le "*Ritenuto in fatto*", alors que les seconds émergent dans la motivation qui fonde la décision. Les premiers sont introduits dans le jugement constitutionnel avec les actes du litige, les seconds avec la sensibilité des juges.

Pour clarifier cette affirmation, il faut partir de la classification du modèle italien de garantie juridictionnelle de la Constitution.

2. Le modèle italien n'est pas totalement concret, comme le *Judicial review of legislation* introduit par le *Chief Justice John Marshall* dans la célèbre affaire *Marbury vs Madison* en 1803. C'est-à-dire qu'il ne s'agit pas d'un modèle de justice constitutionnelle caractérisé par les effets *inter partes* des décisions, qui se répandent à travers le critère du *stare decisis*.

Mais ce modèle ne ressemble même pas au *Verfassungsgerichtbarkeit* envisagé par Kelsen, complètement détaché du concret et fondé sur le recours direct.

Le modèle italien, d'après une définition très connue de *l'Encyclopédie du droit* de Pierandrei, est le modèle de justice opposé à la justice administrative, dans un schéma symétrique. Alors que cette dernière s'occupe de la défense des droits par rapport à la loi, la justice constitutionnelle réalise le principe de constitutionnalité, en garantissant les positions juridiques fondées sur des normes constitutionnelles. En outre, il faut souligner que la Cour constitutionnelle italienne est la moins politique parmi les Cours citées auparavant, si bien qu'elle émet des décisions principalement fondées sur des critères technico-juridiques.

---

\* Relazione svolta nell'ambito della 'Réunion trilatérale Espagne - France - Italie', *L'interprétation de la loi dans le cadre du contrôle de constitutionnalité a posteriori*, organisée par l'Association française de droit constitutionnel Conseil constitutionnel, Paris, le 15 juin 2011.

3. Dans notre «Convention», lors du débat sur l'introduction d'un contrôle de constitutionnalité de la loi, il n'a pas été question de la justice "concrète" fondée sur le fait, mais de la particularité des dispositions constitutionnelles caractérisées par des contenus programmatiques. Dans l'idéologie des constituants (surtout du Parti Communiste), l'introduction d'un système de justice constitutionnelle aurait pu limiter le pouvoir discrétionnaire du Parlement dans la détermination des droits.

Pour résumer, les différents modèles de justice constitutionnelle se fondent sur la même *ratio*, en Europe et aux États-Unis, notamment l'exigence de garantir le fondement classique de la démocratie représentative. Comme l'a dit le Conseil constitutionnel le 23 Août 1985, "la loi votée n'exprime la volonté générale que dans le respect de la Constitution".

Il s'agit donc d'un modèle de compromis entre le modèle concret américain et celui abstrait de l'Allemagne. La synthèse entre ces deux modèles, comme on le verra, se trouve dans la *rilevanza*, ce qui amène la doctrine juridique à affirmer que, dans le modèle italien, il y a des éléments tant du contrôle diffus que de celui concentré. Un modèle qui donne lieu à un système «mixte», «éclectique» ou «concentré corrigé».

4. On peut affirmer que le caractère concentré du modèle découle de l'art. 1 Const., ainsi que de l'article 134 Const. Le premier défend le principe de la primauté de la Constitution sur la représentation politique, alors que le second institue une Cour *ad hoc* qui doit contrôler le respect de ce principe. Il s'agit d'une sorte de principe de légalité appliqué à la fonction législative.

Par contre, le caractère diffus se retrouve dans le rôle du juge judiciaire et du juge administratif dans l'application des normes constitutionnelles, ainsi que dans l'évaluation de la *rilevanza* et de la *non manifesta infondatezza*, effectuée par les juges lors de l'introduction d'une question *incidentale* de constitutionnalité.

Voici des exemples de contrôle diffus : le juge du travail qui applique directement l'art. 36 Const.; le juge administratif qui censure des règlements administratifs inconstitutionnels; le juge judiciaire qui n'applique pas les règlements administratifs inconstitutionnels.

5. Le choix du modèle (diffus ou concentré) ne se décide pas dans la Constitution, mais est effectué après par le législateur, avec des lois constitutionnelles ainsi que des lois ordinaires, émanées entre 1948 et 1953.

Le débat dans la «Convention», autour de l'art. 136 Const., était concentré seulement sur la composition et sur le choix entre la nature politique ou juridictionnelle de la Cour constitutionnelle.

Le jugement par voie d'exception est institué après, par les lois qui ont donné actuation à la Constitution et qui ont fait du juge *a quo* le *dominus* de la question de constitutionnalité.

6. Les conditions nécessaires du jugement en voie d'exception sont les suivantes: l'existence d'un juge et d'un litige. Le juge *a quo* doit vérifier l'existence de la *rilevanza et de la non manifesta infondatezza*. Lorsqu'il procède à cette évaluation, il doit donner son interprétation de la loi.

La voie d'exception et la *rilevanza* rendent le jugement concret en ce qu'elles le lient au fait, au cas de la vie dont émane la question de constitutionnalité.

La *rilevanza* introduit les faits dans le jugement constitutionnel, bien que cela ne découle pas des normes qui règlent le jugement constitutionnel, mais plutôt de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle. En fait, la Cour, en considérant l'absence de *rilevanza*, a déclaré non admissible entre autres: les questions de constitutionnalité qui ne sont plus actuelles; les questions de constitutionnalité détachées de toute exigence concrète, c'est-à-dire seulement théoriques, hypothétiques ou scientifiques (i.e. ord. n. 423/96). Dans ce sens, l'évaluation sur la *rilevanza* et l'intérêt substantiel du récurrent coïncident, vu que la norme dont on conteste la constitutionnalité doit être applicable dans le jugement a quo.

La *lis ficta* est interdite. Lorsqu'il n'y a pas de faits contestés, il n'y a pas de jugement.

La *rilevanza* ne doit pas être interprétée en tant qu'influence nécessaire sur le jugement a quo, mais seulement en tant qu'application à considérer pour l'affaire en question. Si l'on acceptait une conception *strictu sensu* de *rilevanza*, de nombreuses normes devraient être négligées, i.e. les normes pénales *pro reo*.

Pour résumer, chaque jugement de constitutionnalité dépend de l'application du droit à l'affaire concrète.

Le recours *incidentale* lie le fait au cas concret et donc au procès.

De ce point de vue les faits sont toujours utiles. L'évaluation de la *rilevanza* est comme le starter dans une compétition d'athlétisme: s'il n'y a pas de starter, il y a pas de compétition.

7. En conclusion, le fait n'entre jamais en jeu par lui-même, mais il est toujours rejoint par l'interprétation. Il existe différentes voies par lesquelles les faits peuvent être introduits dans le jugement constitutionnel.

On a vu auparavant que les faits «internes» accèdent au jugement constitutionnel avec les actes du litige. L'introduction des faits «externes» suscite quant à elle des problèmes majeurs. La seule voie «officielle» par laquelle ces derniers peuvent être acquis par la Cour constitutionnelle est la procédure d'instruction. Toutefois, c'est la voie la moins utilisée en Italie, employée moins d'une fois par an depuis la première années d'activité de la Cour, en 1956.

Alors, comment émergent les faits «externes»? L'on peut observer des centaines d'exemples dans la jurisprudence où la Cour les a pris en considération. Entre autres dans les jugements de *reasonableness*, où les faits deviennent le *tertium comparationis*, de même lorsque des faits économiques ou scientifiques sont nécessaires pour le jugement. Par exemple dans la décision n. 195/2010, le fait relève comme conséquence pratique de l'application de la norme censurée, qui créerait une disparité de traitement dans la péréquation.

Le fait ainsi envisagé est utilisé par la Cour pour appliquer le contrôle de raisonabilité et censurer la norme qui produit la disparité de traitement.

Donc, la Cour constitutionnelle n'utilise pas les faits dans le sens qu'elle ne peut pas fonder une décision sur des faits mais seulement sur le droit, le droit constitutionnel. Toutefois, on a vu de quelle manière les faits sont employés dans l'application des règles de droit.

Un jugement fondé sur *l'equity* n'est pas admissible alors qu'un jugement fondé sur la *reasonableness* l'est tout à fait, parce qu'alors le fait représente la mise en balance entre les principes constitutionnels.