

## Le contrôle de la qualité de la loi par le Conseil constitutionnel

André ROUX\*

### < 목 차 >

- I. La sanction des dispositions législatives non normatives
- II. L'affirmation de l'objectif d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi

Il est devenu banal aujourd'hui, en France, de critiquer la mauvaise qualité des lois.

Déjà, en 2005 dans son discours de présentation des vœux au Président de la République, l'ancien président du Conseil constitutionnel, Pierre Mazeaud, avait regretté la « *dégradation de la qualité de la loi* » et souligné que cette dégradation « *est un mal profond qui peut porter atteinte aux fondements mêmes de l'État de droit* »<sup>1)</sup>. Jean-Louis Debré (président du Conseil constitutionnel jusqu'en 2016) avait lui-même présenté le 5 octobre 2005 alors qu'il était président de l'Assemblée nationale, une proposition de loi constitutionnelle (n° 1832) tendant à renforcer l'autorité de la loi en affirmant qu'elle est « *par nature normative* ». Le Conseil d'État dès 1991 avait dénoncé en termes vigoureux la prolifération désordonnée des textes, l'instabilité chronique de la règle de droit et la dégradation

---

\* Professeur à l'Institut d'Etudes Politiques d'Aix-en-Provence, Directeur de la Revue française de droit constitutionnel.

1) V. le texte de ce discours *in Cahiers du Conseil constitutionnel* n° 18, pp. 2 à 9 et *in RFDC*, n° 64-2005, p. 879.

préoccupante de la qualité des normes en général : « *quand le droit bavarde* » soulignait-il ainsi, « *le citoyen ne lui prête qu'une oreille distraite.* » <sup>2)</sup>

La doctrine, quant à elle, a souligné le « déclin de la loi » lié notamment à sa banalisation (prolifération de normes législatives souvent instables), à son hermétisme (« les lois illisibles... »), à l'effacement de la frontière entre la loi et le règlement (« les lois étrangères au domaine de la loi... ») et, enfin, à la crise de la normativité législative (« les lois molles ou moralisatrices... ») <sup>3)</sup>.

La restauration de la qualité de la loi s'affirme donc comme une exigence majeure et elle s'inscrit dans le cadre plus large de l'impératif de « sécurité juridique ». Cette notion, absente de nos textes constitutionnels apparaît comme « une référence implicite majeure du contrôle de constitutionnalité des lois aujourd'hui. » <sup>4)</sup> Cette référence est même devenue explicite dans la jurisprudence constitutionnelle.<sup>5)</sup> Le Conseil constitutionnel prend en compte cet impératif (en se référant notamment à l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme de 1789 relatif à la garantie des droits) pour limiter les possibilités de rétroactivité de la loi et garantir ainsi la prévisibilité du droit, mais également pour sauvegarder la « qualité de la loi ».

La « qualité de la loi » est une notion indéterminée qui recouvre toute une série d'exigences. Il convient notamment que la loi respecte son domaine d'intervention, qu'elle ne soit pas encombrée de détails qui peuvent être précisés par voie réglementaire, afin qu'elle retrouve sa véritable nature (chaque année au moins une vingtaine de lois dépassent les 100 pages de J.O., ce qui ne facilite guère leur compréhension). Parmi « les qualités »

---

2) V. *Rapport public 1991*, La documentation Française.

3) Bertrand Mathieu, *La loi*, coll. Connaissance du droit, Dalloz, 2e éd., 2004.

4) Olivier Dutheil de Lamothe, « La sécurité juridique : le point de vue du juge constitutionnel », in *Rapport du Conseil d'État pour 2005*, p. 369.

5) Cons. const., 29 décembre 2005, n°2005-530 DC (*Loi de finances pour 2006*) qui affirme que la complexité excessive d'une règle peut être source « d'insécurité juridique » (cons. 84).

requis, il convient de mentionner également sa normativité : la loi n'est pas faite pour bavarder, tant il est vrai que « *les lois inutiles affaiblissent les lois nécessaires* » (Montesquieu) et, évidemment, sa clarté, son accessibilité et son intelligibilité (la loi doit être compréhensible puisque « *nul n'est censé l'ignorer* »).

La jurisprudence du Conseil constitutionnel a pris en compte l'impératif de qualité de la loi en sanctionnant les dispositions législatives non normatives et en s'efforçant d'imposer au législateur le respect de l'objectif d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi. Mais, comme nous le verrons, la portée de cette jurisprudence reste cependant limitée.

## I. La sanction des dispositions législatives non normatives

Le Conseil constitutionnel a récemment consacré l'exigence de normativité de la loi comme gage de sa qualité. On peut cependant se demander s'il n'a pas, ce faisant, adopté une conception trop restrictive de la norme législative.

### A. Le renforcement des exigences constitutionnelles

Faisant sienne la formule de Portalis (« *La loi permet ou elle défend, elle ordonne, elle établit, elle corrige, elle punit ou elle récompense* »), le Conseil constitutionnel condamne la « loi bavarde ». Ainsi, dans la décision no 2004-500 DC du 29 juillet 2004 (*Autonomie financière des collectivités territoriales*) il rappelle qu'« aux termes de l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 : « *la loi est l'expression de la volonté générale...* »; *qu'il résulte de cet article comme de l'ensemble des autres normes constitutionnelles relatives à l'objet de la loi que, sous*

*réserve de dispositions particulières prévues par la Constitution, la loi a vocation d'énoncer des règles et doit par suite être revêtue d'une portée normative* »<sup>6)</sup>.

Le Conseil constitutionnel reste imprécis quant aux « *normes constitutionnelles relatives à l'objet de la loi* » mais l'explication tient sans doute au fait qu'il serait en réalité fastidieux de citer les quelque 45 dispositions constitutionnelles qui font référence à l'objet de la loi et qui figurent dans les articles 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, les alinéas 1, 3 et 7 du Préambule de 1946 et les articles 3, 4, 6, 13, 23, 25, 27, 34, 36, 37, 38, 47, 47-1, 53, 57, 63, 64, 65, 66, 67, 68-1, 68-2, 71, 72, 72-1, 72-2, 72-3, 72-4, 73, 74, 74-1, 77, 88-2, 88-3 de la Constitution de 1958. La loi étant ainsi implicitement mais nécessairement définie par sa portée normative (dans la mesure où elle « prescrit », « détermine », « établit », « habilite », « reconnaît », « réprime », « prévoit », « garantit », « fixe », « crée », « décide », « défend », « ordonne », etc.), le Conseil constitutionnel juge qu'un énoncé sans portée normative ne peut donc être considéré comme une loi. Or, dans la mesure où le Parlement n'est habilité par la Constitution qu'à voter des lois, un tel énoncé est contraire à la Constitution. Dans la décision no 2005-512 DC du 21 avril 2005 (*Avenir de l'école*), le Conseil constitutionnel déclare ainsi contraire à la Constitution comme « *manifestement dépourvues de toute portée normative* » les dispositions de l'article 7, II, de la loi qui disposaient notamment que « *l'objectif de l'école est la réussite de tous les élèves* » et que « *compte tenu de la diversité des élèves, l'école doit reconnaître et promouvoir toutes les formes d'intelligence pour leur permettre de valoriser leurs talents* » (ce qui, sur le fond, paraît difficilement contestable !).

---

6) V. aussi Cons. const. 7 juillet 2005, no 2005-516 DC (*Loi de programme fixant les orientations de la politique énergétique*) ; 21 avril 2005, n°2005-512 DC (*Avenir de l'école*) ; 12 mai 2010, no 2010-605 DC, *Loi relative à l'ouverture à la concurrence et à la régulation du secteur des jeux d'argent et de hasard en ligne*.

L'ensemble de ces décisions illustre bien par là même la nouvelle politique jurisprudentielle du Conseil constitutionnel.

Pendant longtemps, celui-ci s'est en effet montré tolérant à l'égard des dispositions législatives sans portée normative (ou « *dépourvues de tout effet juridique* »). Il se limitait à constater que la constitutionnalité de telles dispositions ne pouvait être utilement contestée ou que le grief soulevé à leur encontre était inopérant<sup>7)</sup>.

Le véritable tournant a été pris par la décision no 2004-500 DC du 29 juillet 2004 (*Loi organique relative à l'autonomie financière des collectivités territoriales*) qui, affirme avec force que « *la loi a vocation à énoncer des règles de droit et doit par suite être revêtue d'une portée normative* », ce qui, à l'évidence, manifestait l'intention du Conseil constitutionnel de faire preuve désormais d'une plus grande sévérité à l'égard des dispositions législatives non normatives, ce qui a été confirmé par la jurisprudence ultérieure.

Relevons par ailleurs que dans la décision no 2012-647 DC du 28 février 2012 (*Loi visant à réprimer la contestation de l'existence des génocides reconnus par la loi*), le Conseil constitutionnel a jugé « *qu'une disposition législative ayant pour objet de "reconnaître" un crime de génocide ne saurait, en elle-même, être revêtue de la portée normative qui s'attache à la loi* ». En l'espèce, c'est la loi du 29 janvier 2001 en vertu de laquelle « *la France reconnaît publiquement le génocide arménien* » qui est visée et, à travers elle, sans doute, toutes les lois dites « mémorielles ». Pour autant, la déclaration d'inconstitutionnalité de la loi déférée n'est pas fondée sur

---

7) V. not., Cons. const. 27 juill. 1982, no 82-142 DC, *Réforme de la planification*, cons. 8; Cons. const. 8 août 1985, no 85-196 DC, *Évolution de la Nouvelle-Calédonie*, cons. 7; Cons. const. 20 déc. 1994, no 94-350 DC, *Statut fiscal de la Corse*; Cons. const. 10 juin 1998, no 98-401 DC, *Loi d'orientation et d'incitation relative à la réduction du temps de travail*, cons. 19; Cons. const. 4 mai 2000, no 2000-428 DC, *Consultation de la population de Mayotte*, cons. 12; Cons. const. 12 janv. 2002, no 2001-455 DC, *Loi de modernisation sociale*, cons. 56; Cons. const. 13 mars 2003, no 2003-467 DC, *Loi pour la sécurité intérieure*; Cons. const. 14 août 2003, no 2003-483 DC, *Réforme des retraites*, cons. 4.

l'absence de normativité des lois reconnaissant les génocides mais sur l'atteinte à l'exercice de la liberté d'expression et de communication.

## B. Une conception réductrice de la norme législative

On peut comprendre - et même approuver - la volonté du Conseil constitutionnel de réagir à certaines dérives : « *la loi n'est pas faite pour affirmer des évidences, émettre des vœux ou dessiner l'état idéal du monde* » soulignait en ce sens le président du Conseil constitutionnel Pierre Mazeaud.

Il n'en demeure pas moins qu'une telle position peut susciter certaines réserves. En effet, on ne saurait négliger certaines dispositions aussi fondamentales que l'article 3 alinéa 1er de la Constitution, ou les articles 3 et 6 de la Déclaration de 1789. Déduire de ces textes que le législateur doit, en toute hypothèse, n'intervenir qu'en qualité de « pouvoir normateur » ne correspond ni à la liberté dont est porteuse l'idée de souveraineté (et que le législateur exerce par délégation du peuple et en son nom), ni à la définition de *la loi, expression de la volonté générale*. Réduire en particulier celle-ci au champ du *normatif* et lui imposer de ne jamais intervenir dans le champ du *politique* procède à coup sûr d'une vision par trop réductrice de la pensée de Rousseau et à sa suite, de celles des révolutionnaires. La loi est définie comme expression de la volonté générale parce qu'elle est à la fois l'œuvre du peuple entier et qu'elle dispose pour ou sur le peuple en son entier<sup>8)</sup>. Ainsi, lorsque l'on dit que la loi est l'expression de la volonté générale, on veut à la fois signifier qu'elle a une origine et un contenu caractérisés l'un et l'autre par la généralité c'est-à-dire par le caractère indifférencié de ses destinataires. Mais cela n'implique pas que la loi ne puisse statuer autrement que par la voie normative c'est-à-dire poser à titre exclusif des règles de droit. La référence à l'article 6 de la Déclaration de

---

8) R. Carré de Malberg, *La loi, expression de la volonté générale*, 1931, p. 5.

1789 utilisé comme paradigme d'une conception exclusivement normative de la loi n'est en cela pas très heureux car sa signification première n'exclut pas que la loi, expression de la volonté générale, puisse apparaître comme acte de volonté politique<sup>9)</sup>. En ce sens, réduire, comme le fait le Conseil constitutionnel la définition de la loi à la manifestation obligatoire d'une norme peut sembler excessif et inadapté car ce qu'exige la Constitution n'est pas tant que la loi soit porteuse de normes mais qu'elle exprime un pouvoir de décision, y compris le cas échéant non normatif, dans un champ de compétence prédéfini. C'est bien ce dernier ancrage, la compétence décisionnelle, et non le caractère normatif de l'acte qualifié loi qui devrait être la source première des inconstitutionnalités prononcées à l'avenir.

Celles-ci, au demeurant, devraient être peu nombreuses. En effet, la révision constitutionnelle de juillet 2008 a consacré la possibilité pour les assemblées parlementaires de voter des résolutions qui peuvent exprimer des prises de position sur tel ou tel sujet. Ce nouveau moyen d'expression du Parlement, encadré par la loi organique du 15 avril 2009, doit permettre d'éviter que de simples vœux ou propositions ou déclarations soient insérés dans des textes législatifs, portant ainsi atteinte à la normativité de la loi que le Conseil constitutionnel s'efforce de faire respecter.

## II. L'affirmation de l'objectif d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi

Après quelques hésitations, la jurisprudence du Conseil constitutionnel paraît elle-même sur cette question plus accessible et plus intelligible !

Elle a conduit à l'abandon du principe de clarté de la loi dont la fonction contentieuse n'était en réalité pas très claire... et elle a précisé la distinction entre intelligibilité et complexité de la loi.. Il n'en demeure pas moins que la

---

9) G. Glenard, « La conception matérielle de la loi : la loi ordinaire », *RFDA* 2005 (5) p. 923.

mise en œuvre de cet objectif se heurte à certaines difficultés.

### A. Une clarification utile

La jurisprudence constitutionnelle a longtemps fait référence à la fois au principe de clarté de la loi et à l'objectif d'accessibilité et d'intelligibilité, ce qui pouvait engendrait des confusions.

Le principe de clarté de la loi a été rattaché par le Conseil constitutionnel à l'article 34 C. mais il trouve également son origine dans l'exigence de clarté et de précision des délits et des peines affirmée par l'article 8 de la DDHC de 1789. Déjà, dans la décision *132 DC du 16 janvier 1982, Nationalisations*, il déclare que « *les dispositions critiquées sont suffisamment claires et précises et ne contreviennent en rien aux prescriptions de l'article 34 de la Constitution* ». Par la suite, il censurera une disposition fiscale susceptible de deux interprétations différentes (déc. 85-191 DC du 10 juillet 1985) et il consacrera la « clarté » comme exigence constitutionnelle autonome dans une décision 401 DC du 10 juin 1998 (*Loi relative à la réduction du temps de travail*) avant d'en faire une application régulière (v. not. déc. 407 DC du 14 janv. 1999, *Élection des conseillers régionaux* ; déc. 439 DC du 7 décembre 2000, *loi d'orientation pour l'outre-mer*) et de la qualifier expressément de « principe » (et non plus d'« exigence ») dans une décision 455 DC du 12 janvier 2002 (*loi de modernisation sociale*).

L'application du principe de clarté de la loi n'a conduit que très rarement à la censure de dispositions législatives. Dans la décision 435 DC du 7 décembre 2000, le Conseil constitutionnel juge (cons. 52) que certaines limitations apportées à la liberté d'entreprendre par l'article 14 de la loi d'orientation pour l'outre mer » ne sont pas énoncées de façon claire et précise », ce qui le conduit à déclarer cet article contraire à la Constitution. Dans la décision 500 DC du 29 juillet 2004, il juge (cons 15) que l'un des critères retenus par l'article 4 de la loi organique relative à l'autonomie

financière des collectivités territoriales pour définir la part « déterminante » de leurs ressources propres dans l'ensemble de leurs ressources « ne respecte, du fait de sa portée normative incertaine, ni le principe de clarté de la loi ni l'exigence de précision que l'article 72-2 de la Constitution requiert du législateur organique ».

Plutôt que de censurer la loi, le Conseil constitutionnel préfère souvent clarifier lui-même le sens d'un texte par le biais de réserves d'interprétation<sup>10</sup>). C'est ce qu'il fait par exemple dans la décision 512 DC du 21 avril 2005, *Avenir de l'école*, s'agissant de quelques dispositions *a priori* contraires au principe de clarté de la loi. Certaines obligations pesant sur les établissements d'enseignement ont certes une portée imprécise mais, en se référant aux travaux parlementaires, le Conseil constitutionnel donne à ces dispositions une interprétation qui leur permet d'échapper à sa censure (cons. 18 à 20).

Bien installé dans la jurisprudence constitutionnelle, le principe de clarté a été longtemps associé à l'objectif à valeur constitutionnelle d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi<sup>11</sup>). Ces principes imposent au législateur « *d'adopter des dispositions suffisamment précises et des formules non équivoques* » afin de prémunir les sujets de droit contre une interprétation contraire à la Constitution ou contre le risque d'arbitraire, sans reporter sur des autorités administratives ou juridictionnelles le soin de fixer des règles dont la détermination n'a été confiée par la Constitution qu'à la loi. On retrouve bien ici encore, sous-jacent, le principe de sécurité juridique.

Le principe de clarté a cependant disparu des récentes décisions du Conseil constitutionnel, qui préfère invoquer aujourd'hui l'obligation pour le législateur d'exercer pleinement sa compétence découlant de l'article 34 C. :

---

10) V. not. déc. 383 DC du 6 nov. 1996, cons. 22 ; 436 DC du 7 déc. 2000, cons. 13 ; 455 DC du 12 janvier 2002, cons. 40.

11) V. not. déc. 447 DC du 18 juillet 2001 ; déc. 455 DC du 12 janvier 2002, cons. 9 ; déc. 475 DC du 24 juillet 2003 ; déc. 500 DC du 29 juillet 2004 (cons. 13 à 15) ; déc. 509 DC du 13 janvier 2005 ; déc. 512 DC du 21 avril 2005 ; déc. 514 DC du 28 avril 2005).

« *Considérant qu'il incombe au législateur d'exercer pleinement la compétence que lui confie la Constitution et, en particulier, son article 34 ; que le plein exercice de cette compétence, ainsi que l'objectif de valeur constitutionnelle d'intelligibilité et d'accessibilité de la loi, qui découle des articles 4, 5, 6 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, lui imposent d'adopter des dispositions suffisamment précises et des formules non équivoques* » (Décision 540 DC précitée, cons 9).

On peut penser qu'il s'agit là d'une volonté de clarification, dans la mesure où il n'était pas toujours évident de distinguer la mise en œuvre du principe de clarté de la loi et celle de l'incompétence négative. Une disposition imprécise ou peu claire pouvait être sanctionnée sur ces deux fondements, même si la règle de l'incompétence négative et le principe de clarté ne se recoupaient pas complètement : le législateur pouvait être clair en restant en deçà de sa compétence ou se montrer équivoque ou obscur en empiétant sur le domaine réglementaire <sup>12)</sup>.

En outre, la référence à l'objectif de valeur constitutionnelle d'intelligibilité et d'accessibilité de la loi, associé au principe de clarté, pouvait laisser penser à une certaine redondance ou conduire à une certaine confusion, malgré les efforts déployés par la doctrine pour distinguer entre « clarté » et « intelligibilité ».

Autrement dit, le Conseil constitutionnel s'est en quelque sorte appliqué à lui-même les exigences qu'il impose au législateur en rendant plus intelligible sa jurisprudence.

L'objectif à valeur constitutionnelle « d'intelligibilité et d'accessibilité de la loi » a été consacré quant à lui dans la décision 421 DC du 16 décembre 1999, à propos d'une loi autorisant le gouvernement à procéder par ordonnance à des travaux de codification. Il a été jugé que l'achèvement de la codification des textes répondait à cet objectif<sup>13)</sup>.

---

12) Cf. A.-L. Valembois, *La constitutionnalisation de l'exigence de sécurité juridique en droit français*, LGDJ 2005, § 445.

13) V. aussi en ce sens déc. 2003-473 DC du 26 juin 2003.

Cet objectif à valeur constitutionnelle découle des articles 4, 5, 6 et 16 de la Déclaration de 1789. Le Conseil constitutionnel a très justement estimé que « *l'égalité devant la loi* (art. 6 de la Déclaration) *et la garantie des droits* (art. 16 de la Déclaration) *pourraient ne pas être effectives si les citoyens ne disposaient pas d'une connaissance suffisante des normes qui leur sont applicables* ». Il a estimé aussi qu'une telle connaissance était nécessaire à l'exercice des droits et libertés garantis par les articles 4 et 5 de la Déclaration. Le Conseil constitutionnel rejoint ici la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme qui considère que toute « loi », au sens général de norme juridique, doit être suffisamment accessible et prévisible <sup>14</sup>).

Longtemps associé au principe de clarté de la loi l'objectif d'intelligibilité et d'accessibilité a été maintes fois invoqué mais il n'a donné lieu qu'à de rares déclarations d'inconstitutionnalité : ainsi, est jugé contraire au « *principe d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi* » une disposition relative au libellé de certains bulletins de vote ( Cons. const. 24 juillet 2003, n° 2003-475 DC). En l'espèce, la censure a été prononcée pour atteinte tant à l'objectif d'intelligibilité de la loi qu'au principe de loyauté de suffrage. Il est évident en effet que la qualité de la rédaction de la loi électorale peut avoir des conséquences sur la loyauté du suffrage. De même, dans la décision no 2008-567 DC du 24 juillet 2008 relative aux contrats de partenariat, il est jugé que la nouvelle rédaction de l'article 25 de l'ordonnance du 17 juin 2004 qui détermine les conditions de recours à la procédure négociée pour la passation des marchés publics porte atteinte, par les contradictions qu'elle contient, à l'objectif de valeur constitutionnelle d'intelligibilité et d'accessibilité de la loi (cons. 40). Il va de même, dans la décision no 2012-662 DC du 29 décembre 2012, de certaines dispositions fiscales de la loi de finances. Est également jugé contraire à cet objectif

---

14) CEDH, 26 avril 1979, *Sunday Times* ; 25 mars 1983, *Silver et autres c/ Royaume Uni*, 2 août 1984, *Malone c/ Royaume Uni*, 24 avril 1990, *Kruslin et Huvig c/ France*.

l'article 80 de la loi de finances rectificatives pour 2014 qui prévoyait la remise d'un rapport au Parlement présentant les conséquences pour le budget de l'État d'une rupture unilatérale des contrats des sociétés concessionnaires d'autoroutes privatisées en 2006, cette rupture et le dépôt du rapport au Parlement devant intervenir avant le 30 décembre 1984 (Cons. const. 29 décembre 2014, n° 2014 - 708 DC).

La méconnaissance de l'objectif de valeur constitutionnelle d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi ne peut, en elle-même, être invoquée à l'appui d'une question prioritaire de constitutionnalité. Mais elle peut l'être, dans le cadre de cette procédure, à l'appui d'un autre droit constitutionnel. Ainsi, dans la décision no 2012-285 QPC du 30 novembre 2012, le Conseil constitutionnel reconnaît l'atteinte à cet objectif résultant de l'absence de version officielle en langue française du code des professions applicables dans les départements du Haut-Rhin, du Bas-Rhin et de la Moselle, rédigé en allemand, en méconnaissance du premier alinéa de l'article 2 de la Constitution aux termes duquel : « *La langue de la République est le français* ».

Deux propositions résument l'état actuel de la jurisprudence constitutionnelle : la loi peut être complexe sans être inintelligible ; mais la loi ne doit pas être excessivement complexe au point de devenir inintelligible <sup>15)</sup>.

Ainsi, le Conseil considère dans sa décision n° 2004-499 DC précitée, que : « *si la loi déferée refond la législation relative à la protection des données personnelles, c'est en vue d'adapter cette législation à la révolution des données techniques et des pratiques, ainsi que pour tirer les conséquences d'une directive communautaire ; qu'elle définit de façon précise les nouvelles règles de procédure et de fond applicables* ». Dans des matières très techniques, le souci de précision du législateur le conduit à voter une loi complexe, mais cette complexité est nécessaire à

---

15) V. not. La qualité de la loi, *Les Documents de travail du Sénat*, n° EJ3, septembre 2007, p. 24.

l'intelligibilité. La complexité n'est donc pas forcément gratuite.

Mais une complexité inutile, excessive mérite la censure.

Ainsi, et de manière significative, une décision 530 DC du 29 décembre 2005 déclare contraire à la Constitution l'article 78 de la loi de finances pour 2006 relatif au plafonnement de certains avantages fiscaux en raison de sa complexité excessive qu'aucun motif d'intérêt général suffisant ne justifiait en l'espèce. Le Conseil constitutionnel a estimé « qu'en matière fiscale, la loi, lorsqu'elle atteint un niveau de complexité tel qu'elle devient inintelligible pour le citoyen, méconnaît en outre l'article 14 de la Déclaration de 1789, aux termes duquel : *“Tous les citoyens ont le droit de constater, par eux-mêmes ou par leurs représentants, la nécessité de la contribution publique, de la consentir librement, d'en suivre l'emploi, et d'en déterminer la quotité, l'assiette, le recouvrement et la durée”* » (cons. 78). Le Conseil constitutionnel ne se réfère pas ici à l'objectif à valeur constitutionnelle d'intelligibilité de la loi mais à l'exigence de « non complexité excessive de la loi » qui peut être considérée comme l'une des applications concrètes de l'objectif d'intelligibilité <sup>16)</sup>.

## B. Une mise en œuvre difficile

L'objectif d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi se heurte, dans sa mise en œuvre, à plusieurs difficultés qui tiennent principalement à sa normativité limitée à sa portée incertaine.

L'objectif d'accessibilité et d'intelligibilité qui a pour destinataire le législateur apparaît donc comme une norme de contrôle de la qualité de la loi <sup>17)</sup>, le Conseil constitutionnel devant contrôler l'effectivité de sa réalisation. Mais, à la différence des autres objectifs à valeur constitutionnelle qui sont avant tout des normes de conciliation, celui-ci

---

16) En ce sens, Bertrand Mathieu, *LPA*, 13 janv. 2006, n° 10, p. 6.

17) V. not. Laure Milano, Contrôle de constitutionnalité et qualité de la loi, *RDP* 2006 n° 3, p. 637.

constitue une véritable obligation positive pour le législateur <sup>18)</sup>.

Il n'en demeure pas moins que cet objectif ne fait peser sur le législateur qu'une simple obligation de moyens et non une obligation de résultat. Accessibilité et intelligibilité de la loi ne peuvent pas être absolues mais seulement relatives. Il s'agit d'un objectif vers lequel tendre afin de rendre la loi plus accessible et plus intelligible, étant entendu que « *l'idée de lois claires, tout à la fois lisibles et précises est un idéal ; idéal chaque fois revendiqué et jamais atteint* » comme le note avec lucidité Alexandre Flückiger <sup>19)</sup>.

En définitive on peut considérer, pour paraphraser une formule de Lao-Tseu, que l'important n'est pas le but mais le chemin qui mène au but...

S'agissant donc d'une obligation de moyens et non de résultats, le contrôle du Conseil constitutionnel ne peut qu'être limité au contrôle de l'erreur manifeste d'appréciation.

Le Conseil, qui a eu l'occasion de rappeler à plusieurs reprises que « *la Constitution ne (lui) confère pas (...) un pouvoir général d'appréciation et de décision identique à celui du Parlement* », refuse que le contrôle de l'intelligibilité et de la clarté de la loi se transforme en un pur contrôle d'opportunité de la norme législative. Ainsi, face à une loi réformant les modalités du mode de scrutin des conseillers régionaux, le Conseil rappelle qu'« *il ne lui appartient (...) pas de rechercher si l'objectif que s'est assigné le législateur aurait pu être atteint par d'autres voies, dès lors que les modalités retenues par la loi ne sont pas, comme en l'espèce, manifestement inappropriées à l'objectif visé* ». En l'occurrence, les exigences constitutionnelles sont satisfaites par une norme qui fixe « *sans ambiguïté les règles relatives au nouveau mode du scrutin régional* » (déc. 98-407 DC). De même, lorsqu'il examine le nouveau statut de la Corse, le Conseil refuse de se prononcer sur le caractère opportun ou non de la

---

18) V. not. déc. 2001-455 DC du 12 janvier 2002.

19) Le principe de clarté de la loi ou l'ambiguïté d'un idéal, *Les Cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 21, 2006, p. 78.

disparition du Code de l'urbanisme des dispositions spécifiques à la Corse : « *il n'appartient pas au Conseil constitutionnel de se prononcer sur l'opportunité du choix de codification ainsi fait par le législateur* », ce qui a pour conséquence que « *le choix fait en l'espèce ne méconnaît ni l'objectif de valeur constitutionnelle d'intelligibilité et d'accessibilité de la loi, ni aucune autre exigence constitutionnelle* » (déc. n° 2001-454 DC du 17 janvier 2002).

Déjà faible dans son intensité, ce contrôle souffre même de certaines lacunes puisqu'il n'a jamais conduit à censurer certaines pratiques normatives qui paraissent pourtant contraires à l'objectif même d'accessibilité et d'intelligibilité. Ainsi en est-il par exemple d'une pratique courante consistant en l'utilisation par le législateur de la technique des « dispositions balais », autrement dit « *des dispositions qui en modifient d'autres sans les viser expressément en raison de leur portée générale* »<sup>20</sup>). Ces dispositions peuvent ainsi abroger des dispositions contraires au texte auquel elles appartiennent, procéder au remplacement de mots, d'expressions ou de dénominations, substituer des références de textes à d'autres, actualiser des montants d'amende et de peines privatives de liberté, donner une interprétation des dispositions existantes. Si cette technique évite de réécrire chacune des normes modifiées, elle porte atteinte à l'exactitude du droit et rend sa connaissance incertaine. Elle est donc en contradiction directe avec l'objectif d'accessibilité (qui n'est pas synonyme de brièveté) et d'intelligibilité de la loi.

Une autre pratique peu compatible avec l'objectif en question est celle des lois « portant diverses dispositions » ou « diverses mesures », d'ordre économique et social par exemple, qui apparaissent comme des lois fourre-tout, sans cohérence aucune, bien souvent illisibles.

Sans être exhaustif, il convient de dénoncer une autre technique législative qui peut aussi apparaître critiquable: il s'agit des lois qui corrigent ou

---

20) H. Moyan, L'accessibilité et l'intelligibilité de la loi, *AJDA* 2001, p. 428.

modifient des lois antérieures et qui pour ce faire procèdent par renvoi, si bien qu'en l'absence de texte consolidé publié au *Journal Officiel* en même temps que la loi promulguée, il est pratiquement impossible de comprendre le sens et la portée des dispositions législatives concernées...

Le Conseil constitutionnel pourrait donc intensifier son contrôle et rien ne dit d'ailleurs qu'il ne s'engagera pas dans cette voie.

Il apparaît également que les objectifs d'accessibilité et d'intelligibilité ont une portée incertaine. Il convient sans doute ici de distinguer accessibilité et intelligibilité, l'incertitude quant à la portée des objectifs étant sans doute plus forte pour le second que pour le premier. Il convient aussi de souligner que dans plusieurs décisions, le Conseil constitutionnel n'invoque que l'objectif d'intelligibilité, sans doute parce que les requérants font plus souvent référence à celui-ci qu'à celui d'accessibilité.

L'accessibilité de la loi signifie la possibilité pour chacun de pouvoir trouver facilement les normes qui lui sont applicables pour en avoir connaissance et pour, le cas échéant, faire valoir ses droits. La publication des textes, les bases de données juridiques accessibles gratuitement par internet (*Légifrance*) concourent indéniablement à la réalisation de cet objectif. Encore est-il nécessaire que les textes mis en ligne soient consolidés, ce qui n'est pas toujours le cas.

La codification, surtout si elle est effectuée à droit constant, peut aussi contribuer à un meilleur accès au droit, et à la loi <sup>21)</sup>. C'est d'ailleurs ce qu'a jugé le Conseil constitutionnel dans la décision n° 2003-473 DC du 26 juin 2003 <sup>22)</sup> qui affirme que la poursuite de la codification du droit est une

---

21) À la suite de la loi du 16 décembre 1999, l'article 3 de la loi n° 2000-321 du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations (*JO*, 13 avril 2000, p. 5646) pose le principe de la codification à droit constant, sous certaines réserves cependant, en disposant que « la codification législative rassemble et classe dans des codes thématiques l'ensemble des lois en vigueur à la date d'adoption de ces codes. Cette codification se fait à droit constant, sous réserve des modifications nécessaires pour améliorer la cohérence rédactionnelle des textes rassemblés, assurer le respect de la hiérarchie des normes et harmoniser l'état du droit ».

22) *Loi habilitant le gouvernement à simplifier le droit*, *JO*, 3 juillet 2003, p. 11205.

finalité qui « répond à l'objectif de valeur constitutionnelle d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi » (cons. 5) <sup>23)</sup>. La tâche est évidemment difficile qui consiste à transformer plus de 7000 lois en vigueur, 360 000 décrets, sans compter les circulaires ou les arrêtés, en quelques textes lisibles et complets.

La portée incertaine de l'objectif d'intelligibilité est encore plus manifeste.

Cela tient tout d'abord au caractère extrêmement relatif de la notion d'intelligibilité. Qu'est-ce qu'une loi intelligible ? On a pu écrire que « *la loi est intelligible non pas parce qu'elle serait parfaitement claire mais tant qu'elle n'est pas manifestement incompréhensible* » <sup>24)</sup>. La loi inacceptable serait celle qui est tellement imprécise et obscure qu'elle laisserait une part importante d'arbitraire à ceux chargés de l'appliquer. Ainsi, la Cour suprême du Canada affirme qu'une loi « *qui interdit ou impose un acte dans des termes tellement imprécis que des personnes d'intelligence moyenne ne peuvent rien en inférer quant à son application viole l'élément fondamental de l'application régulière de la loi* » <sup>25)</sup> ».

L'intelligibilité est toujours d'application variable et relative. La complexité de la loi s'apprécie toujours, dans la jurisprudence constitutionnelle, en fonction des destinataires de la norme législative. Ainsi la mise en œuvre de l'objectif de valeur constitutionnelle d'intelligibilité de la loi est-elle relative. Mais est-ce à dire qu'une loi destinée à tous les citoyens doit être d'une intelligibilité supérieure à celle destinée à des spécialistes ?

On voit immédiatement la difficulté qu'il y a à définir un standard en la matière.

Comme le soulignent très justement M.A. Frison-Roche et W. Baranès <sup>26)</sup> : « *ce n'est pas la loi incomprise d'une façon générale qui est sanctionnée,*

---

23) V. également Cons. const, n° 99-421 DC, 16 décembre 1999, *Codification par ordonnances. Rec.*, p. 136, cons. 13 ; Cons. const. n° 2004-506 DC du 2 décembre 2004 relative à la loi de simplification du droit.

24) M.A. Frison-Roche et W. Baranès, *Le principe constitutionnel de l'accessibilité et de l'intelligibilité de la loi*, Dalloz 2000, p. 361.

25) P. Garant, Le contrôle juridictionnel de l'imprécision des textes législatifs et réglementaires au Canada, in *l'État de droit, Mélanges Guy. Braibant*, Dalloz, 1996.

26) *Art. précit.*, p. 361.

*c'est la loi incompréhensible : c'est le défaut substantiel de la loi qui est sanctionné et non le comportement de l'assujetti. Certes, il faut reconnaître que l'incompréhensibilité d'un texte se mesure à la capacité de son lecteur. C'est pourquoi il sera nécessaire de faire référence à un citoyen moyen, ou bien, affinant le standard de référence, à un type moyen du destinataire concerné (le consommateur pour le droit de la consommation, le banquier pour le droit financier» etc.). C'est l'état du droit positif à la fois américain et canadien puisque, pour apprécier le caractère compréhensible de la loi, les juges se réfèrent à un destinataire « d'intelligence moyenne ».*

La notion *a priori* simple d'intelligibilité de la loi cache en réalité des questions complexes comme l'a très bien montré Valérie Lasserre-Kiesow qui considère que la compréhensibilité des lois est une notion à sens multiple et qui en distingue quatre sens différents : compréhensibilité subjective (compréhension de la loi par son auteur), contextuelle (compréhension de la loi par le juge qui l'applique à un cas particulier), politique (compréhension de la loi par le citoyen) et enfin, juridique (compréhension de tous les éléments juridiques impliqués par le texte de la loi : conditions d'application, conséquences, sens de chaque notion juridique...).

Ainsi, « *il apparaît que l'intelligence d'un texte juridique n'est jamais unique ni homogène. Elle dépend de ce que l'on considère dans le texte, elle dépend de la personne qui considère le texte. La compréhensibilité des lois est plurielle parce que la signification du texte a aussi peu de cohérence qu'une porcelaine brisée* »<sup>27)</sup>.

En définitive, la question reste posée de savoir si la jurisprudence du Conseil constitutionnel relative à la qualité de la loi a eu ou est susceptible d'avoir un réel impact sur les conditions d'élaboration de la loi.

Sans doute, comme le relève Damien Chamussy, « *les causes de la dégradation du processus législatif sont elles trop profondes pour que quelques censures puissent prétendre annihiler leurs effets* » et d'ailleurs,

---

27) V. Lasserre-Kiesow, La compréhensibilité des lois à l'aube du XXI<sup>e</sup> siècle, Dalloz 2002, pp. 1158-1159.

« le Conseil n'a pas prétendu que son action suffirait à remédier au désordre normatif » *et ses interventions a posteriori « aspirent à une portée incitative »* 28).

투고일 : 2020.6.2. / 심사완료일 : 2020.6.9. / 게재확정일 : 2020.6.12.

---

28) Le Conseil constitutionnel, le droit d'amendement et la qualité de la législation, *RDP* n° 4 2007, p. 1096.

[참고문헌]

- M.A. FRISON-ROCHE et W. BARANES, Le principe constitutionnel de l'accessibilité et de l'intelligibilité de la loi, Dalloz 2000.
- V. LASSERRE-KIESOW, La compréhensibilité des lois à l'aube du XXI<sup>e</sup> siècle, Dalloz 2002.
- L. MILANO, Contrôle de constitutionnalité et qualité de la loi, Revue du Droit Public 2006 n° 3.
- H. MOYAN, L'accessibilité et l'intelligibilité de la loi, Actualité Juridique Droit Administratif 2001.
- P. RRAPI, L'accessibilité et l'intelligibilité de la loi en droit constitutionnel, Dalloz, 2014.

[국문초록]

## 프랑스 헌법재판소에 의한 법률의 법적 성격에 대한 통제

André ROUX\*

프랑스 헌법재판소(Conseil constitutionnel)는 법률의 법적 성격과 관련하여 반드시 다음의 두가지 점에 대하여 심리하는 원칙을 판례로 확립하고 있다. 첫째, 헌법재판소는 법률이 법규창조력의 능력을 가지고 있어야 한다는 점에서 법률규정이 단순히 원칙을 선언하고 있거나 입법부에 의한 기대(souhaits) 정도에 해당하여 규범적 성격이 없다고 판단하는 경우에는 이를 통제하고 있다. 나아가 헌법재판소는 입법부로 하여금 법률의 일반성과 명확성(accessibilité et intelligibilité)이라는 헌법적 가치 목표를 준수할 수 있도록 하는 관점에서 법적 성격이 불명확한 법률에 해당하는지 여부에 대하여도 심리하고 있다.

주제어 : 법적 성격, 규범력, 일반성, 명확성, 헌법재판소

---

\* 프랑스 Aix-en-ProvenceInstitut d'Etudes Politiques 교수.

[Abstract]

Le contrôle de la qualité de la loi par le Conseil constitutionnel

André ROUX\*

The case law of the Constitutional Council has taken into account the requirement of quality of the law, mainly in two ways. First the Constitutional Council considers that the legislation should set out normative rules and then cancels the non-normative provisions as policy statements or wishes of the legislator. Moreover, it tries to impose on Parliament, the respect of the constitutional objective of accessibility and intelligibility of the law whose scope remains uncertain.

Key words : Quality of the law, Normativity, Accessibility, Intelligibility,  
Conseil constitutionnel

---

\* Professeur à l'Institut d'Etudes Politiques d'Aix-en-Provence, Directeur de la Revue française de droit constitutionnel.