

La jurisprudence du Conseil constitutionnel - mise en perspective avec la CEDH - sur les validations législatives et les autres lois rétroactives

Écrit par

Jérôme ROUX



Professeur à l'Université de Montpellier (IDEDH)

RÉSUMÉ

Les principes directeurs du contrôle de constitutionnalité des validations législatives et des autres lois rétroactives, correspondent désormais en tous points aux exigences posées par la Cour européenne des droits de l'homme. En revanche, la coexistence dans la jurisprudence du Conseil entre ces principes et d'autres lignes jurisprudentielles, potentiellement moins strictes bien qu'elles aient aussi pour objet d'encadrer la rétroactivité des lois, soulève la double question de la cohérence interne de l'ensemble et de sa correspondance avec la jurisprudence de la Cour dont le Conseil s'inspire pourtant.

La rétroactivité faisant rarement bon ménage avec le respect des droits fondamentaux, la convergence des jurisprudences, conventionnelle européenne et constitutionnelle, est hautement souhaitable pour l'endiguer.

En matière répressive *lato sensu*, la cause est entendue : la rétroactivité de la loi y est, de part et d'autre, exclue ⁽¹⁾ à l'exception de celle, obligatoire, des lois plus douces ⁽²⁾. Hors de ce domaine, en revanche, le législateur a trop souvent abusé de la latitude que lui conférait la simple valeur législative du principe de non-rétroactivité ⁽³⁾. Or, la rétroactivité de la loi défie la sécurité juridique que la Cour de Strasbourg a érigée en principe « nécessairement inhérent au droit de la Convention » ⁽⁴⁾, tout comme la confiance légitime ⁽⁵⁾, tandis que le Conseil, sans jamais avoir vu en elle une norme constitutionnelle de portée générale ⁽⁶⁾, n'en a pas moins tiré, au nom de « la garantie des droits », ⁽⁷⁾ toutes les implications, relatives en particulier à la prévisibilité du droit. Il a même fini par imposer au législateur une obligation nouvelle, inspirée du principe de confiance légitime ⁽⁸⁾ auquel il a pourtant dénié, en soi, toute valeur constitutionnelle ⁽⁹⁾.

La rétroactivité porte atteinte aussi, le plus souvent, à l'équité du procès dès lors que, par elle, la loi oriente l'issue des instances juridictionnelles en cours au moment de sa promulgation et de celles qui, ouvertes postérieurement, portent sur des faits antérieurs. C'est pourquoi, « la Cour veille au respect (des principes de sécurité juridique et de confiance légitime) par le biais principal mais non exclusif du droit à un procès équitable » ⁽¹⁰⁾. Quant au Conseil, délaissant le droit constitutionnel homologue ⁽¹¹⁾ aux dénominations variées et à la substance incertaine ⁽¹²⁾, il y pourvoit, en se fondant su

le principe plus général de la garantie des droits.

Enfin, la rétroactivité de la loi affecte le droit de propriété quand son objet est patrimonial. La Cour contrôle d'ailleurs la conventionnalité des lois rétroactives à l'aune du « droit au respect des biens », parfois invoqué seul⁽¹³⁾ mais plus souvent conjointement au droit au procès équitable, alors généralement escamoté⁽¹⁴⁾ au motif que le moyen qui s'y rapporte se confond avec le précédent⁽¹⁵⁾. La concurrence entre ces deux normes de référence, est évidemment exclue lorsque l'affaire sort du champ d'application, civil et pénal *lato sensu*, de l'article 6 § 1 de la Convention. Il en va ainsi en particulier en matière fiscale⁽¹⁶⁾, terrain d'élection des normes rétroactives, sous réserve cependant du contentieux des perquisitions afférentes⁽¹⁷⁾ et, au titre de la matière pénale, des sanctions fiscales⁽¹⁸⁾ et douanières⁽¹⁹⁾. En cette matière, la Cour ne peut contrôler la conventionnalité de l'ingérence législative dans l'exercice de la fonction judiciaire, à l'aune du droit au procès équitable dont l'atteinte n'est tolérée qu'au nom d'un motif impérieux d'intérêt général. Certes, elle pourra accomplir son office au regard du droit au respect des biens, mais l'intensité de son contrôle ne sera alors pas toujours équivalente. Elle le sera en présence d'une « privation » de propriété dont la conventionnalité est subordonnée à une « cause d'utilité publique »⁽²⁰⁾, que le juge européen assimile à un motif impérieux d'intérêt général⁽²¹⁾ lorsque la privation procède d'une loi rétroactive⁽²²⁾. En revanche, elle sera moindre si l'ingérence a simplement consisté à « réglementer l'usage des biens », car le contrôle exercé à cet égard laisse aux États parties une ample marge d'appréciation et vise simplement à s'assurer que cette réglementation a été adoptée « conformément à l'intérêt général ou pour assurer le paiement des impôts ou d'autres contributions »⁽²³⁾. Cette mansuétude semble en effet valoir même en présence d'une loi fiscale rétroactive⁽²⁴⁾, d'autant que « l'application rétroactive d'une loi fiscale n'est pas interdite en tant que telle par » l'article 1 du protocole⁽²⁵⁾. De ce fait, le contrôle de constitutionnalité des lois fiscales rétroactives se révèle supérieur au contrôle de leur conventionnalité, car il s'exerce à l'aune du principe de la garantie des droits qui encadre en toutes matières et de façon plus uniforme les ingérences législatives dans l'exercice de la fonction juridictionnelle. Dès lors, même dans le cas où il serait possible d'invoquer le droit constitutionnel de propriété, il n'y aurait lieu, ni pour les requérants ni pour le Conseil, de se placer sur ce terrain plutôt que sur celui de la garantie des droits, quelle que soit la nature de l'atteinte portée à la propriété. En cas de privation du droit de propriété ou d'atteinte dénaturant le sens et la portée de ce droit, l'intensité du contrôle serait certes peu ou prou la même à l'aune de l'article 17 de la Déclaration de 1789 qui subordonne une telle privation à « la nécessité publique légalement constatée » ou à l'aune de son article 16⁽²⁶⁾ qui conduit à n'admettre que les ingérences législatives justifiées par un motif d'intérêt général, tantôt « impérieux », tantôt « suffisant » selon le type de lois rétroactives et/ou leurs effets⁽²⁷⁾. Par contre, en présence d'une simple limitation des conditions d'exercice du droit de propriété, cette intensité sera très supérieure sur le fondement de l'article 16 à celle qui prévaudrait au titre de l'article 2 de la Déclaration, puisque sur ce dernier fondement, un « motif d'intérêt général » quelconque suffirait à la justifier⁽²⁸⁾, fût-elle rétroactive⁽²⁹⁾, pourvu que la limitation soit « proportionnée à l'objectif poursuivi »⁽³⁰⁾.

Sous le bénéfice de ces observations, il s'agit d'apprécier si et dans quelle mesure l'encadrement constitutionnel des lois rétroactives correspond à leur encadrement conventionnel. Or, la situation n'est pas univoque. Il est clair que la jurisprudence constitutionnelle relative aux lois de validation, rétroactives par définition, s'est établie sous la tutelle partielle de celle de la Cour vers laquelle elle converge (A). En revanche, comme c'est sous l'influence plus diffuse de la jurisprudence européenne que le Conseil a développé la sienne, au sujet d'autres lois, soit expressément rétroactives, soit interprétatives, des dissemblances se font jour (B).

A. LA TUTELLE CONVENTIONNELLE PARTIELLE SUR LE CONTRÔLE DE CONSTITUTIONNALITÉ DES VALIDATIONS LÉGISLATIVES

Le traumatisme est trop connu pour être narré en détail. Par son arrêt *Zielinski* du 28 octobre 1999, après avoir rappelé que « le principe de la prééminence du droit et la notion de procès équitable (...) s'opposent, sauf pour d'impérieux motifs d'intérêt général, à l'ingérence du pouvoir législatif dans l'administration de la justice dans le but d'influer sur le dénouement judiciaire du litige », la Cour jugea contraire à ces exigences une loi de validation précédemment jugée conforme à la Constitution par le Conseil⁽³¹⁾ dont « la décision (...) ne suffit pas établir la conformité (...) de la loi (...) avec les dispositions de la Convention »⁽³²⁾.

Aussi décisif et marquant que fut ce camouflet dans l'évolution du contrôle de constitutionnalité des validations législatives, il n'en est pas le seul facteur. En effet, s'il a directement poussé le Conseil à rompre avec son laxisme initial, quant à la justification des validations (1.), les autres conditions de leur constitutionnalité, établies pour partie antérieurement (2.), ne lui doivent rien.

1. La convergence jurisprudentielle provoquée quant à la justification de la validation

Avant d'être désavoué, le Conseil s'accommodait des validations législatives, pour peu qu'elles fussent adoptées « pour des raisons d'intérêt général »⁽³³⁾ dont l'objet était librement « défini » et « apprécié » par le législateur⁽³⁴⁾. Ce désaveu l'a aussitôt conduit à en subordonner la constitutionnalité à la poursuite d'« un but d'intérêt général suffisant »⁽³⁵⁾, même si, dès avant l'arrêt *Zielinski*, il avait déjà imposé cette condition aux dispositions fiscales rétroactives⁽³⁶⁾. Cette évolution, pas seulement sémantique, n'a pas échappé à la Cour qui en fit mention, sans toutefois pouvoir absoudre la loi rétroactive litigieuse⁽³⁷⁾ dont la constitutionnalité avait été imprudemment admise sous l'empire laxiste de l'état originel de la

jurisprudence constitutionnelle⁽³⁸⁾. Finalement, le Conseil s'est résolu à adopter le même vocabulaire que la Cour, en affirmant désormais que « l'atteinte aux droits des personnes résultant de » la modification rétroactive d'une règle de droit ou de la validation d'un acte par la loi, doit être « justifiée par un motif impérieux d'intérêt général »⁽³⁹⁾.

Avant comme après le parachèvement de l'alignement de sa jurisprudence sur celle de la Cour, le Conseil n'a pas hésité à censurer des validations ou des lois expressément rétroactives qui poursuivaient pourtant des motifs d'intérêt général importants, qu'il s'agisse de l'extension rapide de lignes de tramway⁽⁴⁰⁾ ou de l'objectif « qui s'attache à ce que les organisations syndicales disposent de moyens nécessaires à la mise en œuvre de la liberté syndicale »⁽⁴¹⁾. Quant aux motifs d'ordre financier, les plus fréquemment invoqués, les principes jurisprudentiels qui guident leur évaluation par le Conseil et par la Cour, paraissent depuis longtemps convergents. Certes, la Cour manifeste la plus grande réticence à leur égard, considérant qu'« en principe, un motif financier », notamment l'intérêt financier de l'État⁽⁴²⁾, « ne permet pas à lui seul de justifier » l'intervention rétroactive d'une loi, en particulier de validation⁽⁴³⁾. Mais cette formule récurrente laisse entrevoir deux tempéraments à la disqualification des considérations financières, qui ont cours aussi dans la jurisprudence constitutionnelle⁽⁴⁴⁾. D'une part, si le Conseil s'oppose aux mesures rétroactives tendant seulement à l'accroissement des recettes publiques, il admet en revanche qu'elles puissent viser à éviter des pertes de ressources, dès lors qu'à travers l'enjeu financier, qui doit être établi⁽⁴⁵⁾, elles servent divers impératifs constitutionnels, tels que la lutte contre la fraude fiscale, l'équilibre de la sécurité sociale ou la continuité de services publics. D'autre part, de même que le seul motif financier est susceptible, fût-ce exceptionnellement, d'être retenu par la Cour lorsque l'intervention législative vise à corriger « de simples failles dues à l'inadvertance dans la législation », en vue « de réaffirmer l'intention initiale du Parlement »⁽⁴⁶⁾, de même, le Conseil est enclin à admettre la validation d'actes entachés de simples illégalités formelles ou la correction rétroactive d'une « malfaçon législative » plus substantielle qui contrariait « l'intention du législateur »⁽⁴⁷⁾, sauf si « l'existence d'un enjeu financier important (...) n'est pas démontrée »⁽⁴⁸⁾.

Bien entendu, la convergence des standards ne garantit pas absolument l'harmonie des solutions. D'ailleurs, si pour l'heure aucun nouveau démenti par la Cour des sentences du Conseil, n'a été déploré, il n'en a pas été de même de la part du juge ordinaire de la conventionnalité des lois⁽⁴⁹⁾. Cependant, de possibles dissonances à venir ne suffiraient pas à démentir une convergence recherchée et globalement assurée.

2. La convergence jurisprudentielle spontanée quant aux conditions de la validation

L'une de ces conditions, propre au Conseil, tient à ce que « l'acte validé ne doit contrevenir à aucune règle, ni à aucun principe de valeur constitutionnelle, sauf à ce que le but d'intérêt général visé par la validation soit lui-même de valeur constitutionnelle », à charge alors pour le législateur, sous le contrôle du juge, « de concilier entre elles les différentes exigences constitutionnelles en cause »⁽⁵⁰⁾. Bien que cette condition, étendue aux delà des seules lois de validation⁽⁵¹⁾, obéisse à une logique normative de pur droit interne, elle pourrait ne pas laisser le juge européen indifférent dans le cas où l'inconstitutionnalité validée pour des motifs « liés à des exigences constitutionnelles »⁽⁵²⁾ correspondrait à la violation d'une norme conventionnelle équivalente.

Deux autres conditions font directement écho à des impératifs conventionnels. Imposées d'emblée par le Conseil à toute loi rétroactive⁽⁵³⁾, elles tiennent à ce que la validation « respecte tant les décisions de justice ayant force de chose jugée que le principe de non-rétroactivité des peines et des sanctions »⁽⁵⁴⁾. La première, élémentaire⁽⁵⁵⁾, tend à exclure qu'une validation puisse avoir « pour objet ou pour effet de censurer une décision de justice »⁽⁵⁶⁾, ce qui n'est pas le cas d'une loi qui en « compense »⁽⁵⁷⁾ ou en « corrige les effets », mais « ne porte pas atteinte à son dispositif et ne méconnaît pas ses motifs »⁽⁵⁸⁾, ou encore qui tend à « remédier (à ses) incidences financières »⁽⁵⁹⁾. La seconde condition, applicable en particulier aux sanctions fiscales⁽⁶⁰⁾ a pour « corollaire » d'interdire « de faire renaître une prescription légalement acquise »⁽⁶¹⁾.

La dernière condition est, en apparence seulement, spécifique au contrôle de constitutionnalité. La validation par la loi d'un acte illégal n'est possible qu'« à la condition de définir strictement la portée de cette validation, eu égard à ses effets sur le contrôle de la juridiction saisie »⁽⁶²⁾. Cette obligation s'impose d'ailleurs au législateur non seulement lorsqu'il entend valider un acte⁽⁶³⁾, mais également lorsqu'il modifie rétroactivement une règle de droit⁽⁶⁴⁾, « la portée de la modification ou de la validation (devant) être strictement définie »⁽⁶⁵⁾. Elle comporte deux aspects cumulatifs⁽⁶⁶⁾. D'une part, il incombe au législateur d'identifier précisément l'illégalité qu'il entend couvrir par la validation d'un acte illégal, car « une telle validation ne saurait avoir pour effet, sous peine de méconnaître le principe de la séparation des pouvoirs et le droit à un recours juridictionnel effectif (...), d'interdire tout contrôle juridictionnel de l'acte validé quelle que soit l'illégalité invoquée par les requérants »⁽⁶⁷⁾. Qu'il omette d'indiquer le motif précis d'illégalité dont il entendait purger l'acte contesté, en raison d'une formule trop générale⁽⁶⁸⁾ ou par son silence⁽⁶⁹⁾, et la censure de la validation sera certaine. D'autre part, le champ d'application de la validation ou de la modification rétroactive doit être suffisamment circonscrit, *rationae materiae, personae*⁽⁷⁰⁾, *loci*⁽⁷¹⁾ ou *temporis*⁽⁷²⁾, par des « critères » qui doivent être « en adéquation avec l'objectif poursuivi »⁽⁷³⁾. Par cette double exigence, le Conseil s'attache à vérifier que l'atteinte portée à la garantie des droits est proportionnée à la finalité d'intérêt général que la disposition rétroactive poursuit. Il adopte en cela une démarche analogue, mais mieux systématisée, à celle de la Cour dont le contrôle de proportionnalité se confond souvent avec l'appréciation du caractère « impérieux » de cette finalité⁽⁷⁴⁾, surtout quand elle statue au regard de l'article 6 §1 de la Convention. []

B. L'INFLUENCE CONVENTIONNELLE DIFFUSE SUR LE CONTRÔLE DE CONSTITUTIONNALITÉ D'AUTRES LOIS RÉTROACTIVES

L'encadrement des lois de validation est réputé valoir plus largement pour toutes les lois rétroactives, ce qui se justifie pleinement dès lors que si seules les premières ont pour objet explicite d'infléchir l'issue des instances juridictionnelles en cours, les secondes peuvent avoir le même effet. Tel est le cas dans la jurisprudence de la Cour qui fut inaugurée au sujet de validations législatives⁽⁷⁵⁾ avant de s'étendre à d'autres lois expressément rétroactives⁽⁷⁶⁾. C'est aussi ce qu'annonce la jurisprudence du Conseil en imposant le même cadre au législateur, que celui-ci entende « valider un acte administratif ou de droit privé » ou bien « modifier rétroactivement une règle de droit »⁽⁷⁷⁾, et soumet « cette modification ou cette validation »⁽⁷⁸⁾ à chacune des conditions composant ce cadre. Pourtant, et bien que cette ligne jurisprudentielle ait été effectivement appliquée à des lois rétroactives non constitutives de validations⁽⁷⁹⁾, le Conseil en a par ailleurs développé une autre pour certaines d'entre elles, qui se sépare de la précédente en ce qu'elle subordonne leur constitutionnalité à un motif d'intérêt général non pas « impérieux » mais « suffisant ». Il en résulte deux problèmes, d'une part de cohérence logique au sein de la jurisprudence constitutionnelle, d'autre part d'articulation de celle-ci avec la jurisprudence européenne dont elle s'inspire pourtant (2.).

1. La cohérence interne malmenée de la jurisprudence constitutionnelle

Le problème de cohérence soulevé ici affecte, dans une mesure variable, deux politiques jurisprudentielles aux fréquences d'application très différentes.

La première, d'application sporadique, concerne les lois interprétatives qui, comme toutes les autres formes d'interprétation normative, rétroagissent par nature puisque l'interprétation qu'elles fixent de la règle de droit antérieure, est réputée faire corps *ab initio* avec celle-ci. Faisant fi de l'affirmation par le législateur du « caractère interprétatif » de ces dispositions, généralement fiscales, le Conseil détermine lui-même si tel est bien le cas. Les dispositions réellement interprétatives, car elles « ne font que rappeler, afin de lever toute ambiguïté, l'objet initial » de la législation antérieure⁽⁸⁰⁾ ou remplacent les dispositions antérieures « par d'autres, plus claires, ayant le même objet et la même portée »⁽⁸¹⁾, échappent à toute contrainte constitutionnelle. En revanche, celles qui, sous couvert de pure interprétation, modifient l'état antérieur du droit⁽⁸²⁾ ne le peuvent que pour « un motif d'intérêt général suffisant »⁽⁸³⁾ et non plus quelconque⁽⁸⁴⁾. Aussi louable que soient la vigilance et l'exigence accrue du Conseil, il est étonnant qu'il ne subordonne pas la constitutionnalité de ces lois à un motif « impérieux » d'intérêt général puisque, désormais, seul un tel motif peut absoudre la portée rétroactive de toute loi non répressive.

La seconde jurisprudence en cause, d'application plus courante, soulève la même objection mais dans l'un de ses deux volets seulement. Il s'agit de celle, déployée progressivement à partir de 2005⁽⁸⁵⁾, en vertu de laquelle le législateur « ne saurait, sans motif d'intérêt général suffisant, ni porter atteinte aux situations légalement acquises ni remettre en cause les effets qui peuvent légitimement être attendus de telles situations »⁽⁸⁶⁾ ou, plus largement, « de situations nées sous l'empire de textes antérieurs »⁽⁸⁷⁾, qu'elles soient donc acquises ou non. Tandis que l'atteinte aux situations légalement acquises avant l'intervention de la disposition législative procède nécessairement, par hypothèse, de la rétroactivité de celle-ci⁽⁸⁸⁾, la remise en cause des effets légitimement attendus, par la suite, de situations antérieures, résulte du jeu de l'application immédiate de la loi (tout comme d'ailleurs dans le cas analogue où une loi nouvelle affecte pour l'avenir des contrats en cours). Par conséquent, il y a lieu de s'étonner que ces deux cas de figure obéissent au même régime constitutionnel. Plus précisément, dès lors que la première hypothèse concerne par définition des lois rétroactives, on s'attendrait logiquement à ce qu'elle soit régie par les mêmes contraintes que la jurisprudence impose à de telles lois, notamment aux validations législatives, en particulier en ce qui touche au caractère du motif d'intérêt général propre à justifier leur rétroactivité. Or, il n'en est rien puisque, si la validation d'un acte illégal ou la modification rétroactive d'une règle de droit n'est désormais possible que pour un motif « impérieux »⁽⁸⁹⁾, l'atteinte aux situations légalement acquises ne requiert, paradoxalement, qu'un motif « suffisant », le changement terminologique opéré en 2014 dans le premier cas, n'ayant pas été étendu au second, ni dans la foulée⁽⁹⁰⁾, ni par la suite. En revanche, puisque la seconde hypothèse tenant à la remise en cause par la loi des effets légitimement attendus de situations antérieures à son intervention, n'implique nullement que cette loi rétroagisse, il est logiquement tenable, sinon nécessairement opportun, de la soumettre à un régime plus souple qui se satisfait d'un motif « suffisant » d'intérêt général. Pour la même raison, il est compréhensible aussi que, pareillement, le législateur soit autorisé à « porter aux contrats légalement conclus une atteinte (...) justifiée par un motif d'intérêt général suffisant »⁽⁹¹⁾. Mais précisément, le parallèle avec la matière contractuelle, achève de mettre en évidence le défaut de cohérence de la jurisprudence établie au sujet des situations légalement acquises. En effet, de même que le Conseil traite différemment la loi nouvelle selon qu'elle « s'applique à des conventions en cours à la date de sa publication » ou « aux conventions ayant pris fin avant cette date », lui imposant dans le second cas d'être justifiée par un motif impérieux d'intérêt général mais se satisfaisant d'un motif « suffisant » dans le premier⁽⁹²⁾, de même, il paraîtrait logique qu'il adopte le même contrôle gradué, au-delà de la matière contractuelle, selon que la loi remet seulement en cause les effets légitimement attendus de situations nées avant son entrée en vigueur ou qu'elle porte atteinte à des situations légalement acquises. La recherche d'une harmonie jurisprudentielle avec la Cour de Strasbourg plaide d'ailleurs aussi en ce sens.

2. La correspondance incertaine entre les jurisprudences constitutionnelle et conventionnelle

En persistant à ne pas soumettre toutes lois rétroactives à l'exigence d'un motif « impérieux » d'intérêt général, la jurisprudence constitutionnelle maintient un écart potentiellement fâcheux avec le standard conventionnel européen.

Il en va ainsi en ce qui concerne les lois interprétatives que la Cour soumet à cette exigence ⁽⁹³⁾, comme toutes les autres lois rétroactives. Certes, par-delà les mots, la réalité du contrôle peut être la même ⁽⁹⁴⁾, comme elle a fini par l'être, au sujet des lois de validation, même au temps où le Conseil s'en tenait à un motif « suffisant » d'intérêt général ⁽⁹⁵⁾. Cependant, la coexistence dans sa jurisprudence des deux termes suffit à suggérer qu'ils désignent des exigences distinctes, même si elles sont de même nature.

Il en va de même pour les lois qui, rétroagissant sur des situations légalement acquises, y portent atteinte ou qui se bornent à remettre en cause les effets légitimement attendus de situations antérieures. Quoique fondée sur l'exigence de la « garantie des droits » ⁽⁹⁶⁾, la jurisprudence constitutionnelle s'inspire à cet égard de la jurisprudence européenne développée, quant à elle, sur le fondement du droit au respect des biens ⁽⁹⁷⁾. Retenant une définition autonome de la notion de « bien », la Cour étend en particulier le champ du droit qui s'y attache à des intérêts économiques liés à des exploitations soumises à autorisation ⁽⁹⁸⁾, mais aussi aux créances constituées ⁽⁹⁹⁾ ou légitimement espérées, ⁽¹⁰⁰⁾ « l'espérance légitime » ⁽¹⁰¹⁾ étant entendue comme procédant « d'une base suffisante en droit interne ». ⁽¹⁰²⁾ Quant au domaine du droit constitutionnel de propriété, si le Conseil l'a lui-même étendu, y incluant les créances établies ⁽¹⁰³⁾, quitte à braver la distinction canonique entre les droits réels et les droits personnels, il demeure moins large qu'en droit européen. C'est donc par le seul prisme de la garantie des droits qu'une protection constitutionnelle peut être accordée à des intérêts patrimoniaux exclus de ce champ, tels que ceux liés à des autorisations de prospection ⁽¹⁰⁴⁾ ou d'exploitation d'installations ⁽¹⁰⁵⁾. C'est par ce seul prisme aussi que les créances espérées pourraient être protégées, grâce à la réception jurisprudentielle depuis 2013 ⁽¹⁰⁶⁾ de la notion d'espérance légitime, tandis que les créances certaines peuvent l'être aussi bien sur ce fondement ⁽¹⁰⁷⁾ qu'au titre du droit de propriété.

Cependant, il n'est pas acquis que la garantie constitutionnelle, par ce biais, des droits et intérêts en cause, corresponde en toutes circonstances à la protection conventionnelle. Certes, la fermeté de la jurisprudence constitutionnelle invite à l'optimisme, en particulier au sujet de la remise en cause, rétroactive ⁽¹⁰⁸⁾ ou pour l'avenir ⁽¹⁰⁹⁾ du caractère libératoire de l'impôt, qui ne peut jamais être justifiée par « la volonté (...) d'augmenter les recettes fiscales » ⁽¹¹⁰⁾. Cependant, dans la mesure où, selon le Conseil, les situations légalement acquises comme les espérances légitimes peuvent être remises en cause par la loi pour un motif d'intérêt général « suffisant » plutôt qu'« impérieux », le risque n'est pas nul que le standard de protection ainsi accordé soit inférieur à celui qui résulte de la jurisprudence européenne, sur le fondement du droit au respect des biens, dans le cas où cette remise en cause s'analyserait, non pas en une simple réglementation de l'usage de ce bien, mais en une privation du droit de propriété dont la justification tenant à « utilité publique » s'assimile souvent alors à un « motif impérieux d'intérêt général » ⁽¹¹¹⁾. Objectera-t-on que la nuance est purement sémantique et n'emporte aucune différence réelle dans l'intensité du contrôle ? Soit. Mais alors, pourquoi la maintenir sans raison ? Mieux vaudrait en ce cas, tout passer sous la toise du motif impérieux, y compris d'ailleurs l'atteinte législative à l'économie des contrats en cours bien que nulle influence européenne n'y pousse, faute de garantie spécifique de la liberté contractuelle dans l'ordre de la Convention. L'intelligibilité de la garantie des droits ne s'en porterait que mieux.

(1) : Art. 7, § 1^{er} de la Convention ; art. 8 de la Déclaration de 1789.

(2) : Cons. const., déc. n° 80-127 DC du 20 janv. 1981, *Loi renforçant la sécurité et protégeant la liberté des personnes*, § 75 ; CEDH, grande chambre, 17 déc. 2009, *Scoppola c/ Italie n° 2*, req. n° 10249/03.

(3) : Art. 2 du Code civil.

(4) : CEDH, 13 juin 1979, *Marckx c Belgique*, req. n° 6833/74, § 58.

(5) : CEDH, 24 juin 2008, *Adamsons c/Lettonie*, req. n° 3669/03, § 130.

(6) : V. Cons. const., déc. n° 2012-654 DC du 9 août 2012, *Loi de finances rectificative pour 2012 (II)*, § 77 et n° 2013-669 DC du 17 mai 2013, *Loi ouvrant le mariage aux couples de personnes de même sexe*, § 30, rejetant « en tout état de cause » le grief tiré de l'atteinte à la sécurité juridique.

(7) : Art. 16 de la Déclaration.

(8) : V. infra B) 1.

(9) : Cons. const., déc. n° 96-385 DC du 30 déc. 1996, *Loi de finances pour 1997*, § 18 et n° 97-391 DC du 7 nov. 1997, *Loi portant mesures urgentes à*

(10): F. Sudre, Droit de la convention européenne des droits de l'homme, JCP G n° 29-30, 13 juillet 2009, 143, § 10.

(11): Cons. const., déc. n° 2004-492 DC du 2 mars 2004, *Loi portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité*, § 108.

(12): V. J. Roux, *Droit constitutionnel processuel*, Fasc. 1455 Jurisclasseur Adm., mars 2016, n° 10.

(13): V. CEDH, 15 janv. 2015, *Arnaud c/ France*, req. n° 36918/11.

(14): V. Cpdt CEDH, 27 mai 2004, *OGIS-Institut Stanislas, OGEC St. Pie X et Blanche de Castille et a. c/ France*.

(15): V. par ex. CEDH, 14 fév. 2006, *Lecarpentier c/ France*, req. n° 67847/01 ; CEDH, grande chambre, 6 oct. 2005, *Draon et Maurice c/ France*, n° 1513/03 et 11810/03.

(16): CEDH, grande chambre, 12 juil. 2001, *Ferrazzini c/ Italie*, §§ 29-31.

(17): CEDH, 21 fév. 2008, *Ravon c/ France*.

(18): CEDH, 24 fév. 1994, *Bendenoun c/ France*.

(19): CEDH, 7 oct. 1988, *Salabiaku c/ France*.

(20): Art. 1 al 1^{er} du protocole 1.

(21): F. Sudre et al., *Droit européen et international des droits de l'homme*, PUF 14^e éd. 2019 p. 592. Pour preuve de l'interchangeabilité des griefs et des contrôles, cprer CEDH, 14 fév. 2006, *Lecarpentier*, préc. et 11 avril 2006, *Cabourdin*, req. n° 60796/00, à propos de la même loi rétroactive.

(22): CEDH, 11 fév. 2010, *Sud parisienne de construction c/ France*, § 39. CEDH, 9 janv. 2007, [] *Aubert et autres c. France*, req. n° 31501/03 § 84 et 85.

(23): Art. 1 al 2 du protocole 1.

(24): V. CEDH, 15 janv. 2015, *Arnaud et autres c/ France*, préc. ; de façon plus ambiguë, CEDH, 23 oct. 1997, *National et Provincial Building Society c/ Royaume-Uni*, req. n° 21319/93, § 79 à 82.

(25): CEDH, 15 janv. 2015, *Arnaud c/ France*, préc., § 24.

(26): Pour une illustration rare du cumul et de la convergence des contrôles sur chacun de ces deux fondements, v. Cons. const., déc. n° 2004-509 DC du 13 janv. 2005, *Loi de programmation pour la cohésion sociale*, § 33.

(27): V. infra.

(28): V. par ex. Cons. const., déc. n° 90-287 DC du 16 janv. 1991, *Loi portant dispositions relatives à la santé publique et aux assurances sociales*, § 22.

(29): V. par analogie, Cons. const., déc. n° 2011-177 QPC du 7 oct. 2011, *M. Eric A.*, § 5.

(30): Cons. const., déc. n° 2010-60 QPC du 12 nov. 2010, *M. Pierre B.*, § 3.

(31): Cons. const., déc. n° 93-332 DC du 13 janv. 1994, *Loi relative à la santé publique et à la protection sociale*.

(32): CEDH, 28 oct. 1999, *Zielinski, Pradal, Gonzales et autres c/ France*, req. n° 24846/94, § 57 et 59.

(33): Cons. const., déc. n° 80-119 DC du 22 juil. 1980, *Loi portant validation d'actes administratifs*, § 9.

(34): Cons. const., déc. n° 93-332 DC, préc. F § 6 et 8.

(35): Cons. const., déc. n° 99-422 DC du 21 déc. 1999, *Loi de financement de la sécurité sociale pour 2000*, § 64.

(36): Cons. const., déc. n° 98-404 DC du 18 déc. 1998, *Loi de financement de la sécurité sociale pour 1999*, § 5.

(37): CEDH, 14 fév. 2006, *Lecarpentier c/France*, § 46 et 11 avr. 2006, *Cabourdin c/France*, § 36 préc.

(38): Cons. const., déc. n° 96-375 DC du 09 avr. 1996, *Loi portant diverses dispositions d'ordre économique et financier*, § 6 à 11.

(39): Cons. const., déc. n° 2013-366 QPC du 14 fév. 2014, *SELARL PJA, ès qualités de liquidateur de la société Maflow France*, § 3.

(40): Cons. const., déc. n° 2004-509 DC du 13 janv. 2005, *Loi de programmation pour la cohésion sociale*, § 32-33.

(41): Cons. const., déc. n° 2016-736 DC du 04 août 2016, *Loi relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels*, § 22-23.

(42): CEDH, 23 juil. 2009, *Joubert c/France*, req. n° 30345/05 § 60.

(43): CEDH, 11 avr. 2006, *Cabourdin*, § 37, préc. ; 9 janv. 2007, n° 20127/03, *Arnolin c/France*, § 76 ; 16 janv. 2007, n° 954/05, *Chiesi c/France*, § 39 ; 25 nov. 2010, n° 20429/07, *Lilly France c/France*, § 51.

(44): Pour de plus amples développements, v. J. Roux : Du « but d'intérêt général suffisant » au « motif impérieux d'intérêt général » : les mots et les choses, AJDA 2014 n° 21 p.1204 à 1208.

(45): par ex. Cons. const., déc. n° 2015-525 QPC du 02 mars 2016, *Société civile immobilière PB 12*, § 9.

(46): CEDH, 23 oct. 1997, *National and Provincial Building Society*, § 81, préc.

(47): Cons. const., déc. n° 2017-644 QPC du 21 juil. 2017, *Communauté de communes du pays roussillonnais*, § 5-6.

(48): Cons. const. n° 2015-522 QPC du 19 fév. 2016, *Mme Josette B.-M.*, § 11.

(49): Cons. const., déc. n° 2011-224 QPC du 24 fév. 2012, *Coordination pour la sauvegarde du bois de Boulogne*, § 5, démenti par CAA de Paris, 18 juin 2012, n° 11PA00758, *Fondation d'entreprise Louis Vuitton pour la création, Ville de Paris*, RFDA 2012. 650, concl. S. Vidal.

(50): Cons. const., déc. n° 97-390 DC du 19 nov. 1997, *Loi organique relative à la fiscalité applicable en Polynésie française*, § 3.

(51): Cons. const., déc. n° 2006-544 DC du 14 déc. 2006, *Loi de financement de la sécurité sociale pour 2007*, § 19.

(52): Cons. const., déc. n° 97-393 DC du 18 déc. 1997, *Loi de financement de la sécurité sociale pour 1998*, § 24.

(53): Cons. const., déc. n° 86-223 DC du 29 déc. 1986, *Loi de finances rectificative pour 1986*, § 5. V. déjà n° 80-119 DC du 22 juil. 1980, *Loi portant validation d'actes administratifs*, § 3, 6 et 7.

(54): Cons. const., déc. n° 2013-366 QPC du 14 fév. 2014, préc. § 3 et, auparavant, n° 1999-425 DC du 29 déc. 1999, *Loi de finances rectificative pour 1999*, § 8.

(55): Pour un cas rare de censure pour ce motif, v. Cons. const., déc. n° 2016-736 DC du 04 août 2016, *Loi relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels*, § 23.

(56): v. par ex. Cons. const., déc. n° 2008-571 DC du 11 déc. 2008, *Loi de financement de la sécurité sociale pour 2009*, et déjà n° 80-119 DC, préc. § 6.

(57): Cons. const., déc. n° 2008-571 DC, préc.

(58): Cons. const., déc. n° 2006-544 DC du 14 déc. 2006 préc., § 20.

(59): Cons. const., déc. n° 99-422 DC du 21 déc. 1999, *Loi de financement de la sécurité sociale pour 2000*, § 57.

(60): Cons. const., déc. n° 97-390 DC du 19 nov. 1997, *Loi organique relative à la fiscalité applicable en Polynésie française*, § 14.

(61): Cons. const., déc. n° 88-250 DC du 29 déc. 1988, *Loi de finances rectificative pour 1988*, § 6.

(62): Cons. const., déc. n° 99-422 DC du 21 déc. 1999, *Loi de financement de la sécurité sociale pour 2000*, § 64.

- (63) : Cons. const., déc. n° 2010-100 QPC du 11 fév. 2011, *M. Alban Salim B.*, § 1, 4 et 5.
- (64) : Cons. const., déc. n° 2006-545 DC du 28 déc. 2006, *Loi pour le développement de la participation et de l'actionnariat salarié et portant diverses dispositions d'ordre économique et social*, § 35.
- (65) : Cons. const., n° 2004-509 DC, 13 janv. 2005, *Loi de programmation pour la cohésion sociale*, § 31 ; n° 2010-2 QPC du 11 juin 2010, *Mme Vivianne L.*, § 22 ; n° 2013-366 QPC du 14 fév. 2014 préc., § 3.
- (66) : Cons. const., déc. n° 2011-224 QPC du 24 févr. 2012, *Coordination pour la sauvegarde du bois de Boulogne*, § 6.
- (67) : Cons. const., déc. n° 99-422 DC du 21 déc. 1999 préc., § 64.
- (68) : Cons. const., déc. n° 99-422 DC du 21 déc. 1999 préc., § 65.
- (69) : Cons. const., déc. n° 2010-100 QPC du 11 févr. 2011, *Alban Salim B.*, § 1 et 5.
- (70) : Cons. const., déc. n° 2013-685 DC du 29 déc. 2013, *Loi de finances pour 2014*, § 78-79.
- (71) : Cons. const., déc. n° 2004-509 DC du 13 janv. 2005 préc., § 32-33 ; n° 2011-224 QPC du 24 fév. 2012, *Coordination pour la sauvegarde du bois de Boulogne*, § 6.
- (72) : Cons. const., n° 2006-544 DC du 14 déc. 2006 préc., § 21 ; n° 2013-327 QPC du 21 juin 2013, *SA Assistance Sécurité et Gardiennage*, § 7.
- (73) : Cons. const., déc. n° 2013-685 DC du 29 déc. 2013 préc., § 79 et, après correction consécutive à la censure pour ce motif, n° 2014-695 DC du 24 juill. 2014, *Loi relative à la sécurisation des contrats de prêts structurés souscrits par les personnes morales de droit public*, § 12-13.
- (74) : La reconnaissance de ce caractère « emporte le caractère proportionné de l'ingérence en cause » (H. Surrel, in F. Sudre et al., *Les grands arrêts de Cour européenne des droits de l'homme*, PUF, 8^e éd. 2017, n° 29 p 34).
- (75) : Arrêt *National et Provincila Building* préc.
- (76) : CEDH, 6 oct. 2005, *Draon c/ France et Maurice c/ France*.
- (77) : Depuis Cons. const., déc. n° 2006-544 DC du 14 déc. 2006 préc., § 19 ; v. aussi déc. n° 2013-366 QPC du 14 fév. 2014 préc. § 3.
- (78) : Déc. préc. n° 2013-366 QPC.
- (79) : Par ex. Cons. const., déc. n° 2010-2 QPC du 11 juin 2010, *Mme Vivianne L.*, § 22-23, statuant dans le même sens que CEDH, 6 oct. 2005, *Draon et Maurice*.
- (80) : Cons. const., déc. n° 2019-796 DC du 27 déc. 2019, *Loi de finances pour 2020*, § 111.
- (81) : Cons. const., déc. n° 2018-700 QPC du 13 avr. 2018, *Soc. Technicolor*, § 8.
- (82) : Cons. const., déc. n° 2016-604 QPC du 17 janv. 2017, *Société Alinéa*, § 9-10.
- (83) : Cons. const., déc. n° 2016-604 QPC du 17 janv. 2017 préc., § 10.
- (84) : Cons. const., déc. n° 91-298 DC du 24 juil. 1991, *Loi portant diverses dispositions d'ordre économique et financier*, § 23-24.
- (85) : Cons. const., déc. n° 2005-530 DC du 29 déc. 2005, *Loi de finances pour 2006*, § 45.
- (86) : Cons. const., déc. n° 2013-682 DC du 19 déc. 2013, *Loi de financement de la sécurité sociale pour 2014*, § 14.
- (87) : Cons. const., déc. n° 2019-812 QPC du 15 nov. 2019, *M. Sébastien M. et autre*, § 5.
- (88) : à moins que la loi n'y attente que pour l'avenir. V. Cons. const. n° 2007-550 DC du 27 fév. 2007, *Loi relative à la modernisation de la diffusion audiovisuelle et à la télévision du futur*, § 10.

(89) : Cons. const., déc. n° 2013-366 QPC, préc.

(90) : Cons. const., déc. n° 2014-386 QPC du 28 mars 2014, *Coll. de Saint-Barthélemy*, § 15.

(91) : Cons. const., déc. n° 2002-465 DC 13 janv. 2003, *Loi relative aux salaires, au temps de travail et au développement de l'emploi*, § 4 ; n° 2019-816 QPC du 29 nov. 2019, *Féd. nat. des syndicats du spectacle CGT et autre*, § 26.

(92) : Cons. const., déc. n° 2016-736 DC du 04 août 2016 préc., § 19 à 24.

(93) : Arrêts *Lecarpentier* et *Cabourdin* préc.

(94) : En ce sens H. Surrel, chron, Conseil constitutionnel et jurisprudence de la CEDH, titre VII, n° 1.

(95) : V. supra A) 1.

(96) : Cons. const., déc. n° 2005-530 DC du 29 déc. 2005 préc., § 45.

(97) : Art. 1 du protocole 1 de la Convention.

(98) : Par ex. CEDH, 18 fév. 1991, *Fredin c/ Suède*, req. n°12033/86.

(99) : CEDH, 9 déc. 1994, *Raffineries grecques Stran et Stratis Andreatis c/ Grèce*, § 59.

(100) : CEDH, 20 nov. 1995, *Pressos Compania Naviera SA et al. c/ Belgique*.

(101) : CEDH, 29 nov. 1991, *Pine Valley Developments Ltd et autres c/Irlande*, § 51.

(102) : CEDH, grande chambre, 28 sept. 2004, *Kopecky c/ Slovaquie*, § 54 ; 6 oct. 2005, *Draon et Maurice c/ France*.

(103) : Aussi bien dans le cadre de l'article 2 de la Déclaration de 1789 (v. Cons. const., déc. n° 2010-607 DC du 10 juin 2010, *Loi relative à l'entrepreneu individuel à responsabilité limitée*, § 9 évoquant le « droit de propriété des créanciers » et n° 2016-739 DC du 17 nov. 2016, *Loi de modernisation de la justice du XXI^e siècle*, § 74) que dans celui de son article 17 (Cons. const. déc. n° 2016-574/575/576/577/578 QPC du 5 oct. 2016, *Soc. BNP PARIBAS SA*, § 6).

(104) : Cons. const., déc. n° 2013-346 QPC du 11 octobre 2013, *Société Schuepbach Energy LLC*, § 16-17.

(105) : Cons. const., déc. n° 2015-718 DC du 13 août 2015, *Loi relative à la transition énergétique pour la croissance verte*, § 56-57.

(106) : Cons. const., déc. n° 2013-682 DC du 19 déc. 2013 préc., § 14.

(107) : V. par déc. n° 2016-604 QPC du 14 janv. 2017 préc.

(108) : Cons. const., déc. n° 2012-662 DC du 29 déc. 2012, *Loi de finances pour 2013*, § 44.

(109) : Cons. const., déc. n° 2014-435 QPC du 5 déc. 2014, *M. Jean-François V.*, § 9-10.

(110) : Id. Dans le même sens, déc. préc. n° 2012-662 DC.

(111) : V. supra introduction.

Citer cet article

Jérôme ROUX. « La jurisprudence du Conseil constitutionnel - mise en perspective avec la CEDH - sur les validations législatives et les autres lois rétroactives », Titre VII [en ligne], n° 5, *La sécurité juridique*, octobre 2020. URL complète : <https://www.conseil-constitutionnel.fr/publications/titre-vii/la-jurisprudence-du-conseil-constitutionnel-mise-en-perspective-avec-la-cedh-sur-les-validations>

