

La motivation des décisions du Conseil constitutionnel : justifier et réformer

Nicole BELLOUBET - Membre du Conseil constitutionnel

NOUVEAUX CAHIERS DU CONSEIL CONSTITUTIONNEL N° 55-56 (DOSSIER : RÉFORME ET MOTIVATION DES DÉCISIONS) - JUIN 2017

Descartes l'affirme : « *Ces longues chaînes de raisons, toutes simples et faciles, dont les géomètres ont coutume de se servir pour parvenir à leurs plus difficiles démonstrations, m'avaient donné occasion de m'imaginer que toutes les choses qui peuvent tomber sous la connaissance des hommes s'entre-suivent en même façon et que, pourvu seulement qu'on s'abstienne d'en recevoir aucune pour vraie qui ne le soit et qu'on garde toujours l'ordre qu'il faut pour les déduire les unes des autres, il n'y en peut avoir de si éloignées auxquelles enfin on ne parvienne, ni de si cachées qu'on ne découvre* »⁽¹⁾. C'est de l'exigence d'une telle découverte dont il est ici question : la motivation doit être entendue comme vecteur de compréhension et de découverte du raisonnement qui fonde la décision constitutionnelle.

La motivation satisfait à une ambition simple : « *Toute décision de justice vise d'abord à énoncer les motivations justifiant la solution retenue. Elle vise également à ce que cette décision soit comprise non pas seulement des requérants mais aussi de l'ensemble de ses lecteurs* »⁽²⁾. C'est parce que son ambition peut être exprimée aisément et que sa portée est impérieuse, que l'exigence de motivation est consacrée par des textes supérieurs : l'Ordonnance du 7 novembre 1958 précise que toute décision doit être motivée qu'il s'agisse de décisions DC, QPC, de déclassements, de fins de non-recevoir ou de contrôle électoral⁽³⁾.

La pertinence de l'objectif ne rend pas pour autant sa mise en oeuvre aisée. Paradoxalement, la diversité des instruments utilisés pour expliquer les décisions du Conseil constitutionnel, à l'opposé de certaines cours constitutionnelles qui, une fois la décision rendue, demeurent silencieuses, pourrait laisser croire que l'objectif est déjà largement atteint. Les communiqués de presse, les commentaires des décisions réalisés par le service juridique du Conseil, la publication des travaux parlementaires contribuent à éclairer le sens de la décision. Mais ces données extrinsèques, par ailleurs très riches, relèvent d'un objectif d'explicitation des décisions et ne peuvent en aucun cas être considérées comme éléments de motivation. La motivation intrinsèque trace, au coeur même de la décision, le cheminement du raisonnement suivi par le juge.

Disons le d'emblée, l'analyse de ces motivations génère souvent des frustrations doctrinales : si certains font observer qu'« *aujourd'hui, sans atteindre encore les dimensions des arrêts des cours constitutionnelles étrangères, les décisions comportent de très nombreux considérants, sont longuement et minutieusement motivées et ressemblent désormais, influence de la tradition universitaire et des conseillers, issus du corps des professeurs de droit, à de véritables leçons, selon les cas, de droit constitutionnel, droit parlementaire, de droit pénal, de droit financier...* »⁽⁴⁾, la tonalité générale consiste plus souvent à mettre en évidence « *l'insuffisante argumentation des décisions du Conseil constitutionnel* »⁽⁵⁾ et à relever le recours à des critères obscurs⁽⁶⁾ conduisant à « *des résultats aléatoires dont la cohérence n'est pas toujours évidente* »⁽⁷⁾.

Parce que l'élément le plus déterminant pour une motivation explicite des décisions constitutionnelles est l'autorité absolue de chose jugée dont elles jouissent, le Conseil constitutionnel ne peut faire abstraction d'une réflexion soutenue sur la manière dont il les rédige et dont il les motive. C'est cette exigence justificatrice qui le conduit à repérer les critères au moyen desquels il motive ses décisions. C'est un impératif démocratique qui le pousse à une réflexion constante vers l'amélioration de la motivation.

I – Justifier la décision

Motiver pour justifier. La motivation doit être prioritairement entendue au sens strict, intrinsèque, comme la recension des éléments qui étayent le raisonnement et permettent d'aboutir à la décision. Il s'agit de puiser dans le corpus jurisprudentiel ce qui justifie la décision. C'est autre chose que de qualifier cette motivation, d'y déceler ce qui la caractérise, de considérer alors qu'elle est faible ou suffisamment explicative, plurielle ou riche. Dire la manière dont le Conseil conçoit la motivation conduit à s'interroger sur la technique juridique qu'il met en oeuvre et à repérer les principaux objectifs poursuivis.

A - Comment justifier ?

La construction des décisions du Conseil traduit une volonté de structurer un raisonnement, de procéder à une démonstration juridique

rigoureuse et d'adapter la solution à la question posée.

1) Structuration

Les décisions du Conseil constitutionnel reposent classiquement sur un raisonnement déductif et syllogistique. En logique, le syllogisme est constitué de trois propositions : deux prémisses énoncées comme vraies, la majeure et la mineure et une conclusion. Cette dernière découle par déduction, de manière logique, de la première prémisse, la plus générale, à l'aide de la seconde. Le raisonnement syllogistique implique donc un mode de raisonnement rigoureux.

Une analyse structurale permet de relever un schéma-type des décisions constitutionnelles. Avant le dispositif décisionnel, elles sont ordonnées de la manière suivante : présentation de la disposition législative contestée ; présentation des griefs des saisissants ou des requérants ; choix de la norme de référence ; examen de constitutionnalité qui suppose une explicitation au regard de l'enjeu constitutionnel ; conclusion au regard de la norme constitutionnelle invoquée⁽⁸⁾.

La question de la motivation se pose essentiellement au stade de l'examen de constitutionnalité. Il a certes été observé que « *cette pratique institutionnelle de la motivation faible s'apparente à une forme très accusée de formalisme et de recours presque systématique au mode déductif* »⁽⁹⁾. Mais il n'apparaît pas nécessaire pour autant de remettre en cause la forme structurelle des décisions du Conseil. Ce qui est présenté comme un « *hyper formalisme* » du Conseil constitutionnel produit des décisions parfois critiquées mais dont la qualité et l'efficacité doivent être soulignées. Fondée sur une interprétation rationalisée du droit, cette structuration permet au lecteur de se repérer aisément, d'identifier la norme et son traitement constitutionnel. Il serait possible d'adopter d'autres méthodes de rédaction inspirées des cours étrangères qui insèrent dans leurs décisions des précédents jurisprudentiels, des considérations de fait plus ou moins accentuées, des arguments doctrinaux ou les opinions de différents juges. Mais il serait complexe pour le Conseil constitutionnel de passer d'un système juridique dit « fermé » dans lequel toute question doit être résolue par rapport à un texte, à un système plus « ouvert », essentiellement fondé sur des référents déclinés dans chaque cas d'espèce. Cela ne correspond pas à notre culture juridique et il ne semble pas qu'une telle rédaction emporte, par elle-même, des améliorations telles, au regard des objectifs poursuivis, qu'il soit nécessaire de faire évoluer le mode de rédaction syllogistique.

2. Démonstration

La démonstration à l'appui du raisonnement constitutionnel est fondée sur un modèle d'une brièveté et d'une concision remarquables. L'*imperatoria brevitatis*, lié à l'histoire même du Conseil constitutionnel, se différencie assez considérablement des motivations fleuve adoptées par d'autres cours constitutionnelles ou par les cours européennes. Précisons d'emblée que ni la brièveté ni la longueur ne sont nécessairement corrélées à la limpidité d'un jugement destiné à éclairer le lecteur ou l'interprète. Le raisonnement suivi dans les décisions du Conseil, par son caractère concis et incisif, a pour objectif de donner une forme d'assurance à ses destinataires et de laisser peu de place à l'inexactitude. Quatre caractéristiques assoient la puissance de la démonstration constitutionnelle :

- d'une part, le Conseil examine parfois l'ensemble des griefs des requérants⁽¹⁰⁾. Il répond alors à chacun des moyens soulevés avant de prononcer la déclaration de conformité. Dans d'autres hypothèses et notamment dans les cas d'annulation, la décision est fondée sur un seul grief qui paraît essentiel, les autres étant alors passés sous silence par la formule « *et sans qu'il soit besoin d'examiner les autres griefs* »⁽¹¹⁾. Cette économie de moyens conduit directement le conseil au coeur du motif d'annulation ;
- d'autre part, le Conseil constitutionnel s'appuie de manière réitérée sur ses considérants de principe. À l'écriture quasi immuable, ils soutiennent la démonstration constitutionnelle et en rappellent le cadre. Écrits pour chacune des normes constitutionnelles de référence (principe d'égalité, liberté contractuelle, droit de propriété...) ils assurent la stabilité des décisions, affermissent la sécurité juridique en conférant une forte prévisibilité à la jurisprudence constitutionnelle ;
- par ailleurs, le conseil n'hésite pas à prendre appui sur sa propre jurisprudence mais surtout sur les jurisprudences constantes des cours suprêmes. Associées par la pratique du filtre à la mise en oeuvre du contrôle de constitutionnalité, ces cours suprêmes sont ainsi pleinement intégrées à la construction de la jurisprudence constitutionnelle. Quels que soient les errements de cette construction, le système juridique qui en résulte apparaît globalement cohérent ;
- enfin, les techniques utilisées par le Conseil pour contrôler les dispositions contestées sont connues, qu'il s'agisse du contrôle externe de la disposition contestée portant sur la compétence de son auteur, et le plus souvent sur l'incompétence négative, ou le détournement de pouvoir ; qu'il s'agisse d'un contrôle interne déclenchant alors la mise en oeuvre de la violation directe de la constitution ou d'un bilan de proportionnalité. Ces techniques, en se référant à des prémisses constamment réitérées, assurent également une réelle prévisibilité des décisions du Conseil.

3) Adaptation

Dans toutes les hypothèses, la décision du Conseil constitutionnel est adaptée à la circonstance singulière qui la motive.

Une lecture des décisions du conseil, dans leur continuité, permet aisément de s'apercevoir qu'elles font progressivement l'objet de développements plus amples. Le traitement du principe d'égalité en fournit un excellent exemple. La déclinaison de ce principe « *ne s'oppose ni à ce que le législateur règle de façon différente des situations différentes, ni à ce qu'il déroge à l'égalité pour des raisons d'intérêt général, pourvu que dans l'un et l'autre cas, la différence de traitement qui en résulte soit en rapport direct avec l'objet de la loi qui l'établit* ». C'est un contrôle plus lâche, moins performant que celui portant sur d'autres droits et libertés que la constitution garantit. Ce pourrait donc être le lieu de la subjectivité du juge. Or l'étude des décisions montre qu'aujourd'hui, le Conseil cherche à mieux préciser les critères qui fondent son contrôle. L'exigence de rationalité des décisions le conduit à développer de manière beaucoup plus précise d'une part ce qu'est l'objet de la loi, d'autre part en quoi consiste « *le rapport direct avec l'objet de la loi* ». On pourra, pour apprécier cette évolution, se référer à la censure des indemnités pour licenciement prévues par l'article 266 de la loi Macron ⁽¹²⁾ ou à l'objet du texte organisant l'assujettissement du patrimoine à la CSG ⁽¹³⁾.

L'élaboration de plus en plus fréquente des réserves d'interprétation suppose également une motivation renforcée des décisions puisqu'il s'agit d'indiquer clairement à l'administration ou au juge le sens qu'il convient de donner à une disposition législative. La décision relative à l'extension du délit d'entrave à l'interruption volontaire de grossesse est topique en ce sens ⁽¹⁴⁾. La longueur des décisions qui s'accroît au fil des ans témoigne essentiellement de la recherche d'une argumentation renforcée.

B - Pourquoi justifier ainsi ?

Malgré cette évolution, les décisions du Conseil constitutionnel se caractérisent toujours par leur brièveté et leur densité pour une double raison.

1) Une efficacité revendiquée

C'est l'objectif premier, celui d'une décision brève parce qu'immédiatement efficace.

- L'efficacité s'attache à la sécurité juridique et à la certitude qu'un raisonnement brièvement énoncé est un raisonnement compact, donc rigoureux qui ne laisse place ni à des incertitudes ni à des interprétations excessives.
- La brièveté est liée à la volonté du juge de respecter son office. D'une part, le juge constitutionnel exerce un contrôle abstrait ; même lorsqu'il est saisi d'une QPC, il intervient au cœur d'un procès entre parties mais dans le cadre d'un procès fait à la loi. L'abstraction n'incite pas au déploiement de considérations de fait. L'office du juge constitutionnel, d'autre part, consiste à vérifier la conformité des dispositions qui lui sont soumises à la constitution. Il refuse donc d'apprécier la conventionnalité des textes notamment au regard du droit de l'Union européenne. Le souci de ne pas reconnaître l'influence des droits européens rend assez sûrement la motivation plus concise.
- Pour ne pas donner prise à des interprétations qui relèveraient de domaines extra ou méta-juridiques, le juge évite de révéler son intime conviction. L'approche selon laquelle le juge est la « bouche de la loi », parce qu'il « dit » le droit, implique de croire à son entière neutralité. Cette posture n'est plus aujourd'hui perçue que comme théorique et abstraite, la doctrine s'accordant désormais pour reconnaître le rôle d'interprétation du juge, son pouvoir créateur. D'aucuns suggèrent de rendre plus lisible, dans les décisions de justice, cette puissance créatrice. Martha Nussbaum insiste sur la prise en compte des émotions : « *Le juge doit être un bon juge à tous ces égards. Mais afin d'être pleinement rationnel, les juges doivent également être capables de fantaisie et de sympathie. Ils doivent éduquer non seulement leurs capacités techniques, mais également leur capacité à l'humanité. Sans cela, leur impartialité sera bornée et leur justice aveugle* » ⁽¹⁵⁾. En France toutefois, le principe de la séparation des pouvoirs et l'idée d'autonomisation de la sphère juridictionnelle imposent au juge de statuer en droit et non sur la base d'autres paramètres. Pour être crédibles, les décisions doivent dire le droit et non les analyses, les sentiments ou les impressions du juge. Cette exigence est si forte que toute énonciation de paramètres extra-juridiques au sein d'une décision suscite force gloses ou commentaires, souvent très imaginatifs, notamment lorsque le juge prend appui sur des analyses économiques ⁽¹⁶⁾. De même, lorsqu'à de très rares exceptions, il constate que telle solution retenue par le législateur est « *regrettable* » ⁽¹⁷⁾ la doctrine ne manque pas de relever que le Conseil devrait « *s'abstenir de faire part de ses regrets sur la violation de la constitution dans une décision de conformité à la constitution : soit il censure cette violation, soit il la neutralise, mais il ne lui appartient pas de la regretter... Il ne faudrait pas qu'il relaie la soft law par le soft ruling* » ⁽¹⁸⁾. Le juge constitutionnel devrait-il donc dévoiler tous les paramètres qu'il prend en compte même s'ils ne sont pas strictement juridiques ? Quel en serait l'apport ? N'ajouterait-il pas de la confusion à l'incertitude ? Il faut admettre une fiction partielle : aucun juge n'est mu de manière exclusive par la seule puissance des règles juridiques mais il semble difficile de traduire dans une décision l'ambiance extrinsèque qui conduit le juge à délibérer dans le sens qu'il retient. De plus, il est extrêmement difficile pour le juge constitutionnel, comme pour tout juge, d'être réellement conscient de tout ce qui l'anime. Il n'est dès lors pas certain qu'un juge « *bavard sur ses tourments, intimes, dans tous les ordres que l'on voudra, ne se condamne pas à perdre en légitimité, et en autorité à trop parler de ce qu'il est réputé taire* » ⁽¹⁹⁾. Au risque d'une certaine dissimulation, il ne semble donc pas utile, à supposer même qu'il les maîtrise, de tout dévoiler des interrogations du juge.

La brièveté des décisions est enfin liée au souci du juge constitutionnel de conserver sa liberté. Fortement conscient de la nécessaire stabilité

- et prévisibilité de sa jurisprudence, le juge ne doit parfois pas s'interdire de la faire évoluer. La comparaison avec la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) est particulièrement intéressante à cet égard. La CEDH utilise une motivation particulièrement riche et abondante. Mais lorsque les circonstances imposent des évolutions qu'elle ne peut contrecarrer, le retrait devient visible ! Tel a été le cas à propos du principe « *Non bis in idem* ». Le dernier état de la jurisprudence de la Cour, sous l'influence de décisions récentes du Conseil constitutionnel et de paramètres extra-juridiques, traduit un net infléchissement ⁽²⁰⁾. Ce revirement a été d'autant plus sensible que les démonstrations appuyant les précédentes solutions étaient très étayées. En somme, une motivation fleuve contient aussi en germe des conséquences périlleuses !

2) Un positionnement institutionnel assumé

La motivation des décisions du Conseil constitutionnel est le reflet d'un positionnement institutionnel différent de celui des autres cours suprêmes.

- Le Conseil conçoit son rôle comme celui d'une juridiction habilitée à exercer un contrôle. Il n'est pas porteur d'une dimension d'explicitation ou de justification d'une politique. Le Conseil n'envisage jamais « positivement » la construction d'une action ou de ce qui pourrait améliorer une politique publique dans la mesure où il assure exclusivement une fonction de contrôle. À propos de la conservation des données de connexion ⁽²¹⁾ par exemple, le Conseil constitutionnel n'a pas réfléchi, à partir d'une théorie sur le droit à la vie privée, au point de savoir si ce droit supposait concrètement que les données de connexion soient conservées entre 40 et 200 jours. Il a pris acte de la proposition contenue dans le texte de loi et a simplement exercé son contrôle pour apprécier si la durée prévue par le législateur était ou non manifestement disproportionnée.
- À propos de certains sujets sociétaux, le Conseil constitutionnel ne se reconnaît pas « *un pouvoir général d'appréciation et de décision identique à celui du législateur* ». Cette formule régulièrement reprise ⁽²²⁾, témoigne de la distance que le juge s'impose nécessairement pour respecter la volonté du législateur. En ce sens, le juge constitutionnel français se positionne différemment du juge allemand qui, sur le sujet de l'avortement, a développé une théorie en faveur de la thèse de la personnalité de l'embryon.
- Enfin le Conseil constitutionnel veille à préserver toute leur place aux cours suprêmes et aux juges du fond. Il a ainsi validé la durée des assignations à résidence, limitée à douze heures par jour, sans proposer une autre limitation horaire. Il a considéré qu'une telle durée constituait une mesure restrictive, mais non privative, de liberté ⁽²³⁾ et qu'il appartenait au juge administratif « *de s'assurer que cette mesure, qui doit être motivée, est adaptée, nécessaire et proportionnée à la finalité qu'elle poursuit* » ⁽²⁴⁾. Ce n'est que lorsque les dispositions législatives contestées portent une atteinte disproportionnée à la liberté d'aller et de venir, que les réserves d'interprétation du juge constitutionnel peuvent conduire à un cadrage plus précis de la décision des juges du fond ⁽²⁵⁾.

Le juge constitutionnel écrit ainsi ses décisions avec un souci de sobriété ⁽²⁶⁾ et de concision qui, tradition juridique oblige, sont pour lui synonymes de rigueur et de clarté. Toute préoccupation d'amélioration de la motivation ne lui est toutefois pas étrangère.

II – Réformer la motivation ?

Nombreuses sont les incitations qui exhortent le Conseil constitutionnel à améliorer, à approfondir la motivation de ses décisions même lorsqu'elles sont justifiées au moyen de critères clairement affichés : « *Sous l'influence du droit comparé et des exhortations d'une partie de la doctrine, il est apparu que l'obligation de motivation des décisions de justice semblait nécessairement impliquer sa complétude ainsi que l'intelligibilité, la lisibilité et la simplicité de la décision. De ce fait, la modernisation du mode de rédaction des décisions de justice est devenue une préoccupation majeure pour les juridictions françaises* » ⁽²⁷⁾.

Une réforme de la motivation qui répondrait à des exigences impérieuses, d'essence plus démocratique que technique, devrait se traduire par une attention accrue portée à la justification de la décision. Des voies de progrès sont envisageables.

A - Pourquoi réformer ?

La motivation intrinsèque pourrait être améliorée en tenant compte de deux paramètres d'égale dignité : rendre la décision plus intelligible et s'assurer de son acceptabilité sociale.

1) Rendre la décision constitutionnelle plus intelligible est une ambition à visée pédagogique qui milite dans le sens d'un approfondissement de la motivation. Georges Vedel relevait « *une volonté de « pédagogie » en vue de montrer que la solution, adoptée ne procède pas de vues subjectives des membres du Conseil mais s'appuie sur des textes et donc qu'il faut la tenir non seulement comme acquise dans l'espèce en cause mais comme valable également pour l'avenir* » ⁽²⁸⁾. L'exigence réside alors dans la limpidité du raisonnement déroulé dans les décisions et dans l'adoption d'un style clair.

2) **S'assurer de l'acceptabilité sociale des décisions** implique de les faire percevoir comme légitimes. Si l'on admet que c'est la justification, plus profonde que l'explication, qui s'efforce de faire reconnaître quelque chose comme légitime, cela n'est pas sans conséquence sur la nécessité d'une motivation renforcée. L'exigence démocratique de mieux motiver répond ici à l'adresse à un auditoire universel : « *Une décision de justice dans une démocratie telle que la nôtre ne devrait pas rendre indispensable l'éclairage par des communiqués de presse ou des commentaires doctrinaux. Parce qu'elle est talentueuse et vertueuse, notre justice pourrait balayer les suspicions qui pèsent sur elle... par ses propres moyens. La motivation est toute à la fois son alliée et son arme la plus redoutable dans la reconquête de son prestige* »⁽²⁹⁾. Ce paramètre est d'autant plus important à prendre en compte que le Conseil constitutionnel évolue vers une juridiction constitutionnelle, sans doute prochainement conduite à statuer, comme le Conseil d'État et la Cour de cassation, « au nom du peuple français ».

B - Comment réformer ?

Réformer la motivation des décisions doit conduire à distinguer la forme et le fond. Par un communiqué du Président du Conseil constitutionnel en date du 10 mai 2016, le Conseil annonce faire évoluer le mode de rédaction de ses décisions. Il s'agit « *d'un choix de rédaction pérenne, qui a vocation à être décliné pour l'ensemble des types de décision* »⁽³⁰⁾. Cela se traduit formellement par la suppression des « considérants » et de la phrase unique, par l'adoption d'un style direct, par la scansion en paragraphes, depuis longtemps numérotés, par une écriture et un vocabulaire rendus plus accessibles. Mais il faut distinguer évolution formelle et substantielle, lisibilité du style et justification du raisonnement. La modernisation du style d'écriture ne suffira pas à elle seule à entraîner une évolution de la motivation caractérisant le raisonnement du Conseil. L'un peut être le point de départ de l'autre mais il faudra aussi faire appel à des paramètres complémentaires. Dans cette perspective il s'agit de mesurer tant les contraintes que les latitudes dont dispose le Conseil constitutionnel.

1) Les contraintes sont de trois sortes.

a) **La question des délais est essentielle** puisque le Conseil constitutionnel rend ses décisions dans un délai maximal d'un mois en contrôle *a priori* (huit jours en cas d'urgence) et dans un délai de trois mois en QPC. En Allemagne, la décision se construit parfois en trois à cinq ans, supposant l'écriture d'une véritable thèse sur chaque affaire. De ce point de vue, la spécificité de l'office du juge constitutionnel a été prise en compte par la CEDH dans un arrêt de 2004⁽³¹⁾. Elle a posé une limite sérieuse à l'exigence de motivation des décisions de justice constitutionnelle en précisant qu'elle « *ne saurait se comprendre comme exigeant une réponse détaillée à chaque argument avancé* ». La cour reconnaît les contraintes inhérentes à l'office du juge constitutionnel et notamment la brièveté des délais qui est un élément essentiel expliquant les motivations condensées. Il y aurait, dans un laps de temps si court, des risques non négligeables, politiques et jurisprudentiels, à s'engager dans une motivation plus détaillée. Le citoyen est-il le gagnant d'une telle approche ? Le justiciable bénéficie de cette rapidité des délais qui confère une réelle sécurité juridique mais le prix de cette sécurité a une contrepartie dans la brièveté des décisions, dans leur caractère implicite. Le citoyen y gagne peut-être moins alors que le justiciable !

b) **La nature du contrôle exercé par le Conseil constitutionnel est spécifique.** La singularité du contrôle constitutionnel, in abstracto, le distingue des autres cours suprêmes. Des arrêts récents de la Cour de cassation⁽³²⁾ et du Conseil d'État⁽³³⁾ rendus en équité ont soulevé une certaine émotion. Le Conseil constitutionnel ne saurait être placé face aux mêmes risques en raison de la nature même de son contrôle. Sa décision acquiert en revanche une dimension proto-législative : « *l'autorité chargée de donner l'interprétation officielle de la loi n'a, au contraire, pas lieu de se justifier, pas plus que n'a à le faire le législateur lui-même. Bien mieux, le faire affaiblirait son interprétation ; l'imperatoria brevis des arrêts suprêmes empreinte le style concis et ferme des lois* »⁽³⁴⁾. Malgré la QPC, le contentieux constitutionnel peu factuel, en quelque sorte décharné, incite à l'abstraction et à la brièveté.

c) **L'importance de la motivation est également corrélée aux effets que le Conseil entend accorder à ses décisions**, notamment en QPC. Rédigées à l'attention de destinataires multiples, Parlement, requérants, juges, les décisions doivent être clairement motivées pour être réellement effectives. L'article 62 de la constitution permet au Conseil constitutionnel de maîtriser les effets qu'il entend donner à ses décisions. Le choix du délai laissé au Parlement pour réécrire la disposition législative, les réserves d'interprétation transitoires à l'attention des juges, les modalités d'application de la décision sont ici essentielles et conduiront nécessairement le Conseil constitutionnel à motiver avec soin non seulement cette séquence de sa décision mais plus largement la décision elle-même en ce qu'elle sous-tend les effets qui lui seront conférés. La décision relative à la censure des perquisitions, administratives sous l'empire de la législation sur l'état d'urgence antérieure au 20 novembre 2015 est emblématique de cette motivation attentive⁽³⁵⁾.

2) **Des latitudes** existent pour faire évoluer cette motivation. Relevons en trois.

a) **Il appartient au Conseil constitutionnel de rendre moins obscures certaines démonstrations**

Un membre éminent du Conseil le soulignait : il faut justifier les charnières ! « *Comment le Conseil choisit-il les normes de références ? Comment interprète-t-il la loi qui lui est soumise ? En cas de contrôle a posteriori, doit-il respecter l'interprétation qui lui est donnée par la jurisprudence du Conseil d'État et de la Cour de cassation ? La disposition contestée met-elle en oeuvre une exigence constitutionnelle ? Comment déterminer l'objet d'intérêt général poursuivi par la loi ? Quelle est alors la méthode de contrôle applicable et par quel enchaînement logique ? Le Conseil constitutionnel expose-t-il les modalités de ce contrôle ?* »⁽³⁶⁾.

Le Conseil constitutionnel s'attache à répondre à ces interrogations en renforçant une sensibilité politique ou une réelle densité juridique sont plus longuement motivées. La décision relative au délit de consultation des sites terroristes⁽³⁷⁾ est ainsi mieux motivée que celle concernant le dégrèvement de la taxe foncière sur les parkings⁽³⁸⁾. De même, celle concernant la validation de la durée maximale des assignations à résidence sous l'empire de la loi du 19 décembre 2016, prorogeant l'état d'urgence, a supposé une puissante motivation notamment pour justifier les réserves d'interprétation apportées au texte⁽³⁹⁾. Tel est également le cas pour des décisions fiscales à incidence forte. La décision *Métro Holding*⁽⁴⁰⁾ est topique en ce sens. Peut-être faut-il reconnaître, sans y attribuer une portée cachée trop extensive, que le Conseil apprécie en fonction de la portée politique de telle ou telle décision, l'ampleur de la motivation dont il souhaite l'accompagner.

b) Une attention accrue pourrait être portée aux « normes de concrétisation »

Une thèse récemment soutenue démontre l'intérêt de telles normes de concrétisation⁽⁴¹⁾. Face à l'imprécision de certaines normes de référence constitutionnelles, le juge constitutionnel a été conduit à les interpréter. À cette fin, il produit des normes générales qui tout à la fois concrétisent les normes de références parce qu'elles en donnent un mode d'emploi et en précisent les conditions d'application. Elles sont conçues comme des outils permettant au juge d'opérer son contrôle. Il en va ainsi, à titre d'exemple, pour la mise en oeuvre du principe d'égalité ou la découverte des principes fondamentaux reconnus par les lois de la République. Ainsi, dans la loi sur le mariage pour tous le Conseil constitutionnel a précisé les conditions de fond nécessaires à la reconnaissance des principes fondamentaux : ils doivent concerner les droits et libertés fondamentaux, la souveraineté nationale ou l'organisation des pouvoirs publics⁽⁴²⁾. Ces outils, progressivement dégagés par le Conseil constitutionnel, permettent au juge d'opérer son contrôle et au destinataire de la décision, de comprendre plus aisément la jurisprudence car ils servent à éclairer les méthodes de travail du juge. Par le degré de précision qu'elles apportent, les normes de concrétisation contribuent à clarifier le raisonnement suivi par le Conseil pour rendre effective l'application des normes constitutionnelles. Elles sont d'autant plus utiles qu'une meilleure connaissance du droit constitutionnel est devenue indispensable aux justiciables lorsqu'ils déposent une QPC.

c) Enfin l'organisation du délibéré joue un rôle essentiel

Les méthodes de travail au sein du Conseil constitutionnel dépassent, de ce point de vue, une simple question d'organisation des tâches. Lors du délibéré, la pratique du vote sur les décisions est importante. Elle permet en effet de révéler des désaccords précisément formulés. Cela conduit soit à rechercher une motivation plus aboutie, quitte à ce que celle-ci ne masque pas les désaccords, soit, au contraire, en recherchant un consensus, à mieux motiver la décision qui fait l'objet de ce consensus. Pierre Nihoul le relevait à propos de la Cour constitutionnelle belge : « *Certains arrêts rendus dans des matières plus sensibles, comme le contentieux linguistique, électoral ou de répartition des compétences, ce qui touche pour l'essentiel aux équilibres fondateurs de l'État fédéral belge, ont donné lieu à plus de débats doctrinaux...* ». Ces arrêts « *sont aussi à l'image du mode de travail de la Cour. Celle-ci entend en effet trouver le consensus le plus large en son sein, ce qui peut entraîner, lors de la rédaction de l'arrêt, la juxtaposition d'opinions différentes ou l'accumulation de formules nuancées, lesquelles débouchent sur une solution qui n'est pas nécessairement en phase complète avec ses prémisses* »⁽⁴³⁾. Ces réflexions pourraient conduire à s'interroger sur la pratique des opinions séparées. L'on en connaît les avantages puisqu'elles mettent fin à un raisonnement d'apparence monologique par l'introduction d'un dialogue argumentatif ; l'on sait les craintes qu'elles suscitent notamment quant aux risques de positionnements attendus de certains juges et quant à la prolongation de fractures ouvertes au sein du corps social ; l'on en devine aussi les conséquences quant à la motivation : elles constitueraient un précieux outil pédagogique et contraindraient, face à une opinion minoritaire très étayée, à une motivation accrue⁽⁴⁴⁾. Bien que corrélée à la motivation, une discussion sur le caractère raisonnable ou non des opinions séparées constitue, à elle seule, un entier sujet de réflexion qui ne saurait être ici traité.

Améliorer la motivation est un objectif partagé ; c'est aussi un objectif atteignable. Il ne se réalisera pas en bouleversant l'économie structurelle des décisions du Conseil constitutionnel mais en rationalisant et en objectivant autant que possible les critères d'élaboration des décisions. Il pourra également être atteint en explicitant le raisonnement du juge de manière à dépasser l'automatisme apparente qui semble se dégager des décisions. Cela pourrait conduire le juge constitutionnel à éclaircir les conditions dans lesquelles les normes de références sont identifiées dans chaque instance ; à démontrer plus qu'à affirmer les conséquences de la règle sur la disposition contrôlée et donc à donner systématiquement les raisons qui appuient sa déduction. Ces éléments apparaissent particulièrement nécessaires dans l'exercice du contrôle de proportionnalité qui peut parfois donner l'impression d'une pesée intuitive des intérêts en balance. Cette exigence est également forte lorsque le conseil

constitutionnel reconnaît l'existence d'un motif d'intérêt général justifiant une dérogation à une norme constitutionnelle. La frontière est alors poreuse entre l'affirmation explicite d'une règle de droit et l'appréciation portée sur des politiques publiques dont l'hétérogénéité autorise de fortes marges d'appréciation.

Conclusion

La commission de réflexion sur la réforme de la Cour de cassation a présenté le 24 février 2017 ses conclusions d'étape. Parmi ces propositions d'évolution, figure un chapitre consacré à la motivation avec la volonté de « rendre plus compréhensibles et de mieux diffuser les arrêts de la cour de cassation ». Cette ambition se décline ⁽⁴⁵⁾ par « l'utilisation de la motivation enrichie (au regard notamment des jurisprudences CEDH et CJUE lorsque celles-ci les imposent) pour les revirements de jurisprudence, la réponse à une question juridique de principe, lorsqu'il est répondu à l'évocation de la violation d'un droit ou d'un principe fondamental, lorsqu'est exercé un contrôle de proportionnalité, lorsque l'arrêt présente un intérêt pour l'unification de la jurisprudence et le développement du droit ainsi que pour les questions préjudicielles ». Pour ces arrêts à motivation enrichie, la commission recommande de mentionner les précédents chaque fois que cela paraît nécessaire notamment en cas de revirement de jurisprudence ⁽⁴⁶⁾. Elle recommande également, lorsqu'est mis en oeuvre un contrôle de proportionnalité, d'appliquer une note méthodologique qui permettra d'harmoniser les pratiques des chambres tant sur la méthode que sur le fond afin de dégager progressivement une doctrine de la proportionnalité de la Cour de cassation.

C'est donc bien dans cette volonté généralisée d'améliorer la motivation des décisions de justice que s'inscrit la démarche actuelle du Conseil constitutionnel. Une telle démarche s'analyse nécessairement sur un temps long. Initialement très brèves, corrélées aux modalités d'un contrôle qui ne s'intéressait guère à la protection des droits fondamentaux, les décisions apparaissent actuellement plus denses, plus explicites au-delà même des simples évolutions de style.

Le Conseil est aujourd'hui plus enclin, pour les raisons évoquées, à détailler les critères rationnels qui fondent ses décisions. Au total, les formulations qu'il retient apparaissent moins tautologiques qu'il y a dix ou quinze ans.

La progression vers une motivation plus dense est une exigence permanente. Le Conseil constitutionnel en est parfaitement conscient. Si l'évolution semble parfois peu allante ou trop pointilliste, il ne faut pas perdre de vue que la construction jurisprudentielle du Conseil veut éviter les contradictions ou les brusques inversions. Elle témoigne avant tout de la recherche d'une stabilité juridique dans le long terme.

(1) René Descartes, *Discours de la méthode*, 1637, Deuxième partie.

(2) Marc Guillaume, « La motivation des décisions du Conseil constitutionnel », *AJJC*, 2012.

(3) Il s'agit de l'art. 2 de l'ordonnance du 7 novembre 1958 pour les DC, de l'art. 23-11 pour les QPC, de l'art. 26 pour les déclassements, de l'art. 28 pour les fins de non-recevoir, et des art. 38 et 40 pour le contrôle électoral.

(4) Dominique Rousseau, Pierre-Yves Gahdoun et Julien Bonnet, *Droit du contentieux constitutionnel*, 11e éd., 2016, *LGDJ*, coll. Précis Domat, n° 376.

(5) Wagdi Sabète, « De l'insuffisante argumentation des décisions du Conseil constitutionnel », *AJDA*, 2011, p. 885.

(6) Franc de Paul Tetang, « À propos de la qualité des décisions du Conseil constitutionnel », *RFDC*, 108, 2016.

(7) David Ginocchi, « Le contrôle de la LOPPSI par le Conseil constitutionnel », *AJDA* 2011, p. 1097.

(8) Pour un exemple récent de cette structuration des décisions, voir Décision n° 2016-606/607 QPC du 24 janvier 2017, *M. Ahmed M. et autre [Contrôles d'identité sur réquisitions du procureur de la République]*.

(9) Denis Baranger, « Sur la manière française de rendre la justice constitutionnelle. Motivations raisons politiques dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel », *Jus Politicum* n° 7, mai 2012, p. 5.

(10) Décision n° 2017-750 DC du 23 mars 2017, *Loi relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre*.

(11) Décision n° 2016-567/568 QPC du 23 septembre 2016, *M. Georges F. et autre [Perquisitions administratives dans le cadre de l'état d'urgence II]*, cons. 8.

(12) Décision n° 2015-705 DC du 5 Août 2015, *Loi pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques*, § 152.

(13) Décision n° 2016-615 QPC du 9 mars 2017, *Époux V. [Rattachement à un autre régime de sécurité sociale et assujettissement du patrimoine à la CSG]*, § 13.

(14) Décision n° 2017-747 DC du 16 mars 2017, *Loi relative à l'extension du délit d'entrave à l'interruption volontaire de grossesse*, § 14 et 15.

(15) Martha C. Nussbaum, *L'art d'être juste*, Édition Climats, 2015, page 240.

(16) Décision n° 2015-705 DC du 5 août 2015, *Loi pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques*, voir notamment cons. 151.

(17) Décision n° 2016-745 DC du 26 janvier 2017, *Loi relative à l'égalité et à la citoyenneté*, § 8.

(18) Anne-Laure Cassard-Valembos, *AJDA*, 20 février 2017, numéro 6/2017, tribune page 313.

- (19) Denys de Béchillon, « Observations sur la motivation des arrêts », *La semaine juridique*, Édition générale, 11 janvier 2016, p. 35.
- (20) CEDH, Grande Chambre, 15 novembre 2016, *A et B c/ Norvège*.
- (21) Décision n° 2016-600 QPC du 2 décembre 2016, *M. Raïme A. [Perquisitions administratives dans le cadre de l'état d'urgence III]*.
- (22) Décision n° 2015-458 QPC du 20 mars 2015, *Époux L. [Obligation de vaccination]*.
- (23) Décision n° 2015-527 QPC du 22 décembre 2015, *M. Cédric D. [Assignations à résidence dans le cadre de l'état d'urgence]*.
- (24) Décision n° 2016-536 QPC du 19 février 2016, (rédaction de la loi du 20 novembre 2015), *Ligue des droits de l'homme [Perquisitions et saisies administratives dans le cadre de l'état d'urgence]*.
- (25) Décision n° 2017-624 QPC du 16 mars 2017, *M. Sofiyan I. [Durée maximale de l'assignation à résidence dans le cadre de l'état d'urgence]*, § 17.
- (26) Philippe Malaurie, Sur la motivation des arrêts de la Cour de cassation, contre leur alourdissement, pour leur sobriété. Recueil Dalloz, 6 Avril 2017, n° 14.
- (27) Maxime Charité, « Réflexion sur la modernisation du mode de rédaction des décisions du Conseil constitutionnel », *Revue générale du droit*, Études et réflexion 2017, n° 1.
- (28) Georges Vedel, « Le précédent judiciaire en droit public français », *Journées de la société de législation comparée*, vol. IV, 1984, p. 286.
- (29) Wanda Mastor, « La motivation des décisions des Cours constitutionnelles », *Annuaire international de justice constitutionnelle*, 2012.
- (30) On se reportera également aux commentaires des décisions nos 2016-539 et 540 QPC du même jour.
- (31) CEDH, 9 novembre 2004, *O.B. Heller c/ République tchèque*, req. Nos 55631/00 et 55728/00.
- (32) Cass. 1^{re} civ., 4 décembre 2013, n° 12-26.066.
- (33) CE, Assemblée, 31 mai 2016, *Mme G...*, n° 396848, A.
- (34) Frédéric Zenatti, « La nature juridique de la Cour de cassation », *Bulletin d'information*, numéro 575 du 15 avril 2003.
- (35) Décision n° 2016-567/568 QPC du 3 septembre 2016, (rédaction résultant de l'ordonnance du 15 avril 1960), *M. Georges F. et autre [Perquisitions administratives dans le cadre de l'état d'urgence II]*.
- (36) Guy Canivet, « La motivation des décisions du conseil constitutionnel », in S. Caudal (dir.), *La motivation en droit public*, Dalloz 2013, p. 235.
- (37) Décision n° 2016-611 QPC du 10 février 2017, *M. David P. [Délit de consultation habituelle de sites internet terroristes]*.
- (38) Décision n° 2016-612 du 24 février 2017, *SCI Hyéroise [Dégrèvement de la taxe foncière les propriétés bâties en cas de vacance d'une maison normalement destinée à la location ou d'inexploitation d'un immeuble utilisé par le contribuable lui-même]*.
- (39) Décision n° 2017-624 QPC du 16 mars 2017, *M. Sofiyan I. [Durée maximale de l'assignation à résidence dans le cadre de l'état d'urgence]*, cons. 17.
- (40) Décision n° 2015-520 QPC du 3 février 2016, *Société Metro Holding France SA venant aux droits de la société CRFP Cash [Application du régime fiscal des sociétés mères aux produits de titres auxquels ne sont pas attachés des droits de vote]*.
- (41) Mathilde Heitzmann-Patin, *Les normes de concrétisation dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel*, Thèse Paris I, 2017, p. 200 et s.
- (42) Décision n° 2013-669 DC du 17 mai 2013, *Loi ouvrant le mariage aux couples de personnes de même sexe*.
- (43) Pierre Nihoul, « La motivation des arrêts de la Cour constitutionnelle belge », *Annuaire international de justice constitutionnelle* XXVIII, 2012, p. 27
- (44) Wanda Mastor, « Les opinions séparées sont-elles raisonnables ? », *RRJ*2015-5, p. 2115. Voir aussi, Jean-Jacques Urvoas, Lettre du garde des Sceaux à un futur ministre de la justice, Dalloz, 18 Avril 2017, p 56.
- (46) Proposition n° 33, BQ du 1^{er} mars 2017, p. 29.
- (45) A contrario, voir Pierre-Yves Gautier, Contre le visa des précédents dans les décisions de justice, Recueil Dalloz, 30 Mars 2017, n° 13.