

Le juge constitutionnel et les doctrines économiques

Le 25 janvier 2010

(Plan)

« Il n'appartient pas à la Cour suprême de dogmatiser sur les théories sociales ou économiques ».

Bernard Schwartz

"A History of the Supreme Court"

Oxford University Press New York/Oxford, 1993, p. 180

Introduction

Approche strictement problématique du sujet

Conjonction historique entre droit et économie

Conséquence de la mise en œuvre par les États de politiques économiques actives

La naissance de l'économie politique – Antoine de Montchrestien (1529-1596)

L'école libérale classique

L'école autrichienne – Friedrich August von Hayek (1899-1992)

L'ordo-libéralisme – L'école de Fribourg-en-Brisgau – Walter Eucken (1893-1950) -

Le concept de constitution économique

Le droit public économique

Law and Economics

Position particulière du juge constitutionnel

Rapports entre droit constitutionnel et politique économique.

Incidence de la Constitution sur les choix de politique économique.

Une cour constitutionnelle peut-elle construire une doctrine économique ?

L'expérience américaine

L'expérience allemande

La neutralité économique de la Constitution française de 1958

Neutralité de principe – Absence de texte visant explicitement les questions d'organisation économique. – Mais Préambule de la Constitution de 1946 fixant des principes en matières économiques et sociales.

Vérification historique de la neutralité – Tolérance aux changements de politique économique et sociale.

Neutralité économique de la jurisprudence Constitutionnelle

Position institutionnelle

Abstention de se prononcer sur les choix de politique économique.

Mais développement d'un contrôle de constitutionnalité sur les lois traitant de questions économiques essentielles.

Incidence de la réforme constitutionnelle de 1974 (Loi constitutionnelle n° 74-904 du 29 octobre 1974 – Droit de saisine de l'opposition parlementaire).

Sources constitutionnelles économiques

Intégration dans le bloc de droits et libertés fondamentales de portée économique et sociale (*Décision n° 71-44 DC du 16 juillet 1971, Liberté d'association*)

La Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789

Le Préambule de la Constitution de 1946

La conciliation de la Déclaration des droits de l'homme de 1789 et du Préambule de la Constitution de 1946

Décision n° 81-132 DC du 16 janvier 1982, Loi de nationalisation)

15. ...le Préambule de la Constitution de 1946 réaffirme solennellement les droits et les libertés de l'homme et du citoyen consacrés par la Déclaration des droits de 1789 et tend seulement à compléter ceux-ci par la formulation des principes politiques, économiques et sociaux particulièrement nécessaires à notre temps... »

Principe du contrôle de constitutionnalité des lois économiques

Décision n° 81-132 DC

18. Considérant que, si l'article 34 de la Constitution place dans le domaine de la loi les nationalisations d'entreprises et les transferts d'entreprises du secteur public au secteur privé, cette disposition, tout comme celle qui confie à la loi la détermination des principes fondamentaux du régime de la propriété, ne saurait dispenser le législateur, dans l'exercice de sa compétence, du respect des principes et des règles de valeur constitutionnelle qui s'imposent à tous les organes de l'État.

Limites du contrôle de constitutionnalité des lois économiques

Souveraineté économique du législateur en matière de politique économique : « *Le Conseil constitutionnel n'a pas un pouvoir d'appréciation et de décision identique à celui du parlement...il ne saurait rechercher si les objectifs qu'il s'est assignés auraient pu être atteints par d'autre voie dès lors que les modalités retenues par la loi ne sont pas manifestement inappropriées à l'objectif visé.* »

Intensité restreinte du contrôle de constitutionnalité sur les mesures de politique économique : (Décision n° 81-132 DC)

20. « *...l'appréciation portée par le législateur sur la nécessité des nationalisations décidées par la loi soumise à l'examen du Conseil constitutionnel ne saurait, en l'absence d'erreur manifeste, être récusée par celui-ci dès lors qu'il n'est pas établi que les transferts de biens et d'entreprises présentement opérés restreindraient le champ de la propriété privée et de la liberté d'entreprendre au point de méconnaître les dispositions précitées de la Déclaration de 1789 ;* »

L'erreur manifeste d'appréciation

La méconnaissance de principes à valeur constitutionnelle

Construction d'une jurisprudence constitutionnelle économique

Les décisions du Conseil constitutionnel sur la propriété privée, la liberté contractuelle, la liberté d'entreprendre (I)

et sur l'intervention des pouvoirs publics dans l'économie (II).

ce qui permet de vérifier empiriquement le contrôle du Conseil constitutionnel sur les politiques économiques (III)

I – Le Conseil constitutionnel et les fondements du libéralisme économique

1 – Le droit de propriété

Fondement

Art. 2 et 17 de la Déclaration de 1789

Décisions des 16 janvier 1982 (132 DC) et 11 février 1982 (139 DC)

« *Considérant que l'article 2 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 proclame : Le but de toute association politique est la conservation des droits naturels et imprescriptibles de l'homme. Ces droits sont la liberté, la propriété, la sûreté et la résistance à l'oppression ; que l'article 17 de la même Déclaration proclame également : La propriété étant*

un droit inviolable et sacré, nul ne peut en être privé si ce n'est lorsque la nécessité publique, légalement constatée, l'exige évidemment et sous la condition d'une juste et préalable indemnité ; »

Protection constitutionnelle contre la privation de propriété

(Mêmes décisions)

« Considérant que, si postérieurement à 1789 et jusqu'à nos jours, les finalités et les conditions d'exercice du droit de propriété ont subi une évolution caractérisée à la fois par une notable extension de son champ d'application à des domaines individuels nouveaux et par des limitations exigées par l'intérêt général, les principes mêmes énoncés par la Déclaration des droits de l'homme ont pleine valeur constitutionnelle tant en ce qui concerne le caractère fondamental du droit de propriété dont la conservation constitue l'un des buts de la société politique et qui est mis au même rang que la liberté, la sûreté et la résistance à l'oppression, qu'en ce qui concerne les garanties données aux titulaires de ce droit et les prérogatives de la puissance publique ; »

Domaine de la protection

Propriété mobilière

Décision n° 81-132 DC du 16 janvier 1982 - Loi de nationalisation

Décision n° 82-139 DC du 11 février 1982 - Loi de nationalisation

Propriété incorporelle

Décision n° 90-283 DC du 08 janvier 1991 - Loi relative à la lutte contre le tabagisme et l'alcoolisme

Propriété des personnes publiques

V par exemple : Décision n° 89-254 DC du 04 juillet 1989 - Loi modifiant la loi n° 86-912 du 6 août 1986 relative aux modalités d'application des privatisations

Limites de la protection

Nécessité publique

Par exemple : Décision n° 81-132 DC du 16 janvier 1982 - Loi de nationalisation)

Exigence d'une juste indemnisation

Par exemple : Décision n° 81-132 DC du 16 janvier 1982
- Loi de nationalisation)

Protection constitutionnelle contre les atteintes à l'exercice du droit de propriété - Principe de conciliation avec des objectifs d'intérêt général

Par exemple : Décision n° 89-256 DC du 25 juillet 1989 - Loi portant dispositions diverses en matière d'urbanisme et d'agglomérations nouvelles

2 – La liberté d'entreprendre

Fondement principal

Article 4 de la Déclaration de 1789

Protection constitutionnelle de la liberté d'entreprendre

« La liberté qui, aux termes de l'article 4 de la Déclaration de 1789, consiste à pouvoir faire tout ce qui ne nuit pas à autrui, ne saurait être préservée si des restrictions arbitraires ou abusives étaient apportées à la liberté d'entreprendre »

Décision n° 81-132 DC du 16 janvier 1982 - Loi de nationalisation, (cons.16)

Portée et limite du principe de la liberté d'entreprendre

La liberté d'entreprendre n'est ni générale ni absolue

Décision n° 82-141 DC du 27 juillet 1982, Loi sur la communication audiovisuelle (cons.13) Multiples autres décisions.

La liberté d'entreprendre ne s'exerce que dans le cadre fixé par la loi

Par exemple : décision n° 85-200 DC, 16 janvier 1986 - Loi relative à la limitation des possibilités de cumul entre pensions de retraite et revenus d'activité (cons.4).

Il est loisible au législateur d'apporter à la liberté d'entreprendre des limitations

Par exemple : décision n° 90-287 DC du 16 janvier 1991 - Loi portant dispositions relatives à la santé publique et aux assurances sociales (cons.21).

A condition :

que ces limitations soient liées par des exigences constitutionnelles ou justifiées par l'intérêt général

Par exemple : décision n° 98-401 DC du 10 juin 1998 - Loi d'orientation et d'incitation relative à la réduction du temps de travail (cons.26).

qu'elles n'aient pas pour conséquence d'en dénaturer la portée

Par exemple : décision n° 89-254 DC du 4 juillet 1989, Décision n° 89-254 DC du 04 juillet 1989 (cons.4).

qu'il n'en résulte pas une atteinte disproportionnée au regard de l'objectif poursuivi

Par exemple : décision n° 2000-439 DC du 16 janvier 2001 - Loi relative à l'archéologie préventive (cons.13).

Conciliation du principe de la liberté d'entreprendre

Avec d'autres règles, principes ou objectifs à valeur constitutionnelle

Voir par exemple : Principe à valeur constitutionnelle de protection de la santé publique : décision n° 90-283 DC du 8 janvier 1991 - Loi relative à la lutte contre le tabagisme et l'alcoolisme (cons.29 et 30).

En particulier avec des exigences constitutionnelles du droit social

Voir par exemple : Droit pour chacun d'obtenir un emploi (5^{ème} alinéa du Préambule de la Constitution de 1946 : décision n° 99-423 DC du 13 janvier 2000 - Loi relative à la réduction négociée du temps de travail (cons.27).

Avec l'intérêt général

Voir par exemple : Limitation du financement des activités de communication par la publicité : décision n° 82-141 DC du 27 juillet 1982 - Loi sur la communication audiovisuelle (cons.12).

Les protections dérivées de la liberté d'entreprendre

La liberté du commerce et de l'industrie

La libre concurrence

Le fondement autonome de l'article 6 de la Déclaration de 1789 – Égalité devant la commande publique

Voir par exemple :

Décision n° 2007-556 DC du 16 août 2007 - Loi sur le dialogue social et la continuité du service public dans les transports terrestres réguliers de voyageurs (cons.23).

Décision n° 2009-575 DC du 12 février 2009 - Loi pour l'accélération des programmes de construction et d'investissement publics et privés (cons.4).

La protection spécifique de l'égalité en matière économique

Décision n° 81-132 DC du 16 janvier 1982 - Décision n° 81-132 DC du 16 janvier 1982 (cons.29 à 32).

3 – Le principe de liberté contractuelle

Fondement principal : l'article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789.

Fondements accessoires

Article 16 de la Déclaration de 1789 – Principe de sécurité juridique

Décision n° 2002-465 DC du 13 janvier 2003, Loi relative aux salaires, au temps de travail et au développement de l'emploi (cons.8).

Décision n° 2004-490 DC du 12 février 2004, Loi organique portant statut d'autonomie de la Polynésie française (cons.93).

Article 8 du Préambule de la Constitution de 1946 - Droit de négociation collective des conditions de travail

Libertés concernées : Liberté de contracter et protection des contrats en cours

Liberté de contracter

Affirmation du principe de la liberté de contracter

Décision n° 2003-487 DC du 18 décembre 2003 - Loi portant décentralisation en matière de revenu minimum d'insertion et créant un revenu minimum d'activité (cons.27 et 28).

Décision n° 2006-543 DC du 30 novembre 2006, Loi relative au secteur de l'énergie (cons.29 à 31).

Portée de la protection de la liberté de contracter

Liberté de fixer le contenu du contrat,
Liberté de modifier conventionnellement le contrat,
Liberté de rompre unilatéralement un contrat à durée indéterminée,
Liberté de contracter avec le partenaire de son choix.

Conciliation du principe de liberté de contracter

Avec des exigences constitutionnelles du droit social

Par exemple : l'exigence constitutionnelle d'équilibre financier de la sécurité sociale, qui découle du dix-neuvième alinéa de l'article 34 de la Constitution : Décision n° 2003-486 DC du 11 décembre 2003 - Loi de financement de la sécurité sociale pour 2004 (cons.17).

Avec des exigences d'intérêt général

Par exemple : nécessité d'assurer la cohérence du réseau des concessions géré par Gaz de France et de maintenir la péréquation des tarifs d'utilisation des réseaux publics de distribution : décision n° 2006-543 DC du 30 novembre 2006 - Loi relative au secteur de l'énergie (cons.29 à 31).

Protection des contrats légalement conclus

« Le législateur ne saurait porter à l'économie des conventions et des contrats légalement conclus une atteinte d'une gravité telle qu'elle méconnaisse manifestement la liberté découlant de l'article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 ».

Décision n° 98-401 DC du 10 juin 1998 - Loi d'orientation et d'incitation relative à la réduction du temps de travail (cons.28).

Limites de la protection : La justification d'un intérêt général suffisant

Décision n° 2002-465 DC, 13 janvier 2003 - Loi relative aux salaires, au temps de travail et au développement de l'emploi (cons.4).

Conciliation de la protection des contrats légalement conclus

Avec des règles, principes ou objectifs à valeur constitutionnelle

Par exemple :

Droit au repos reconnu par le onzième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946 : décision n° 2002-465 DC du 13 janvier 2003 - Loi relative aux salaires, au temps de travail et au développement de l'emploi (cons.7 à 11).

Continuité du service public : décision n° 2007-556 DC du 16 août 2007 - Loi sur le dialogue social et la continuité du service public dans les transports terrestres réguliers de voyageurs (cons.18).

Avec des exigences d'intérêt général

Décision n° 2001-451 DC du 27 novembre 2001 - Loi portant amélioration de la couverture des non salariés agricoles contre les accidents du travail et les maladies professionnelles (cons.26 à 28).

II – Le Conseil constitutionnel et l'intervention de l'État dans le secteur économique

L'obligation normative de l'État

L'obligation de garantie des droits - Article 34 de la Constitution

L'obligation de mettre en œuvre les « droits-créance » du Préambule de 1946

L'interdiction de violer les droits et libertés protégés par la Constitution

1 – L'encadrement de l'intervention de l'État pour la protection des droits économiques et sociaux à valeur constitutionnelle

La conciliation des droits et libertés garantis par la Déclaration de 1789

La conciliation des droits garantis par la Déclaration de 1789 avec ceux du Préambule de 1946

La méthode de conciliation

Décision n° 81-132 DC du 16 janvier 1982 - Loi de nationalisation.

Décision n° 90-283 DC du 8 janvier 1991, Loi relative à la lutte contre le tabagisme et l'alcoolisme.

Décision 98-403 DC du 29 juillet 1998, Loi d'orientation relative à la lutte contre les exclusions.

2 – L'encadrement de l'intervention de l'État fondée sur la protection de l'intérêt général

L'intérêt général doit être identifié

Décision 98-403 DC du 29 juillet 1998- Loi d'orientation relative à la lutte contre les exclusions.

L'intérêt général peut être de nature quelconque

Décision n° 2006-543 DC du 30 novembre 2006 - Loi relative au secteur de l'énergie.

III – Le Conseil constitutionnel et les politiques économiques

1 – Politiques de nationalisation des entreprises

Décision n°81-132 DC du 16 janvier 1982 - Loi de nationalisation,
Décision n° 82-139 DC du 11 février 1982 - Loi de nationalisation.

2 – Politiques de privatisation des entreprises

Décision n° 207-DC des 25 et 26 juin 1986, Loi autorisant le Gouvernement à prendre diverses mesures d'ordre économique et social.

Décision n° 86-217 du 18 septembre 1986, Loi relative à la liberté de communication.

Décision n° 87-232 DC du 7 janvier 1988, Loi relative à la mutualisation de la Caisse nationale de crédit agricole.

Décision n° 2006-543 DC du 30 novembre 2006, Loi relative au secteur de l'énergie.

3 – Libéralisation du marché du travail

Décision n° 2007 – 555 du 16 août 2007 - Loi en faveur du travail, de l'emploi et du pouvoir d'achat.

Décision n° 2008-568 du 7 août 2008 - Loi portant rénovation de la démocratie sociale et réforme du temps de travail.

4 – Politiques de relance de l'économie

Décision n° 2007 – 555 du 16 août 2007 - Loi en faveur du travail, de l'emploi et du pouvoir d'achat.

5 – Prélèvements obligatoires

Conclusions

Constitution économique française et la constitution économique européenne

Le nouveau rôle du juge constitutionnel : Incidence du contrôle *a posteriori* de la constitutionnalité de la loi sur la jurisprudence du Conseil constitutionnel en matière économique.