

**Conférence des Cours constitutionnelles européennes  
XIIème Congrès**

*Les relations entre les Cours constitutionnelles  
et les autres juridictions nationales,  
y compris l'interférence, en cette matière,  
de l'action des juridictions européennes*

**Rapport de  
la Cour constitutionnelle  
de la République d'Autriche**

**établi par Prof. Dr. Gabriele Kucsko-Stadlmayer  
Membre suppléant**

# I. Le juge constitutionnel, les autres juridictions et le contrôle de constitutionnalité

## A. L'organisation juridictionnelle de l'Etat

### 1. Le système juridictionnel

*1. Présenter de manière succincte, éventuellement au moyen de schémas, les différentes juridictions qui existent dans votre Etat et l'agencement de leur compétences. Ceci vise autant les juridictions ordinaires que les juridictions administratives ou autres et autant les juridictions de l'Etat fédéral que les juridictions des Etats fédérés.*

Le système de la Constitution fédérale autrichienne distingue à l'intérieur de la fonction étatique "juridiction" (art. 82 - 94 loi fédérale de la Constitution - B-VG) entre la **juridiction ordinaire** et la **juridiction du droit public**.

**a.** L'instance suprême dans la **juridiction ordinaire** est la **Cour suprême**. Ses attributions englobent les affaires en matière du droit civil et pénal. La Cour suprême est régie par la Constitution fédérale (art. 92 B-VG). En tant qu'instances soumises à la Cour suprême fonctionnent, selon l'organisation de la juridiction ordinaire, les tribunaux des districts, les tribunaux de première instance (tribunaux d'un Land, le tribunal de commerce de Vienne, le tribunal pour enfants de Vienne, le tribunal du travail et du contentieux social de Vienne) et les tribunaux régionaux supérieurs. Ceux-ci sont organisés de façon hiérarchique.

**b.** Dans la **juridiction de droit public** il faut distinguer entre la Cour administrative et la Cour constitutionnelle. Toutes les deux sont à qualifier en tant que "véritables" tribunaux et à classer dans la fonction d'Etat de la juridiction. Les juges ont la même position indépendante que ceux de la juridiction ordinaire et ils sont dans leur fonction non-révocables. Cependant en matière d'organisation et de fonctionnement la juridiction de droit public est complètement détachée de la juridiction ordinaire. Les réglementations spéciales qui s'appliquent à la juridiction de droit public sont ancrées directement dans la loi constitutionnelle fédérale (art. 129 ff B-VG).

**aa.** La **juridiction administrative** est concentrée en Autriche dans un seul organe, à savoir, la **Cour administrative** à Vienne. Celle-ci doit assurer "la légalité de l'entière administration publique" (art. 129 B-VG). Il s'agit là surtout de l'attribution qui consiste à exercer un contrôle en matière de légalité des actes administratifs individuels ("Bescheide"). La Cour administrative ne peut être saisie qu'après l'épuisement des voies d'instances, à savoir, a posteriori. Les différents Etats fédérés (Bundesländer) ne sont pas dotés de "Cours administratives" propres; cependant dans certains Etats fédérés, il y a des autorités administratives indépendantes collégiales, organisées de façon semblable à un tribunal, qui agissent en tant qu'instance suprême.

**bb.** La **juridiction constitutionnelle** est exercée en Autriche par un organe prévu spécialement pour cela: la **Cour constitutionnelle**. C'est son attribution de contrôler des actes juridiques individuels sur leur constitutionnalité et des normes générales sur leur conformité avec des normes juridiques supérieures. Par conséquent, à la Cour constitutionnelle revient en outre le contrôle des actes administratifs, en particulier aussi et cela exclusivement, la

compétence pour le contrôle des lois, des règlements, des traités d'Etat, du contentieux des élections etc. Parmi les droits garantis par la Constitution, qui sont pour la Cour constitutionnelle critère de contrôle, appartient par exemple aussi les droits fondamentaux de la Convention européenne des droits de l'homme, qui ont en Autriche rang constitutionnel.

Il faut cependant souligner, que l'attribution de la Cour constitutionnelle - à la différence par exemple de l'Allemagne - **ne s'étend pas** au contrôle des décisions de justice. (Il y a une exception au cas des conflits de compétence - cf. à ce sujet point 32). Ainsi dans le cadre de la juridiction constitutionnelle les décisions de la Cour suprême et les jugements de la Cour administrative ne peuvent pas être contrôlés. En revanche, les tribunaux ont le droit de contester une norme générale devant la Cour constitutionnelle.

**c.** Par conséquent, dans le système de la juridiction autrichienne il faut distinguer entre **trois Cours suprêmes**. En raison du fait qu'elles n'ont principalement aucune compétence à se contrôler mutuellement; leur rapport de l'une face à l'autre peut être appelé **paritaire**. Il y a que très peu d'attributions où la Cour constitutionnelle a une certaine prérogative face aux autres Cours suprêmes, tels que par exemple lors des jugements aux cas de conflits de compétences (art. 138 B-VG).

**d.** Tous les tribunaux sont en Autriche des **organes de la Fédération**; il n'existe pas une juridiction de Land. Le système de justice est de ce fait réglé exclusivement en vertu des dispositions légales fédérales.

## 2. Le juge constitutionnel

*2. Quelle est la place du juge constitutionnel dans l'ordonnement juridique de l'Etat? S'il fait partie du pouvoir judiciaire, quel est son statut au sein de ce pouvoir?*

La juridiction constitutionnelle autrichienne doit être considérée en tant que partie de la **fonction étatique juridictionnelle**: En vertu de la Constitution autrichienne fédérale le juge constitutionnel est un juge "authentique". Sa fonction englobe les mêmes garanties que celle des juges de la juridiction ordinaire, à savoir, ils sont dans leur fonction indépendants, il ne peuvent pas être révoqués de leur fonction, ainsi qu'ils ne peuvent pas être mutés ailleurs. Ainsi comme les juges de la juridiction ordinaire, ceux de la Cour constitutionnelle sont nommés à vie et, ils exercent leur fonction jusqu'à l'achèvement de la soixante dixième année de vie. Son activité n'est de ce fait pas limitée à une certaine "durée de fonction"(art. 147 B-VG).

Dans certains points le statut juridique du juge constitutionnel diffère de celui du juge de la juridiction ordinaire: Ce sont par exemple les conditions de qualification, le mode de nomination, celui de la révocation par voie disciplinaire ainsi que le montant des salaires. Ce statut est de ce fait réglé séparément de la loi générale sur le statut et les obligations de la magistrature dans une codification légale particulière (loi sur la Cour constitutionnelle 1953).

## ***B. Les compétences respectives du juge constitutionnel et des autres juridictions en matière de contrôle de constitutionnalité***

### **1. Le contrôle des lois et autres actes**

#### ***§ 1er. La nature du contrôle***

*3. Quels sont les actes (de droit interne et de droit international) contrôlés par le juge constitutionnel au regard des normes supérieures que sont la Constitution, les principes à valeur constitutionnelle et éventuellement les dispositions de droit international?*

La Cour constitutionnelle autrichienne a l'attribution du contrôle des **actes juridiques** suivants au regard de leur constitutionnalité:

- des lois** (art. 140 B-VG),
- des règlements** (il s'agit des normes générales édictés par l'administration ou des actes administratifs généraux); inclusivement des re-publications (art. 139 et 139a B-VG),
- des actes administratifs** (se sont des actes administratifs individuels - art. 144 B-VG),
- des traités d'Etat** (art. 138a et 140a B-VG) ainsi que
- les contentieux des élections** (art. 141 B-VG).

Puisque le contrôle de traités d'Etat ne joue en pratique aucun rôle, cette attribution ne sera pas développée plus en détail dans les explications suivantes.

D'autres attributions importantes ne concernent pas immédiatement le contrôle des actes juridiques: Ce sont l'élucidation des conflits en matière des compétences (art. 138 B-VG), la décision en matière des revendications de biens (réclamations à caractère pécuniaire) face à aux collectivités territoriales (art. 137 B-VG) ainsi que les décisions en matière de mise en accusation des organes suprêmes d'Etat (art. 142 B-VG).

*4. Cette compétence est-elle exclusive? Si non, quelles sont les autres juridictions compétentes en la matière? Qu'en est-il des autres actes et décisions?*

**a.** En matière de contrôle des **lois, des règlements et des élections** la Cour constitutionnelle possède **exclusivement la compétence de contrôle**: Cela veut dire, qu'aucun tribunal autre en Autriche ou autre organe exécutif ne détient le pouvoir d'un tel contrôle. Au moment de la création de la Cour constitutionnelle autrichienne en 1920, il y avait vraiment un objectif essentiel de concentrer la dite compétence de contrôle dans la Cour constitutionnelle et de justifier pour elle sur ce point un "monopole de contrôle".

**b.** Une différence existe en matière de contrôle des actes administratifs individuels (**Bescheide**). En cette matière la Cour constitutionnelle doit en quelque sorte décider "parallèlement" à la **Cour administrative**: Si un acte administratif est rendu en dernière instance, il peut être attaqué non seulement à la Cour constitutionnelle mais aussi à la Cour administrative. Une distinction existe - en tenant compte des critères de contrôles différents de ces deux tribunaux - seulement l'argumentation du recours recevable: Tandis que devant la Cour constitutionnelle, dans l'essentiel, il peut seulement être allégué une violation des droits garantis par la Constitution (ou l'illégalité d'une norme générale), le requérant peut devant la Cour administrative se prévaloir exclusivement d'une violation de ses droits subjectifs accordés par loi ordinaire.

Afin d'exclure un dédoublement de contrôle des actes administratifs, le droit positif prévoit pour ces cas un certain nombre d'instruments, dont le but est de **coordonner** le déroulement de ces deux procédures de contrôle: Le requérant a la possibilité de saisir d'abord la Cour constitutionnelle qui décide en quelque sorte par "contrôle rudimentaire" si une norme générale illicite était appliquée ou si des droits fondamentaux étaient lésés. En revanche, au cas où la Cour constitutionnelle considère le recours comme non-recevable, le requérant peut saisir pour autant la Cour administrative avec un "recours successif". Celle-ci doit décider dans un "contrôle de précision" s'il y eut une contrariété au droit ordinaire dans l'acte administratif contesté. Dans ce type des cas, il revient à la Cour constitutionnelle d'une certaine manière la "priorité". A aucun de ces deux tribunaux n'est accordé une attribution de contrôle de l'un envers l'autre. Cela correspond au principe fondamental de la "parité" de tribunaux suprêmes, comme c'était dit plus haut (l.c.).

*5. Le contrôle exercé par le juge constitutionnel est-il un contrôle préalable et/ou postérieur?*

Le contrôle par la Cour constitutionnelle des dits actes juridiques est principalement et toujours un **contrôle a posteriori**: C'est seulement après leur édications qu'ils peuvent être soumis à un contrôle par la Cour constitutionnelle et éventuellement être annulés. C'est seulement exceptionnellement que la Cour constitutionnelle peut être saisie pour une simple "interprétation" de règles juridiques et de ce fait pour un "contrôle préventif" en vue de la constatation de compétence au cas de conflits de certaines compétences entre la législatif et l'exécutif (art. 138 al.2, 126a, 148f B-VG).

*6. Le contrôle exercé par le juge constitutionnel est-il un contrôle abstrait et/ou un contrôle concret?*

Dans le cas de contrôle de **lois et règlements** il peut s'agir soit d'un contrôle **abstrait** soit d'un contrôle **concret** : Cela dépend chaque fois de l'organe respectif qui fait la demande en annulation devant la Cour constitutionnelle. Tandis que des tribunaux ne peuvent principalement attaquer que des normes, qui sont dans une relation concrète avec un cas juridique ("contrôle de normes concret"), en revanche, les organes politiques sont autorisés à saisir la Cour constitutionnelle (par exemple: le Gouvernement fédéral, le Gouvernement d'un Land, le Conseil national, le Conseil fédéral, le Parlement d'un Land (diète provinciale) s'ils ont des doutes au regard d'une norme, ils peuvent les y faire valoir aussi dans le cas où il n'y a pas de cas de renvoi préjudiciel concret ("contrôle des normes abstrait").

Le contrôle des actes administratifs est toujours un contrôle "concret". C'est uniquement le destinataire de l'acte administratif qui peut faire valoir ses droits auprès de la Cour constitutionnelle avec une présupposition concrète d'une violation de ses droits (art. 144 B-VG). Le contrôle du contentieux des élections par la Cour constitutionnelle est également un contrôle "concret" dans la mesure où l'illégalité alléguée de l'élection doit avoir eu une "influence" sur le résultat de l'élection (art. 141 al. 1 B-VG).

## § 2. La saisine du juge constitutionnel

### a. Les types de saisine

7. *Quels sont les accès au juge constitutionnel (le recours en annulation, la question préjudicielle, la plainte constitutionnelle, autres voies)? Quel est le nombre d'affaires pour chaque type de saisine?*

Tout d'abord il faut retenir que du point de vue du système constitutionnel autrichien la **distinction terminologique** utilisée dans ce texte entre **recours en annulation, question préjudicielle et plainte constitutionnelle** soulève de grands problèmes: Ainsi, dans l'institution juridique autrichienne en matière "d'action en annulation" des lois et règlements auprès de la Cour constitutionnelle - ça dépend quel organisme était à l'origine de cette contestation - se joignent des éléments de tous les trois domaines qui sont ici définis séparément. Néanmoins, l'auteur va essayer dans le texte suivant de garder le classement imposé pour des raisons d'une meilleure comparaison.

L'**accès** pour une saisine de la Cour constitutionnelle autrichienne en vue de contrôle des actes juridiques est réglé dans la Constitution fédérale autrichienne d'une façon très différenciée:

**a. Les lois** (art. 140 B-VG): Les titulaires du droit de saisine:

- le Gouvernement fédéral au regard de lois des Länder,
- le Gouvernement d'un Land au regard des lois fédérales,
- un tiers des membres du Conseil national ou du Conseil fédéral au regard des lois fédérales,
- la Cour administrative, la Cour suprême et chaque tribunal appelé à décider en deuxième instance, la Cour constitutionnelle elle-même pour un contrôle d'office, ainsi que les Chambres juridictionnelles administratives indépendantes (des autorités collégiales organisées de façon semblable à un tribunal),
- tout individu qui prétend être atteint directement dans ses droits par une loi, quand la norme a pris effet sans qu'une décision judiciaire soit prise ou sans qu'un acte administratif soit décrété ("recours individuel").

**b. Les règlements** (art. 139 B-VG): Les titulaires du droit de saisine:

- le Gouvernement fédéral au regard des règlements d'une autorité de Land,
- le Gouvernement d'un Land au regard d'une autorité fédérale,
- tous les tribunaux, la Cour constitutionnelle d'office ainsi que les chambres juridictionnelles administratives indépendantes (autorité collégiale organisée de façon semblable à un tribunal),
- des individus, qui allèguent être lésés directement dans leurs droits par une loi, quand la norme a pris effet sans qu'une décision judiciaire soit prise ou sans qu'un acte administratif soit décrété ("recours individuel"),
- l'organe de médiation ou des institutions semblables des Länder,
- les communes au regard des règlements des autorités de tutelle,
- les autres institutions dans des cas réglés en particulier.

**c. Les actes administratifs individuels** (art. 144 B-VG): Titulaires du droit de saisine sont tous les individus, alléguant être atteint par un acte administratif de dernière instance

- dans un droit garanti par la Constitution ou
- être lésés dans leurs droits en raison de l'application d'une loi anticonstitutionnelle, d'un règlement non conforme à la loi ou d'un traité d'Etat illicite.

## **b. Le recours en annulation**

*8. Existe-t-il un recours direct devant le juge constitutionnel contre les lois? Contre d'autres normes et actes?*

En tant que moyen de recours direct peuvent là - sur la base des droits de contestation décrits plus haut - être qualifiés tous les recours qui ne sont pas introduit par des tribunaux (ou des autorités indépendantes collégiales) et qui n'ont pas lieu en raison d'une affaire juridique concrète. Ce sont:

- en matière de **lois**: les contestations venant du Gouvernement fédéral, du Gouvernement de Land, d'un tiers des membres du Conseil national, du Conseil fédéral ou du Parlement d'un Land (diète provinciale) ainsi que des recours individuels par des personnes concernés directement;
- en matière des **règlements**: les contestations par le Gouvernement fédéral, le Gouvernement du Land, les recours individuels par des individus concernés directement, les organes de médiation ou des institutions semblables, les communes.

*9. Qui peut introduire ce recours et dans quels délais?*

Les recours directs des lois et règlements par des organes énumérés et décrits sous le point 8 ne sont pas soumis à un **délais**. Ils peuvent être introduits même des années après qu'une norme ait été édictée. Après leur sortie de vigueur de tels recours ne sont plus admis.

*10. Le juge constitutionnel peut-il suspendre des lois ou d'autres normes ou actes?*

**a.** Si la Cour constitutionnelle juge qu'une **loi** contrôlée par elle est anticonstitutionnelle, elle doit l'**annuler**, ce la veut dire, que la loi abrogée sort de vigueur avec effet général. En général l'annulation ne peut avoir lieu que dans la limite explicite des conclusions de la demande en mainlevée - ou si la Cour constitutionnelle elle-même introduit d'office une procédure de contrôle - dans une affaire pendante chez elle dans laquelle elle-même avait à appliquer cette loi. C'est seulement dans des cas tout à fait exceptionnels que la Cour constitutionnelle peut annuler la loi entière: cela dans le cas où elle a été édictée par un organe législatif incompétent où si la loi a été publiée de façon irrégulière (art. 140 al. 3 B-VG).

L'annulation d'une loi par la Cour constitutionnelle doit être publiée dans le Bulletin des lois fédérales c'est à dire dans le Bulletin de lois de Land, l'annulation entre en vigueur le jour de la publication. La Cour constitutionnelle peut toutefois décider de retarder les effets de la décision d'annulation et fixer un délai qui ne doit pas excéder 18 mois. Avec l'annulation les dispositions légales qui avaient été abrogées par la loi dont la Cour constitutionnelle a déclaré l'inconstitutionnalité, rentrent à nouveau en vigueur au jour où l'annulation produit effet.

**b.** En matière de **règlements** le procédé d'annulation suit dans ses grandes lignes celui de l'annulation des lois. Ces règlements doivent être **annulés**, si la Cour constitutionnelle les constate comme non conformes à la loi. Ces annulations ne peuvent avoir lieu, aussi, que dans la limite des conclusions du requérant. Ainsi comme en cas d'annulation des lois, l'annulation du règlement entier peut être cependant prononcé: si selon l'avis de la Cour constitutionnelle le règlement n'a pas de base légale, si ce règlement a été pris par une autorité incompétente, ou si il a été publié de façon irrégulière (art. 139 al. 3 B-VG).

L'effet juridique de l'annulation du règlement est semblable à celui de l'annulation de la loi.

### c. Le renvoi préjudiciel - l'exception d'inconstitutionnalité

*Qui peut saisir le juge constitutionnel?*

*11. Quelles sont les juridictions qui peuvent saisir le juge constitutionnel? Au cas où toute juridiction est apte à poser une question, donne-t-on à la notion de juridiction une acceptation large ou au contraire restrictive?*

En Autriche, aussi, un nombre d'organes juridictionnels ont le droit de saisir la Cour constitutionnelle pour demander l'annulation d'une loi ou d'un règlement. La condition nécessaire est en principe que la juridiction en question doit appliquer l'acte juridique dans une affaire pendante chez elle. Toutefois le droit d'une telle contestation devant la Cour constitutionnelle n'est pas donné à toutes les juridictions. Cette attribution est réglée de façon différente, cela dépend de quel type d'acte juridique il s'agit (art. 139 al. 1, art. 140 al.1 B-VG):

Juridictions ayant la faculté de contester des lois en raison d'une affaire juridique concrète:

- la Cour administrative,
- la Cour suprême,
- chaque tribunal appelé à décider en deuxième instance, ainsi que
- les Chambres juridictionnelles administratives indépendantes et la Chambre fédérale indépendante pour le droit d'asile (ce sont des autorités collégiales organisées comme un tribunal qui décident en dernière instance dans une procédure administrative).
- la Cour constitutionnelle peut aussi contrôler d'office une loi en raison d'une affaire juridique concrète pendante chez elle.

En matière de règlements un cercle élargi d'organes juridictionnels est habilité à la **contestation**: Ce sont:

- tous les tribunaux,
- la Cour constitutionnelle par saisine d'office ainsi que
- les Chambres juridictionnelles administratives indépendantes et la Chambre fédérale indépendante pour le droit d'asile.

*12. Les juridictions ont-elles l'obligation de poser la question?*

Les dits organes juridictionnels sont en principe **obligés** de saisir la Cour constitutionnelle quand ils **ont des doutes** sur la constitutionnalité d'une loi (ou sur la conformité à la loi d'un règlement) qu'ils doivent appliquer. Cette obligation est explicitement définie par la loi constitutionnelle (art. 89 al. 2B-VG). La même chose est vraie pour la Cour constitutionnelle elle-même qui a l'obligation d'initier un contrôle d'office, si elle a en raison d'une affaire concrète, des doutes sur un règlement (*Walter/Mayer*, Grundriß des österreichischen Bundesverfassungsrechts<sup>9</sup>, 2000, Rz 1111).

Par conséquent, pour déclencher une obligation de contestation suffisent déjà des "doutes". Par là il faut comprendre des raisons significatives qui indiquent l'inconstitutionnalité d'une loi ou la non-conformité à la loi d'un règlement. Par conséquent tous les cas douteux doivent

être soumis à un contrôle à la Cour constitutionnelle. Le but de la réglementation est de concentrer la procédure de contrôle des normes auprès de la Cour constitutionnelle.

*13. Y a-t-il une possibilité de s'opposer, par une procédure d'objection, d'opposition ou de recours, à ce que tout ou partie d'une affaire soit soumise au juge constitutionnel par une décision de renvoi? Dans l'affirmative, à qui appartient cette procédure et comment se déroule-t-elle? Quelles en sont les conséquences?*

En Autriche il n'existe pas de procédure par laquelle une partie pourrait en quelque sorte faire "opposition" contre la contestation d'une norme par un tribunal. Les parties à la procédure judiciaire n'ont aucun **droit d'influence juridique** sur une telle contestation: Ils n'ont aucun droit subjectif sur une telle contestation et ne peuvent pas y s'opposer.

Indépendamment de cela les parties au procès sont cependant libres dans une procédure devant les juridictions de droit commun d'alléguer des doutes au regard de la constitutionnalité d'une loi qui doit être appliquée (ou de la conformité à la loi d'un règlement à appliquer). Si le tribunal partage ces doutes une contestation doit avoir lieu.

*14. Comment la saisine du juge constitutionnel s'opère-t-elle? Quel est le rôle des parties dans l'élaboration de la question préjudicielle? La question préjudicielle peut-elle être soulevée d'office? Dans ce cas, y a-t-il une réouverture des débats sur la question?*

Les organes juridictionnels qui soulèvent une demande en annulation d'une norme devant la Cour constitutionnelle doivent le faire **d'office**. La formation du jugement (le juge individuel ou la chambre) statuant dans une procédure doivent décider s'ils ont "à appliquer" la norme en question dans leur procédure. Doivent être "appliquées" toute prescription juridique qui est une condition de production pour l'acte juridique qui doit être établi. La norme juridique qui devra être attaquée à la Cour constitutionnelle doit être reconnue comme préjudicielle dans une procédure juridique respective. En ce qui concerne la notion de "préjudicialité" il y a une jurisprudence très riche (cf. les points 17 b et 18 a). Dans le cas de "doutes" contre une norme préjudicielle celle-ci peut être attaquée.

Les **parties** de la procédure judiciaire **n'ont pas de droit de participation** en matière de contestation d'une norme à la Cour constitutionnelle. La formation du jugement ne doit donc pas soulever cette question avec les parties.

Après le dépôt d'une demande à la Cour constitutionnelle les juridictions ne sont - dans une affaire pendante (sous peine de nullité) - se limiter aux actes qui ne seraient pas influencés par le jugement de la Cour constitutionnelle ou ne régleraient pas la question définitive et qui n'acceptent pas de délai (§§ 57 al. 3, § 62 al. 3 loi sur la Cour constitutionnelle). Cela est valable jusqu'à la notification du jugement de la Cour constitutionnelle. La juridiction est liée à la décision de la Cour constitutionnelle dans la continuation de la procédure.

*15. Les juridictions qui posent la question se prononcent-elles sur la constitutionnalité ou l'inconstitutionnalité éventuelle de la norme en cause?*

Pour juger en matière de la constitutionnalité ou de l'inconstitutionnalité d'une norme attaquée c'est la **Cour constitutionnelle** qui est exclusivement compétente en Autriche. On parle sur ce point d'un "monopole de contrôle des normes" (cf. cependant en ce qui concerne la primauté d'application du droit communautaire européen points 47 et 48). Si la Cour

constitutionnelle partage les doutes du tribunal qui a fait une demande d'annulation, la Cour constitutionnelle doit en conséquence prononcer l'annulation de la norme attaquée. Elle est de ce fait hors vigueur avec effet ex nunc. Mais l'annulation a aussi effet rétroactif, dans la mesure où le tribunal ne peut plus appliquer la norme annulée sur le cas de renvoi préjudiciel "Anlassfall". C'est seulement dans le cas où la Cour constitutionnelle ne prononce pas l'annulation de la norme contestée que le tribunal doit continuer à l'appliquer.

### *Le filtrage*

*16. Existe-t-il une procédure de filtrage qui permette au juge constitutionnel de limiter le nombre d'affaires ou d'accélérer leur traitement (irrecevabilité, réponse rapide, fin de non-recevoir, non-fondement manifeste, identité ou similitude de questions auxquelles le juge constitutionnel a déjà répondu)? Quelle est la proportion d'affaires ainsi filtrées?*

**a. Un traitement accéléré** des affaires juridiques par la Cour constitutionnelle est prévu dans les divers cas suivants:

En principe il peut y avoir jugement dans une procédure "accélérée" - cela veut dire en séance non publique, non précédé par une audience en "formation réduite" et ne requérant qu'un quorum outre le président de quatre juges "Kleine Besetzung" - il peut être décidé en vertu du §19 de la loi sur la Cour constitutionnelle:

- le rejet comme irrecevable (**Zurückweisung**) d'une demande en raison de:

- défaut de compétence manifeste de la Cour constitutionnelle,
- inobservation du délai légal,
- non-réparation d'un vice formel,
- affaire ayant force de chose jugée,
- défaut de la légitimation;

- le **non lieu** de la procédure:

- en raison du désistement de la demande ou
- parce qu'il a été donné satisfaction au requérant;

- si la décision en matière des affaires juridiques dans lesquelles la question juridique était posée a reçu déjà une **réponse assez claire** (selon la **jurisprudence** jusqu'à présent de la Cour constitutionnelle);

[- le rejet (**Abweisung**) de la demande, si manifestement **aucun droit** garanti par la Constitution n'a été **violé**;

- la **recevabilité** d'une demande, si elle a **causé à l'annulation** par la Cour constitutionnelle d'une **norme illégale**;

- le refus (**Ablehnung**) d'une requête, si celle-ci "n'a pas suffisamment de chance de succès" ou si du jugement futur "ne peut pas être attendu aucune solution d'une question d'ordre constitutionnelle".

Les trois possibilités mentionnées en dernier lieu ne jouent toutefois un rôle que dans la procédure d'un "recours contre un acte administratif" (cf. plus précisément point 29).]

Dans l'année 2000, au total, 80% des affaires pendantes à la Cour constitutionnelle étaient expédiées dans une des procédure abrégées décrites plus haut.

**b.** La possibilité de renoncer à l'**audience publique**, existe en outre toujours dans le cas où la motion de procédure des parties devant la procédure constitutionnelle et, si des actes soumis à

la Cour constitutionnelle, il ressort clairement que d'une audience publique ne peut pas être attendue une clarification plus précise dans l'affaire juridique. Cette option existe indépendante du type de procédure. La Cour constitutionnelle n'est dans ces cas pas toujours dispensée de ses obligations de statuer en formation plénière. La "formation réduite" (cf. plus haut) n'est de ce fait pas suffisante dans tous les cas.

### *L'étendue de la saisine du juge constitutionnel*

*17. Quelle est la portée des considérations d'inconstitutionnalité émises par la juridiction qui pose la question (la juridiction a quo)? Le juge constitutionnel doit-il rencontrer ces considérations ou peut-il les ignorer? Peut-il soulever d'office ou à la demande des parties devant lui les moyens d'inconstitutionnalité non envisagés par la juridiction a quo ou est-il limité par la décision de renvoi? Le juge constitutionnel peut-il contrôler des normes non visées par la question préjudicielle mais liées à celles-ci?*

**a.** Toute contestation d'une norme devant la Cour constitutionnelle doit contenir et préciser en détail les **motifs** qui jouent en faveur de l'inconstitutionnalité d'une loi attaquée ou de la non-conformité à la loi d'un règlement contesté (VfSlg 12.564/1990, 13.571/1993). Les réserves faites valoir constituent en quelque sorte "l'objet du procès" de la procédure de contrôle devant la Cour constitutionnelle: Celle-ci doit exclusivement juger, si les réserves faites valoir existent à juste titre. La Cour constitutionnelle est de ce fait **liée** lors de sa décision aux raisons invoquées dans la contestation contre la constitutionnalité d'une loi ou contre la légalité d'un règlement (VfSlg 8253/1978, 9089/1981, 11.580/1987, 13.335/1993, 13.704/1994).

Cela est aussi valable lors de la procédure de saisine d'office, que la Cour constitutionnelle a introduit elle-même: Là, l'objet du procès est constitué par la décision par laquelle la Cour constitutionnelle introduit une procédure de contrôle de normes.

Par conséquent, la Cour constitutionnelle doit toujours rejeter la demande de contrôle de normes si elle considère les raisons mentionnées dans la demande comme non pertinentes. Elle ne peut pas satisfaire la demande pour d'autres raisons. Si par exemple une loi est attaquée pour les motifs qu'elle est en contradiction avec le principe fondamental de la liberté d'opinion et si la Cour constitutionnelle est d'avis que cela n'est pas le cas, elle est obligée de rejeter la requête au cas où cette loi est aussi en contradiction avec le principe de légalité.

Il en résulte également qu'une décision de rejet prise par la Cour constitutionnelle ne développe force de chose jugée qu'au regard des limites des conclusions respectives de la requête. Une contestation à nouveau pour une autre raison n'est donc pas exclue (VfSlg 5872/1968, 10.311/1984, 10.841/1986, 13.179/1992).

**b.** En raison du fait, que la **demande de contrôle de norme** constitue l'objet du procès, la Cour constitutionnelle ne peut en principe contrôler que la norme qui a été respectivement attaquée. La condition d'une contestation par un organe juridictionnel est en outre la **préjudicialité** de la norme contestée dont l'existence a été soumise à un jugement tout d'abord par le tribunal lui-même. La Cour constitutionnelle est, selon les termes de sa jurisprudence propre, seulement autorisée à rejeter une demande de contrôle de normes dans le cas où la préjudicialité "fait manifestement défaut", ou qu'elle "est exclue de prime abord" ou qu'elle est

considérée comme "non-imaginable" (VfSlg 2713/1954, 4158/1962, 4318/1962, 6278/1970, 8871/1980, 12.811/1991).

La situation juridique est un peu différente dans le type de procédure de contrôle des normes qui sont saisies **d'office par la Cour constitutionnelle** elle-même. [Cela est permis dans le cas où pendant la durée de la procédure de contrôle d'un acte administratif (art. 144 B-VG) surgissent des doutes sur l'inconstitutionnalité de la loi appliquée ou sur illégalité d'un règlement appliqué par l'administration]. Dans ces cas, la Cour constitutionnelle considère, selon sa jurisprudence constante, tous ces dispositions en tant que "préjudicielles",

- qui étaient **appliquées effectivement** par l'administration dans le cas individuel respectif (VfSlg 10.925/1986).

- qui **auraient du être appliquées** par l'administration (VfSlg 8647/1979) ainsi que celles,

- qui constituent une "condition préalable pour la décision de la Cour constitutionnelle"; ceux sont toutes les normes, qui forment avec le cas de renvoi préjudiciel en quelque sorte une **unité normative**, sans être réellement "préjudiciel" (VfSlg 10.705/1985, 10.904/1986). Sujet de procès sont par conséquent par exemple aussi les dispositions d'exception, qui ne sont pas applicables dans le cas de renvoi préjudiciel, mais qui limitent la situation de base applicable dans le cas de renvoi préjudiciel (VfSlg 14.805/1997). Par ailleurs, la jurisprudence se réfère cependant à chaque cas individuel.

L'interprétation relativement extensive de la notion de "préjudicialité" par la Cour constitutionnelle est liée à l'efficacité de la procédure.

*18. Le juge constitutionnel est-il saisi de tous les aspects, tant de droit que de fait, du litige pendant devant la juridiction a quo?*

Là il faut distinguer entre deux cas:

**a.** Si la contestation provient d'un organe juridictionnel autre que la Cour constitutionnelle, la Cour constitutionnelle **n'est** en principe **pas** saisie avec les **aspects de droit et de fait du cas de renvoi préjudiciel**. Il est vrai, qu'elle a dans le cadre du jugement de la recevabilité d'une contestation à examiner, si la préjudicialité de la norme attaquée dans la procédure du cas de renvoi préjudiciel est réelle. Pour cette raison le tribunal doit concrétiser l'affaire de droit suffisamment dans la demande (VfSlg 14.133/1995). La Cour constitutionnelle nie la préjudicialité dans sa jurisprudence constante que dans le cas où cela est clairement visible (cf. plus haut point 17 b). La motivation de cette pratique est que la Cour constitutionnelle ne veut pas lier sa son interprétation propre de la loi le tribunal qui est sur la voie d'appréciation de la préjudicialité. De ce fait elle ne doit pas devancer la décision du tribunal. Puisque la définition de la préjudicialité est en matière des demandes des tribunaux interprétée au sens large, elle était en pratique dans le passé très rarement niée.

Si la Cour constitutionnelle considère qu'il y a préjudicialité, les aspects, tant de droit que de fait du cas de renvoi préjudiciel ne jouent pour la Cour constitutionnelle plus du tout de rôle.

**b.** La situation de droit diffère entièrement de celles des procédure de contrôle de normes que la Cour constitutionnelle a ouvert d'office. Dans ce cas, le contrôle de norme a lieu en raison d'une affaire de contrôle d'une décision administrative qui est pendante à la Cour constitutionnelle elle-même (art. 144 B-VG). Le contrôle soit de la loi applicable soit du règlement à appliquer doit certes avoir lieu dans une procédure à part. Si la procédure est une

fois terminée, la Cour constitutionnelle elle-même doit - alors sur la base de la situation de droit contrôlée par elle - prendre une décision au fond dans l'affaire en cause.

#### *La pertinence de la question*

*19. Le juge constitutionnel peut-il rejeter la question au motif que celle-ci n'est pas utile à la solution du litige porté devant la juridiction a quo?*

Les demandes pour un contrôle de normes déposées à la Cour constitutionnelle par les tribunaux ne sont en vertu du système de droit autrichien pas de seules "questions" concernant l'interprétation d'une norme. Il s'agit plutôt de "demandes" concrètes en vue du contrôle et de l'annulation d'une norme applicable dans une procédure précise.

La recevabilité d'une telle contestation n'est de ce fait pas liée en général à la "pertinence", mais de façon beaucoup plus concrète à la **préjudicialité** de la norme contestée (art. 89 al. 2 B-VG). Il s'agit de savoir, si la norme contestée doit servir de fondement pour la décision dans l'affaire de droit pendante. Il a été cependant déjà mentionné, que la question de la préjudicialité doit être en premier lieu appréciée par le tribunal même. La Cour constitutionnelle ne peut rejeter une demande de contrôle de norme que dans le cas où cette condition fait manifestement défaut (cf. plus haut point 17 b).

#### *L'interprétation de la question*

*20. Le juge constitutionnel peut-il reformuler la question afin de la rendre plus claire et de cerner davantage le débat constitutionnel? Dans l'affirmative, quel usage est-il fait de cette faculté?*

Il faut encore une fois préciser le fait que la Cour constitutionnelle est liée en principe aux termes de la demande déposée par le tribunal et, elle est liée à son argumentation ainsi qu'à la préjudicialité supposée par le tribunal. La "**reformulation**" de la question posée par un tribunal **ne peut** de ce fait **pas** être prise en considération. Seulement un rejet de la demande (à la rigueur partiel) est en principe pensable; mais cela seulement dans le cas où la préjudicialité fait "manifestement défaut".

#### *L'interprétation de la norme contrôlée*

*21. Le juge constitutionnel doit-il respecter l'interprétation de la norme contrôlée donnée par la juridiction a quo?*

Puisque la Cour constitutionnelle est - comme décrit juste avant - liée dans un sens très large à la demande déposée par un tribunal, elle doit aussi **respecter** en principe **l'interprétation de la norme** telle qu'elle a été choisie par le tribunal comme base de la contestation. Il y a toutefois un nombre de différenciations nécessaires; ce sujet sera traité plus en détail avec la question 39.

### *Les jus superveniens*

22. *Quelle est l'incidence d'une modification législative de la norme contestée intervenant après la décision de renvoi?*

Les effets d'une **modification de la norme contestée** sur la procédure de contrôle de norme constitutionnelle ont un rapport très étroit avec la notion de "préjudicialité" décrite déjà plus haut:

Si la modification de la norme a lieu avec effet **rétroactif**, en conséquence avec effet sur les affaires de droit déjà pendantes au tribunal, la préjudicialité est de ce fait supprimée. La demande du tribunal doit être retirée immédiatement (§ 57 al. 4, § 62 al. 4 loi sur la Cour constitutionnelle). Si le retrait de la demande n'a pas lieu, la demande doit être rejetée, et une procédure de contrôle de norme engagée par la Cour constitutionnelle d'office doit être classée (VfSlg 9167/1981, 10.456/1985, 10.580/1985, 11.401/1987). Par conséquent, la Constitution autrichienne n'exclut pas aussi, que le législateur "n'intervienne" dans une procédure de contrôle de normes en cours, en abrogeant l'objet du contrôle de normes (art. 140 al. 4, 139 al. 4 B-VG).

Si la modification de la norme a lieu **ex nunc**, donc sans effet sur l'affaire juridique pendante, la Cour constitutionnelle ne peut plus annuler la norme contestée, parce qu'elle est déjà sortie de vigueur. La Cour constitutionnelle est, cependant, dans de tels cas, explicitement habilitée à constater que la loi concernée "a été anticonstitutionnelle" ou que le règlement "a été non conforme à la loi" (art. 139 al. 4 et art. 140 al. 4 B-VG). Dans le cas d'une telle contestation, la norme respective ne doit plus être appliquée dans la procédure du cas de renvoi préjudiciel.

### *Les parties*

23. *Les parties devant la juridiction a quo ou des tiers (personnes, institutions, autres juridictions ...) peuvent-ils participer (volontairement ou obligatoirement) à la procédure devant le juge constitutionnel? Dans l'affirmative, sous quelles formes? De quelle manière sont-ils informés de la procédure devant le juge constitutionnel? Peut-on intervenir devant le juge constitutionnel au seul motif qu'on est partie devant un juge de fond à un procès similaire à celui qui a amené la juridiction a quo à poser la question préjudicielle?*

Les **parties à la procédure juridique** ont aussi dans la procédure de contrôle de normes devant la Cour constitutionnelle **qualité d'une partie au procès**. Cela signifie précisément: Déjà, la demande juridictionnelle en contrôle de norme doit être communiquée aux parties; de plus, elles doivent être convoquées pour la réalisation d'une audience publique, toutes déclarations qui arrivent à ce sujet sont à porter à leur connaissance et, l'arrêt doit leur être communiqué (§ 58, § 63 loi sur la Cour constitutionnelle).

La qualité d'une partie au procès dans une procédure de contrôle de norme devant la Cour constitutionnelle appartient en outre au tribunal respectif qui a déposé la demande, au gouvernement (Gouvernement fédéral ou Gouvernement de Land) compétent pour représenter l'acte de droit contesté.

La participation dans une **procédure "semblable"**, comme celle-ci qui est déjà l'objet de procès devant la Cour constitutionnelle, ne donne droit à personne à intervenir dans la procédure constitutionnelle de contrôle de norme. En revanche, si cette procédure aboutit à une annulation de la norme, celle-ci a effet aussi sur toutes les affaires similaires, qui étaient pendantes à la Cour constitutionnelle au moment où elle a commencé de statuer à ce sujet (VfSlg 10.616/1985, 14.304/1995). Au delà il est à l'appréciation de la Cour constitutionnelle de déclarer l'annulation valide aussi pour d'autres cas (art. 139 al. 6 et 140 al. 7 B-VG).

*24. Le ministère d'avocat est-il prévu? Si oui, sous quelle forme? Existe-t-il un ministère public auprès du juge constitutionnel?*

Les personnes privées qui déposent une requête à la Cour constitutionnelle, doivent déposer leur demande écrite en tous cas par un **avocat** mandaté. Sur ce point il y donc une "obligation absolue de se faire représenter par un avocat" (§ 17 loi sur la Cour constitutionnelle). Les parties peuvent aussi comparaître et faire en leur nom propre des déclarations.

En revanche les organes de droit public sont représentés par des "organes habilités". Dans certains cas, c'est le ministère public de l'Etat (Finanzprokurator) qui peut être en charge (§ 24 loi sur la Cour constitutionnelle).

Un "**ministère public**" auprès de la Cour constitutionnelle "**n'est pas**" prévu. La position de la contestation dans une procédure de contrôle de normes doit être défendue par le tribunal respectif lui-même. La représentation de l'acte judiciaire attaqué incombe - selon la norme contestée - soit au Gouvernement fédéral soit au Gouvernement de Land.

*Les incidents du procès constitutionnel*

*25. Le désistement devant la juridiction a quo ou le décès d'une partie devant le même juge intervenu après la décision de renvoi a-t-il une influence sur le déroulement du litige constitutionnel?*

Le **désistement d'une plainte** devant une juridiction a quo ou le **décès** d'une partie conduisent généralement au résultat, que les normes contestées ne sont plus applicables et de ce fait à la **suppression de la préjudicialité**. Dans ces cas là, la demande d'annulation de norme devant la Cour constitutionnelle doit être retirée (§ 57 al. 4, § 62 al. 4 loi sur la Cour constitutionnelle).

Un retrait de la demande de contestation a pour conséquence, que la procédure devant la Cour constitutionnelle doit être **classée** en séance non-publique (§ 19 al. 3 chiffre 3 loi sur la Cour constitutionnelle).

#### **d. La plainte constitutionnelle (par exemple du type recours d'amparo, Verfassungsbeschwerde,...)**

##### *L'objet de la plainte constitutionnelle*

26. *Quel est l'objet de la plainte constitutionnelle? Contre quels actes une telle plainte peut-elle être déposée? Saisie d'une plainte constitutionnelle, le juge constitutionnel peut-il examiner les éléments de fait du litige?*

**a.** Une attribution générale en matière de "plainte constitutionnelle" contre des actes du pouvoir public, comme le connaît par exemple le principe fondamental allemand, n'existe pas dans la Constitution fédérale autrichienne. L'objet de la plainte est cependant tout **acte administratif individuel** d'une autorité administrative de dernière instance (art. 144 B-VG).

Par acte administratif individuel (Bescheid) la doctrine administrative autrichienne entend en général un acte administratif individuel formel, émanant d'une autorité agissant en qualité de puissance publique. Le concept "d'acte administratif individuel" est un concept central de l'ordre juridique autrichien. Son contenu peut être dégagé de la Constitution. Le système tout entier de protection juridique en droit administratif est lié à l'acte administratif individuel. En règle générale, il constitue donc également l'aboutissement juridique du contentieux administratif. Ni les actes de contrainte et d'impératifs immédiats émanant d'une autorité administrative (par exemple une arrestation ou fouille d'une personne), ni les injonctions adressées à des organes administratifs subordonnés, ni les actes non normatifs comme des expertises, ni des informations ou des authentications, ni des règlements en tant que norme générales ni enfin des actes de gestion privée de l'Etat ne sont des actes administratifs individuels.

**b.** La Cour constitutionnelle peut en principe aussi examiner les **éléments de fait** du litige. Elle n'est pas liée à l'énoncé des faits qui étaient pris comme base par l'administration pour son acte administratif. La Cour constitutionnelle peut elle-même relever des preuves (§ 20 al. 2 loi sur la Cour constitutionnelle). En pratique la Cour constitutionnelle cependant ne fait que très rarement elle-même des investigations de preuves. Cela dépend d'un côté du fait qu'elle peut décider exclusivement en cassation; d'un autre côté cela dépend du fait que l'annulation d'un acte administratif est prise en considération généralement qu'au cas où l'administration a commis des fautes graves. Ces "fautes graves" sont dans la plupart des cas déjà visibles dans l'acte de pourvoi en liaison avec le contenu de l'acte administratif et la situation juridique applicable.

##### *La recevabilité de la plainte*

27. *Qui peut déférer une plainte au juge constitutionnel? De quelle manière?*

Un telle **plainte** peut en principe être **introduite** par quiconque est susceptible d'être titulaire de droits subjectifs et dont il est par conséquent concevable qu'il puisse être lésé dans de tels droits. En général, le droit de saisine est par conséquent lié au statut de partie dans une procédure administrative précédant la requête devant la Cour constitutionnelle.

Ce droit est attribué à toute personne **physique** mais aussi à toute personne **morale**. Il peut toutefois résulter de la nature d'un droit qui n'est attribué qu'à des personnes physiques (par exemple, le droit au mariage, le droit de liberté individuelle). L'affirmation de la violation d'un tel droit ne permet pas l'introduction d'un recours à une personne morale.

La question du droit des **étrangers** au recours dépend également du contenu du droit dont la violation est affirmée. Les droits fondamentaux de la Convention européenne des droits de l'homme s'appliquent à tous les hommes et par conséquent aux étrangers comme aux nationaux. Selon la jurisprudence récente, le droit d'égalité, particulièrement important en pratique, protège également les étrangers, pas toutefois comme droit à l'égalité avec les nationaux, mais sous la forme d'un "droit à l'égalité des étrangers entre eux". Certains droits fondamentaux sont en revanche réservés par la Constitution aux citoyens (par exemple le droit à l'égal accès aux emplois publics, le droit au libre exercice d'une activité lucrative). S'il n'est pas bénéficiaire d'un droit fondamental, un étranger n'a pas non plus le droit d'en affirmer la violation devant la Cour constitutionnelle.

La **forme** d'un recours est un acte écrit qui doit être introduit par un avocat mandaté. Dans cet acte écrit l'énoncé des faits doit être précisément exposé et les raisons pour lesquelles le requérant se voit lésé dans ses droits doivent être indiquées. Si le requérant considère des prescriptions juridiques comme inconstitutionnelles ou illégales, il doit en conséquence le spécifier. Il faut également joindre à l'énoncé des faits l'acte administratif contesté émanant de la dernière instance administrative.

*28. Le recours au juge constitutionnel est-il subordonné à l'épuisement de voies de recours?*

Une condition de l'introduction d'une demande à la Cour constitutionnelle est l'**épuisement des voies de recours** administratifs (art.144 al. 1 B-VG). La légitimation d'un recours repose sur le fait que le requérant ait épuisé les voies d'instances. Dans une procédure à plusieurs parties la jurisprudence suppose que les voies de recours doivent être épuisées par le requérant lui-même et pas seulement par les autres parties à la procédure (VfSlg 13.242/1992, VfGH 10.6.1997, B 10/97). La question de savoir combien d'instances sont prévues dans la procédure en question découle des dispositions administratives pertinentes. En règle générale il y en a deux, au maximum il y en a trois.

Il convient ici de souligner une particularité du droit constitutionnel autrichien: la contestation de l'acte administratif individuel devant la **Cour administrative n'est pas** une condition du recours devant la Cour constitutionnelle.

Quelqu'un s'estime-t-il lésé dans ses droits par un acte édicté en dernière instance par une autorité administrative, il pourra s'adresser simultanément à la Cour constitutionnelle et à la Cour administrative. l'objet du recours est alors le même acte administratif devant les deux Cours. La différence réside uniquement en ce qu'il est admis d'invoquer dans la demande: alors que la Cour constitutionnelle n'admet en principe que la violation de droits constitutionnellement garantis ou la contrariété par rapport au droit découlant de normes générales, le requérant devant la Cour administrative ne pourra invoquer que la seule violation de ses droits subjectifs garantis par la législation ordinaire.

Afin d'éviter le dédoublement du contrôle des actes administratifs individuels, le droit positif prévoit pour ces cas mentionnés une série d'instruments visant à coordonner le déroulement des deux procédures (cf. plus haut point 4). La Cour constitutionnelle dispose ici d'une

certaine "priorité": ce n'est que si elle estime le recours infondé que la Cour administrative peut introduire sa procédure de contrôle. Aucune des Cours peut ainsi contrôler l'autre, de sorte qu'elles pourront être considérées comme des juridictions suprêmes "de rang égal".

### *Le filtrage*

*29. Existe-t-il une procédure de filtrage qui permette au juge constitutionnel de limiter le nombre d'affaires ou d'accélérer leur traitement (sélection des affaires, irrecevabilité, réponse rapide, fin de non-recevoir, non-fondement manifeste, ...)? Quelle est la proportion d'affaires ainsi filtrées?*

Pour certains cas une "**procédure accélérée**" est prévue: cela signifie que la Cour constitutionnelle statue 1. en séance à huis clos, 2. sans qu'une audience publique l'ait précédée et 3. avec une "formation réduite ou petite chambre" (décisions ne requérant qu'un quorum de quatre juges plus le président) (§ 19 loi sur la Cour constitutionnelle). Cela est possible lors:

- d'**irrecevabilité** (Zurückweisung) d'une demande (cf. point 16),
- du **non lieu** de la procédure (cf. point 16),
- du rejet d'un recours, si aucun droit garanti par la Constitution n'a été **manifestement** violé,
- de la recevabilité d'un recours, si il a déjà été le **motif** de l'annulation d'une loi anticonstitutionnelle ou d'un règlement non conforme à la loi;
- "du **refus**" (Ablehnung) d'un recours, s'il n'a pas de "perspectives suffisante de succès" ou si la décision ne saurait apporter "la clarification d'une question constitutionnelle" (art 144 al. 2 B-VG).

La possibilité de renoncer à l'examen approfondi d'un recours "**Ablehnung**" est en pratique particulièrement significative. Il faut partir du fait, que l'accès relativement simple du recours d'un particulier à la Cour constitutionnelle ainsi que la juridiction de la Cour constitutionnelle, extensive en matière des principes fondamentaux des dernières décennies, a conduit à une augmentation considérable des recours et de ce fait aussi à une charge supplémentaire pour la Cour constitutionnelle. Par conséquent, en 1981 des dispositions étaient établies permettant à la Cour constitutionnelle de renoncer à l'examen approfondi des recours dans une procédure simplifiée et de les transférer à la Cour administrative (art. 144 al. 2 B-VG). Les cas, dans lesquels cela est possible, sont les suivants:

- Le recours n'a pas de "**perspective suffisante de succès**", c'est à dire qu'il paraît infondé dès le premier regard. La Cour constitutionnelle doit alors tenir compte de sa propre jurisprudence afin de pouvoir donner un pronostic de la probabilité négative de la procédure d'examen.
- L'on ne saurait attendre de la décision de la Cour constitutionnelle "**la clarification d'une question constitutionnelle**". Il s'agit ici des cas où l'acte administratif contesté viole éventuellement des droits fondamentaux, mais où cette violation consiste seulement dans l'application grossièrement fautive de la loi simple. (Il convient d'ajouter que selon la jurisprudence de la Cour constitutionnelle un droit fondamental peut également être violé par un acte administratif lorsqu'une loi simple est appliquée de manière "arbitraire" ou "inconcevable", donc très grossièrement erronée. Une application inconcevable de la loi produit simultanément une "simple" contrariété au droit de l'acte administratif individuel pouvant également être attaquée devant la Cour administrative. Si la Cour constitutionnelle refuse l'examen de la requête pour cette raison, elle peut ainsi la transmettre à la Cour administrative sans qu'il en résulte un déficit dans la protection juridique du requérant). Le

refus n'est pas admis si, exceptionnellement, la Cour administrative n'est pas compétente en la manière de l'espèce.

En l'an 2000 au total 80% des litiges de la Cour constitutionnelle étaient résolus dans des procédures abrégées décrites plus haut.

Le "refus" décrit a été appliqué au cours de l'année 2000 dans 52,2% des expéditions des recours contre des actes administratifs individuels mentionnés.

### *Les parties*

*30. Le plaignant participe-t-il à la procédure devant le juge constitutionnel? Dans l'affirmative, sous quelles formes? Qu'en est-il des autres parties? Certaines autorités publiques peuvent-elles ou doivent-elles intervenir dans la procédure?*

Le plaignant a la **qualité d'une partie au procès** dans la procédure devant la Cour constitutionnelle. Toutes les personnes et sujets de droit, qui ont eu qualité de partie au procès dans la procédure administrative ont en outre cette même qualité.

Après le dépôt de la plainte à la Cour constitutionnelle, celle-ci sera communiquée à l'administration qui est à l'origine de l'acte administratif contesté. L'administration est libre de produire un mémoire en défense. En même temps lui est adressé la demande de communiquer à la Cour constitutionnelle tous les documents administratifs concernant l'affaire en cours (complets, en ordre et dans leur version d'origine). Une signification de l'acte de pourvoi a lieu également à toutes les autres parties à la procédure. Ces parties et, en particulier le plaignant aussi, sont laissés libres de faire des déclarations ou des répliques.

Si il y a lieu à une audience publique, alors il faut y convoquer le requérant, un représentant de l'administration en cause et tous les autres parties impliquées. En l'absence d'une audience publique, la Cour statue alors sur la base des dossiers et sans la présence des parties.

*31. Le ministère d'avocat est-il prévu? Si oui, sous quelle forme? Existe-t-il un ministère public auprès du juge constitutionnel?*

Le dépôt du recours ne peut avoir lieu que par un **avocat** mandaté. D'autres demandes peuvent être formulées par les parties elles-mêmes. En tout cas, les parties sont libres, de conduire leur cause elles-mêmes devant la Cour constitutionnelle également sans être représentées par un avocat (§ 24 al. 2 loi sur la Cour constitutionnelle). Cela est aussi valable en ce qui concerne la réalisation d'une audience publique éventuelle.

La Cour constitutionnelle n'est pas dotée du **ministère d'avocat**.

## 2. Le règlement des conflits entre juridictions

*32. Le juge constitutionnel a-t-il pour mission de départager les compétences respectives des autres juridictions? Dans l'affirmative, comment y procède-t-il?*

La **clarification des conflits de compétence** est une attribution de la Cour constitutionnelle très significative qui a une influence importante sur l'ordre politique de l'Etat (art. 138 al. 1 B-VG; §§ 42 ff loi sur la Cour constitutionnelle). La compétence s'étend non seulement à des conflits de compétences positifs mais aussi à des conflits de compétences négatifs. La Cour constitutionnelle est cependant uniquement compétente dans des conflits de compétence entre les organes suivants:

### 1. entre les **juridictions** et les **autorités administratives**

Le droit de déposer une demande dans le cas d'un conflit positif appartient à l'autorité administrative suprême compétente (de l'Etat fédéral ou d'un Land) dans un délai de 4 semaines après connaissance. L'inobservation de ce délai a pour conséquence la compétence de la juridiction pour rendre la décision dans l'affaire juridique. Les parties ont un droit de demande subsidiaire, lorsque à leur revendication pour le dépôt de la demande adressée à l'autorité administrative compétente, il n'est pas donné suite dans un délais de 4 semaines. En matière de conflit de compétence négatif la demande peut être déposée par une seule partie.

### 2. entre la **Cour administrative** et tous les **autres juridictions**, et particulièrement aussi entre la **Cour administrative** et la **Cour constitutionnelle** ainsi qu'entre les **juridictions de droit commun** et les **autres juridictions**.

Le droit de saisine appartient dans le cas d'un conflit positif à chaque tribunal. Les parties ont un droit de saisine subsidiaire. Lors d'un conflit négatif, la demande peut être déposée par une seule partie.

### 3. entre les **autorités administratives de la Fédération et des Länder** ou entre les autorités administratives **des différents Länder**

Le droit de saisine appartient au cas d'un conflit de compétence positif à chaque gouvernement en cause (de la Fédération ou d'un Land) dans un délais de 4 semaines après avoir pris connaissance. Lors d'un conflit de compétence négatif la demande peut être déposée par une seule partie.

La Cour constitutionnelle doit dans son arrêt trancher le conflit de compétence. Cela veut dire, qu'elle doit dire, à quel tribunal ou à quelle administration appartient la compétence pour la décision. De plus elle doit procéder à l'annulation de tous les actes juridiques qui s'opposent à ce jugement. La Cour constitutionnelle a de ce fait ici exceptionnellement aussi la compétence d'annuler éventuellement des actes des juridictions (VfSlg 13.951/1994).

## II. Les relations entre le juge constitutionnel et les autres juridictions

### A. Le lien organique

33. *Quels sont les liens organiques entre le juge constitutionnel et les autres juridictions nationales (conditions d'accès, procédure de nomination,...)?*

Il **n'existe pas un lien organique obligatoire** entre la Cour constitutionnelle et les autres organes juridictionnels nationales. Les conditions d'accès pour la fonction de juge constitutionnel sont: l'achèvement des études de droit et une activité professionnelle juridique d'au moins dix ans (art. 147 al. 3 B-VG). Il en résulte que l'exercice de la fonction judiciaire (en tant que magistrat) n'est pas une condition pour la nomination de juge constitutionnel.

Une certaine prise en compte des juges lors de la nomination des membres de la Cour constitutionnelle est prévue dans la mesure où le président, le vice-président et six des autres membres devraient être nommés "dans cercle des juges, des fonctionnaires d'une administration et des professeurs d'une faculté de droit ou des sciences politiques d'une université" (art. 147 al. 2 B-VG). Cette disposition est traditionnellement interprétée dans le sens que le comité des juges constitutionnels devrait au moins compter un juge. Il ne doit cependant pas s'agir d'un juge de la juridiction de droit commun, cela peut être aussi un juge administratif. En ce moment, parmi les membres titulaires de la Cour constitutionnelle, il n'y en a qu'un seul qui occupe simultanément la fonction de juge (à la Cour administrative). Parmi les membres suppléants quatre membres au total sont des juges (deux juges de la juridiction de droit commun et deux juges à la Cour administrative).

### B. Le lien procédural

34. *Existe-t-il des liens procéduraux entre le juge constitutionnel et la juridiction qui le saisit ou contre laquelle la plainte est déposée (par exemple, un dialogue de juge à juge, afin de préciser ou d'affiner la question)? Dans l'affirmative, quel usage est-il fait de cette faculté?*

**a.** Un **lien procédural** entre la Cour constitutionnelle et les organes procéduraux existe dans le cas où ces organes sont habilités à la **contestation d'une norme** devant la Cour constitutionnelle. Et cela de la façon suivante:

Si une juridiction a saisi la Cour constitutionnelle afin de contester une norme, alors la **procédure judiciaire doit être suspendue**. Dans l'affaire en cause ne peuvent être effectués jusqu'à la publication et la signification de la décision de la Cour constitutionnelle que des actes ou des décisions et des ordonnances qui ne peuvent être influencés soit par la décision de la Cour constitutionnelle, ou qui ne tranchent pas définitivement la question et qui ne supportent pas un retard (§ 57 al. 3, § 62 al. 3 loi sur la Cour constitutionnelle). Après que la signification de l'arrêt de la Cour constitutionnelle ait eu lieu, la procédure doit être immédiatement poursuivie. Le tribunal est alors lié à l'opinion juridique exprimée par la Cour constitutionnelle.

En leur qualité de requérant les juridictions, ayant contesté une norme devant la Cour constitutionnelle, sont **partie** à la procédure constitutionnelle. Par conséquent, ils ont le droit, d'être convoqués à une audience publique - autant qu'une telle ait lieu - ou éventuellement aussi de faire des observations écrites. La Cour constitutionnelle a en plus le pouvoir par exemple de se faire présenter des actes de la juridiction, de se procurer des informations ou de donner la permission à une prise de position concernant des points particuliers. Un "dialogue spécifique" de juge à juge, "afin de préciser et de sophistiquer la question" n'est pas prévu (cf. aussi point 20).

**b.** En revanche, un **recours contre des jugements d'un tribunal n'est pas** possible en Autriche. Cela est fondé sur la réflexion, que la protection du droit dans ce domaine est en raison des garanties judiciaires des organes contrôlants de toute façon assurée suffisamment. Des jugements des tribunaux ne sont contestables qu'à l'intérieur de la juridiction de droit commun par voie d'instances, dont la dernière instance est la Cour suprême. Puisque ses décisions ne peuvent plus être contestées à la Cour constitutionnelle, elle est sur ce point de même rang que la Cour constitutionnelle.

## ***C. Le lien fonctionnel***

### ***§ 1. Le contrôle et ses effets***

*35. Les décisions du juge constitutionnel constituent-elles toujours un précédent contraignant pour les autres juridictions?*

La question de savoir, si une décision de la Cour constitutionnelle constitue toujours un **précédent contraignant pour les autres juridictions**, nécessite une réponse nuancée:

**a.** Un organe juridictionnel a la faculté de contester une norme générale (loi ou règlement) devant la Cour constitutionnelle, en général uniquement au cas, où il doit "appliquer" cette norme dans une affaire juridique: On parle de la **préjudicialité** de la norme comme condition de la contestation (art. 89, 139 al. 1, 140 al. 1 B-VG, cf. plus précisément plus haut point 17). La juridiction est en tout cas liée dans la continuation de sa procédure ("cas de renvoi préjudiciel") à la décision finalement prise par la Cour constitutionnelle.

**b.** D'autres titulaires du droit de saisine peuvent attaquer des normes (lois ou règlements) sans cas de renvois préjudiciel concret. On parle d'un "contrôle de normes abstrait" (cf. point 6 et 7). Ici également, il revient à la décision de la Cour constitutionnelle un **effet de précédent** important: Au cas d'annulation d'une norme par la Cour constitutionnelle, celle-ci ne peut plus être appliquée par tous les organes exécutifs. L'annulation est cependant valable régulièrement seulement ex nunc, c'est à dire que pour tous les cas futurs, en revanche, cela n'est pas valable pour les cas pendants.

*36. Quels sont les modes de contrôle du juge constitutionnel (annulation, rejet, déclaration de constitutionnalité, déclaration d'inconstitutionnalité, arrêts impératifs, réserves d'interprétations, annulation d'une décision juridictionnelle, constat de lacune, constat de validité limitée...)? Distinguez éventuellement pour les différents types de saisine (le recours en annulation, le renvoi préjudiciel, la plainte constitutionnelle).*

La **décision au fond** de la Cour constitutionnelle diffère selon le mode de la procédure:

a. En matière de contrôle des **lois et des règlements** la Cour constitutionnelle peut conclure à:

- **l'annulation** de la norme,
- la déclaration, que la norme (qui n'est plus valide, mais encore applicable) **était illégale**,
- le **rejet** de la demande, la déclaration, que la norme (qui n'est plus valide, mais encore applicable) **n'était pas illégale**,
- la déclaration, que la norme (qui a été soumise à un contrôle d'office) **ne sera pas annulée**

b. En matière de contrôle des **actes administratifs individuels** la Cour constitutionnelle peut conclure à:

- **l'annulation** de l'acte administratif,
- le **rejet** du recours,
- le **refus** de l'examen du recours (cf. point 29).

Au-delà des alternatives décrites, la Cour constitutionnelle ne peut pas prendre de décisions. En particulier ne sont pas prévus dans les modes de procédures décrits: des arrêts purement interprétatifs, des constats de lacune, des constats de validité limitée et des annulations d'une décision juridictionnelle..

*37. Quels sont les effets juridiques des arrêts du juge constitutionnel (ex nunc, ex tunc; erga omnes, inter partes;...), isolément, sur le procès d'origine et sur tous les autres procès devant les juges de droit commun, sur d'autres normes, actes administratifs - réglementaires ou individuels - ou décisions juridictionnelles, ...(existe-t-il, par exemple, une procédure de réexamen,...)? Le juge constitutionnel peut-il limiter ou maintenir les effets dans le temps?*

En matière **d'effet juridique obligatoire** des arrêts de la Cour constitutionnelle il faut distinguer:

a. Si La Cour constitutionnelle juge en matière d'une affirmation qu'un droit a été violé par un **acte administratif individuel**, l'effet de chose jugée de l'arrêt constitutionnel s'étend en conséquence selon le système de la Constitution autrichienne en principe uniquement sur **l'affaire juridique concrète jugée**. Dans d'autres procédures - mêmes si elles sont "semblables" - la Cour constitutionnelle peut choisir une interprétation nouvelle des normes juridiques décisives et elle n'est pas liée à son raisonnement propre. Néanmoins, la Cour constitutionnelle essaye, en règle générale de maintenir sa ligne juridictionnelle une fois choisie ("stare decisis").

b. En revanche, si la Cour constitutionnelle statue en matière de légalité d'une **norme** (loi ou règlement), des règles différentes sont valables: L'**annulation** de norme produit en principe l'effet ex nunc: Cela veut dire, elle perd pro futuro son effet juridique et elle lie sur ce point toutes les juridictions et autorités administratives. L'annulation ne produit pas d'effet rétroactif: la norme est encore applicable à des faits, qui ont eu lieu jusqu'à ce moment. La Cour constitutionnelle peut fixer un délai (de ... jusqu'à 18 mois) pour la sortie de vigueur de la norme abrogée par elle; qui est alors toujours applicable jusqu'à l'expiration du délai (art 139 al. 5 et 6, art. 140 al. 5 et 7 B-VG). En pratique il est fait usage du délai fixé lorsque la réparation par le législateur est nécessaire et celle-ci va selon toute probabilité demander un temps assez long.

Une exception à l'annulation avec effet ex-nunc est cependant valable pour **le cas de renvois préjudiciel "Anlaßfall"**. Sous le concept "Anlaßfall" on comprend l'affaire juridique, qui a

été à l'origine de l'annulation de la norme par la Cour constitutionnelle. La norme n'est en aucun cas applicable dans ce cas ("la prime du saisissant"). Selon la jurisprudence toutes les affaires juridiques qui étaient déjà pendantes à la Cour constitutionnelle au moment du début des délibérations sont à mettre au même niveau que le cas préjudiciel (VfSlg 10.616/1985, 14.304/1995). De plus, il est à l'appréciation de la Cour constitutionnelle d'étendre la rétroactivité sur les cas antérieurs, par conséquent de doter son arrêt d'effet rétroactif (art. 139 al. 6, 140 al. 7 B-VG). Cette rétroactivité s'étend parfois uniquement à des cas qui étaient au moment du jugement déjà pendants auprès des tribunaux ("effet rétroactif sélectif"), parfois l'effet rétroactif s'étend sur tous les faits réalisés avant l'annulation ("l'effet rétroactif général" - cf. *Öhlinger, Verfassungsrecht*<sup>4</sup>, 1999, Rz 1033). Dans un cas particulièrement marquant, la Cour constitutionnelle a ordonné l'effet rétroactif même sur des litiges passés déjà en force de chose jugée. Puisque de ce fait les actes administratifs correspondants sont aussi considérés comme annulés, tous les requêtes déjà soumises à la Cour constitutionnelle étaient de ce fait expédiées (VfSlg 14.723/1997).

En ce qui concerne l'**effet général** d'une annulation de norme les points suivants sont valables: Avec l'annulation d'une loi par la Cour constitutionnelle rentrent en principe en vigueur les dispositions qui étaient valables avant l'abrogation de cette loi. La Cour constitutionnelle peut évidemment aussi se prononcer dans une voie différente. Dans son arrêt, la Cour constitutionnelle doit préciser, quelles sont les dispositions légales qui dans un tel cas rentrent en vigueur (art. 140 al. 6 B-VG). Par contre, l'annulation d'un règlement par la Cour constitutionnelle ne conduit pas à la rentrée en vigueur du règlement antérieur (VfSlg 9690/1983).

Lors de la **promulgation d'une norme nouvelle**, en tant que conséquence d'une annulation par la Cour constitutionnelle la décision respective doit être prise en considération dans son contenu, si le pouvoir législatif ou le pouvoir réglementaire ne veut pas risquer à nouveau une contestation ou une annulation. En revanche, la Cour constitutionnelle n'a cependant pas la possibilité d'interpréter sa décision propre ou de procéder à une "mise au point" officielle. Elle n'est pas intégrée dans la procédure de production de norme et elle ne peut qu'agir à nouveau, lors d'une contestation devant elle de la norme nouvellement promulguée. En pratique cela est arrivé plusieurs fois, que le législateur n'ait pas réussi de façon conforme à la Constitution la "réparation" d'une norme abrogée par la Cour constitutionnelle (cf. par exemple VfSlg 15.129/1998, 15.506/1999).

Si une demande de contrôle de norme est **rejetée**, alors l'autorité des décisions ne s'applique selon la jurisprudence constante que dans les limites des réserves et motifs qui ont été faits valoir dans la contestation. Elle n'empêche pas une procédure de réexamen de la même norme par la Cour constitutionnelle pour une autre raison (VfSlg 5872/1968, 10.311/1984, 10.841/1986, 12.883/1991, 13.179/1992). Elle ne contient aussi pas de force juridique obligatoire envers des juridictions ou envers les autorités administratives en vue d'une interprétation déterminée.

*38. L'autorité des décisions du juge constitutionnel est-elle toujours respectée? Rencontre-t-elle parfois de la résistance de la part des institutions ou juridictions? Les autres juridictions éprouvent-elles parfois des difficultés à mettre en oeuvre les décisions du juge constitutionnel?*

L'institution de la Cour constitutionnelle est dotée en Autriche d'un grand prestige et ses décisions sont **respectées** en principe par les organes juridictionnels. Les attributions de la

Cour constitutionnelle sont déjà limitées si précisément dans la loi fédérale constitutionnelle que pour leur interprétation et leur mise en oeuvre il n'y a guère des différences. Le respect mentionné dépend en outre du fait que la Cour constitutionnelle ne détient pas la compétence en matière de contrôle des décisions de justice. Elle peut certes être saisie par conséquent par des juridictions pour l'objectif d'un contrôle de norme, mais elle ne peut en principe pas contrôler les organes juridictionnels.

Malgré cela, en pratique peuvent surgir des **problèmes d'acceptation** des **décisions** de la Cour constitutionnelle. Cela n'arrive cependant que dans certaines constellations déterminées:

Ainsi, la Cour constitutionnelle a **rejeté** fréquemment des demandes de **contrôles de normes** dans le passé récent, parce que elle a interprété la loi contestée - à la différence de la juridiction qui a déposé la demande - comme "conforme à la Constitution", par conséquent avec circonspection par rapport à la Constitution qui lui est supérieure (VfSlg 11.466/1987, 15.319/1998, VfGH 2.12.1999, G 96/99; VfGH 8.3.2001, G 117/00). Il n'y pas de réglementations explicites en ce qui concerne le volume de l'effet obligatoire que de telles décisions développent en matière de l'interprétation choisie. Puisque de telles décisions rejetées sont uniquement signifiées au parties, mais elles ne sont pas rendues publique par un organe de publication. De ce fait, il leur manque aussi très souvent l'effet de grande portée nécessaire. Dans des cas semblables les juridictions et les autorités administratives sont alors peu motivées pour se joindre à l'interprétation choisie par la Cour constitutionnelle. La motivation est d'autant plus faible au cas où la Cour constitutionnelle fait beaucoup de dérogations aux termes du règlement lors de son interprétation.

Un autre problème, encore plus important, concerne la délimitation des compétences entre la Cour constitutionnelle et la **Cour administrative**. Ce n'est qu'une apparente clarté de distribution des attributions quand le même objet de contestation (l'acte administratif individuel) peut être attaqué devant les deux Cours : Cour constitutionnelle: violation de droits constitutionnellement garantis: Cour administrative: droits subjectifs simples. Le contenu des droits fondamentaux s'est en effet tellement densifié en raison de la jurisprudence des dernières décennies que toute affirmation d'une violation de droits subjectifs protégés par la simple loi peut en même temps être considérée comme une violation de droits fondamentaux. C'est ainsi que selon la jurisprudence tout défaut de procédure en contentieux administratif est constitutif "d'arbitraire" de la part de l'autorité administrative, par conséquent, d'une violation du droit fondamental à l'égalité de traitement. (VfSlg 10.163/1984, 10.549/1985, 13.830/1994, 15.385/1998); la non prise en considération des arguments des parties peut être interprétée comme une violation du principe du "procès équitable" (VfSlg 12.649/1991); presque chaque contrariété au droit matériellement importante peut être qualifiée d'intervention "disproportionnée" et par conséquent de violation d'un droit fondamental (cf. déjà point 29). Il en résulte régulièrement que le même acte administratif se trouve contesté tant devant la Cour constitutionnelle que devant la Cour administrative à partir de recours rédigés en des termes à peine différents. La compétence parallèle des deux Cours, ainsi constituée, n'est guère structurée si ce n'est que c'est d'abord la Cour constitutionnelle qui examine la violation de droits fondamentaux et que c'est uniquement au cas où elle rejette cette conclusion que la Cour administrative est fondée à se prononcer sur la violation de droits protégés par la loi simple. La Cour constitutionnelle juge dès lors "en amont" de la Cour administrative dont la décision devient enfin définitive et inattaquable.

Sans doute ce système a-t-il aussi des avantages; à partir de la contestation souvent routinière devant la Cour constitutionnelle, celle-ci se voit souvent offerte la possibilité d'articuler ses doutes concernant les normes générales servant de fondement à l'acte administratif et de procéder d'office à leur contrôle incident. Cette voie lui permet également de contraindre les autorités administratives à adopter des interprétations des normes de droit "conformes à la Constitution". Deux effets non voulus résultent cependant de cette structure des compétences: d'une part, une très haute charge en matière de recours devant la Cour constitutionnelle, d'autre part, le fait que la priorité de la Cour constitutionnelle en matière d'interprétation de la loi simple soit souvent ressentie très négativement par la Cour administrative. (*Bernard*, Aus der Böhmisches Hofkanzlei oder: Szenen einer Verfassungsehe, ÖJZ 1997, 161). Cela pose également des problèmes en ce qui concerne le caractère réciproquement définitif des décisions.

L'on mène donc depuis plusieurs décennies, avec une intensité certes fluctuante, une discussion sur une réforme du rapport entre les deux Cour de droit public. L'on se pose surtout la question de savoir si la Cour constitutionnelle ne devrait pas intervenir qu'en tant qu'organe de contrôle de la Cour administrative lors de l'examen des actes administratifs. Une distribution nouvelle et idéale des compétences laisserait alors le "dernier mot" à la Cour administrative pour la question d'interprétation de la loi simple, en garantissant en revanche à la Cour constitutionnelle l'interprétation définitive du droit constitutionnel (cf. *Jablonek*, Strukturfragen der Gerichtsbarkeit des öffentlichen Rechts, ÖJZ 1998, 161; *Korinek*, Für eine umfassende Reform der Gerichtsbarkeit des öffentlichen Rechts; FS Koja 1998, 289). Hier comme aujourd'hui, une série de propositions a été avancée en ce domaine. Des solutions visant à introduire un recours contre les actes juridictionnels devant la Cour constitutionnelle qui deviendrait ainsi une instance de "super-révision" par rapport à la Cour administrative ne devraient toutefois pas avoir de chance de réalisation dans un proche avenir.

## **§ 2. L'interprétation par le juge constitutionnel**

### **a. La réception de la jurisprudence des autres juridictions par le juge constitutionnel dans l'exercice de sa propre compétence**

*39. Le juge constitutionnel se considère-t-il lié par les interprétations données à l'acte contesté par la Cour de cassation, la Cour suprême ou d'autres juridictions (théorie du droit vivant, par exemple)? Le juge constitutionnel peut-il néanmoins donner une autre interprétation?*

La question de savoir, si la Cour constitutionnelle se sent liée par **l'interprétation de l'acte juridique contesté** de la part des **organes juridictionnels**, mérite une réponse très différenciée:

Déjà l'appréciation sur la **préjudicialité** de la norme contestée sur l'affaire juridique pendante devant une juridiction présuppose une interprétation des lois simples. Celle-ci doit être effectuée en premier lieu par le tribunal. La Cour constitutionnelle a certes à examiner la question de préjudicialité en tant que condition de recevabilité pour une contestation. En pratique, la Cour constitutionnelle est ici cependant extrêmement réservée et, elle se voit autorisée de nier la préjudicialité uniquement au cas où celle-ci fait "manifestement" défaut ou s'il est "impensable", que la loi contestée ou le règlement contesté soit appliqué dans le cadre d'une décision judiciaire (cf. déjà point 17). La jurisprudence est portée sciemment en

tenant compte du fait que la Cour constitutionnelle ne doit pas lier par son jugement sur la préjudicialité la juridiction qui a posé la demande à une interprétation déterminée et en conséquence, elle ne doit pas anticiper la décision juridictionnelle (VfSlg 2713/1954, 4158/1962, 4318/1962, 6278/1970, 8871/1980, 12.811/1991).

Lors **d'appréciation de la constitutionnalité** de la loi contestée (de la légalité du règlement contesté) la Cour constitutionnelle doit cependant interpréter l'acte juridique contesté. En ce qui concerne cette interprétation il n'existe pas d'obligation en matière d'interprétation faite par le tribunal qui a déposé la demande: En effet, la Cour constitutionnelle est liée aux réserves faites valoir dans la mesure où elle ne peut pas annuler la norme contestée pour un autre motif que celui qui a été fait valoir dans la contestation. Elle peut cependant rejeter la contestation à tout moment avec le motif, que la loi simple serait eu égard à la Constitution à interpréter de façon différente. Assez souvent la Cour constitutionnelle fait usage, dans ce sens, de cette option en interprétant la norme contestée comme "conforme à la Constitution". Cela est fondé: Si lors de l'interprétations il y a des doutes, il doit être donné priorité à celle des interprétation, qui "laisse paraître que la disposition est conforme à la Constitution " (VfSlg 11.466/1987, 12.776/1991, 12.883/1991, 13.336/1993, 15.293/1998). Par conséquence, si la Cour constitutionnelle rejette une contestation pour motif que l'acte juridique attaqué devrait, au vue de la Constitution, être autrement interprété que cela a été motivé dans la contestation, la juridiction posant la demande est liée à cette interprétation dans l'affaire juridique qu'elle doit trancher.

## **b. Les effets de l'interprétation du juge constitutionnel et la réception de la jurisprudence du juge constitutionnel par les autres juridictions dans l'exercice de leur propre compétence**

*40. L'interprétation des normes constitutionnelles et des normes législatives donnée par le juge constitutionnel s'impose-t-elle aux autres juridictions? Que se passe-t-il en cas de non-respect de l'interprétation du juge constitutionnel?*

**L'interprétation** de la Cour constitutionnelle s'impose - dans le cadre de ses attributions de contrôle des normes à la demande des juridictions - par la suite, à la juridictions qui a introduit une demande avec **effet obligatoire**:

Si une **norme** est **annulée** par la Cour constitutionnelle, la juridiction qui a introduit la demande, doit respecter dans la décision de la Cour constitutionnelle l'affaire juridique, sur laquelle l'annulation a été fondée ( cas de renvois préjudiciel). C'est à l'appréciation de la Cour constitutionnelle, de prescrire l'effet d'annulation de norme aussi pour d'autres affaires juridiques ou de la doter, après tout, d'effet rétroactif. Si la norme **n'est pas annulée**, la juridiction posant la demande doit l'appliquer dans l'interprétation qui lui a été prescrite par la Cour constitutionnelle (cf. plus précisément point 39). Si cette interprétation, contrairement au droit, n'est pas respectée, cela se peut éventuellement faire valoir uniquement par voie de la procédure de l'appel devant les juridictions de droit commun. Le droit constitutionnel autrichien ne connaît pas un "recours de jugement" devant la Cour constitutionnelle. Si une juridiction suprême (Cour suprême ou Cour administrative) a déjà pris une décision, la non observation de la décision de la Cour constitutionnelle n'est, en conséquence, pas justiciable.

Au-delà, il n'existe, selon le système constitutionnel autrichien, en principe, pas "d'effet obligatoire préjudiciel" qui s'impose sur les arrêts de la Cour constitutionnelle.

*41. Le juge constitutionnel peut-il déclarer qu'une norme n'est constitutionnelle que dans l'interprétation précise qu'il donne? Cette interprétation peut-elle s'écarter de celle du "droit vivant"? Dans l'affirmative, quel usage est-il fait de cette faculté?*

Comme déjà précisé au point 39, la Cour constitutionnelle n'est pas liée en ce qui concerne l'appréciation de la norme attaquée à l'interprétation de l'organe qui l'a saisie. En conséquence, la Cour constitutionnelle dans ce cas est absolument autorisée à constater que cette norme est constitutionnelle uniquement, si elle est interprétée d'une certaine façon. Elle parle elle-même d'une "**interprétation conforme à la Constitution**": En cas de doutes, s'il y a plusieurs interprétations - la préférence va à celle qui ne laisse pas paraître une disposition comme inconstitutionnelle. Dans sa jurisprudence récente, la Cour constitutionnelle accorde une grande importance à la méthode de l'interprétation conforme à la Constitution.

La notion de "droit vivant" n'est pas utilisée en Autriche. Il semble important de retenir, que la Cour constitutionnelle applique l'interprétation conforme à la Constitution de façon régulière uniquement au cas, où les autres méthodes d'interprétation courantes (interprétation des mots, interprétation systématique, interprétation historique-téléologique) ne conduisent pas nettement à un résultat contraire. La Cour constitutionnelle a par exemple aussi déjà retenu que l'interprétation constitutionnelle peut imposer des dérogations de la teneur du texte de loi (VfSlg 13.831/1994).

*42. Quels sont les effets, pour les autres juridictions, d'un arrêt purement interprétatif?*

Le système constitutionnel ne connaît des "**arrêts purement interprétatifs**" de la Cour constitutionnelle que dans un seul domaine, à savoir, lors de l'interprétation des normes de compétences constitutionnelles ("constatation de compétences": art. 138 al. 2, 126a, 148f B-VG). Il s'agit cependant en matière de cette compétence uniquement de la délimitation des compétences entre l'Etat fédéral et les Länder, de la Cour des Comptes et l'Organe de médiation. Une telle interprétation ne peut, de ce fait, pas être requise par des juridictions, mais uniquement par le Gouvernement fédéral, le Gouvernement de Land, la Cour des Comptes ou l'Organe de médiation. Les organes juridictionnels peuvent être concernés tout au plus indirectement.

En revanche, les attributions de la Cour constitutionnelle lors du contrôle des actes juridiques s'appliquent entièrement à "l'annulation" de cet acte juridique et jamais à la seule interprétation des prescriptions juridiques.

### III. L'interférence des juridictions européennes

#### *A. Le juge constitutionnel et les autres juridictions face à la Convention européenne des droits de l'homme et à la jurisprudence de la Cour européenne de droits de l'homme*

*43. Le juge constitutionnel est-il tenu par la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme? Dans le cas ou cette jurisprudence ne s'impose pas, influence-t-elle l'action du juge constitutionnel?*

La question de savoir si la Cour constitutionnelle est **tenu** par la **jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (EGMR)** est à considérer devant l'arrière plan suivant: Les droits fondamentaux de la Convention européenne des droits de l'homme sont valables sur le plan national en Autriche, comme droits subjectifs et ont rang constitutionnel. Toute personne, jouissant du droit de porter plainte devant la Cour constitutionnelle, peut le faire avec l'affirmation qu'un acte juridique (acte administratif, loi ou règlement) l'ait lésée dans un droit qui lui est garanti selon la Convention européenne des droits de l'homme.

Un lien obligatoire de la Cour constitutionnelle envers la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme - dans le sens d'un effet obligatoire pour des raisons de préjudicialité - n'est cependant pas normée dans la Convention européenne des droits de l'homme. Par conséquence, la Cour constitutionnelle ne se sent pas du tout liée strictement à cette jurisprudence. Justement là, où le caractère créatif de droit de cette jurisprudence a augmenté considérablement ces dernières années et, n'étant guère compatible avec le système juridique autrichien (cf. par exemple en matière de l'art 6 EMRK), la Cour constitutionnelle a déjà explicitement souligné son autonomie en principe concernant son interprétation propre (VfSlg 11.500/1987). Le "droit interne en matière d'organisation de l'Etat qui est au rang constitutionnel" pourrait s'opposer à certaines conséquences d'interprétations déterminées. Dans la décision citée plus haut, la Cour constitutionnelle a constaté également, que lors de l'interprétation de la Convention européenne des droits de l'homme par la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme à considérer "en tant que premier organe appelé pour l'interprétation de la Convention européenne des droits de l'homme et, de ce fait qu'il lui faut lui donner un "poids particulier". Afin même d'éviter une application contraire au droit international, la Cour constitutionnelle s'efforce régulièrement de tenir compte du développement dynamique de la jurisprudence de Strasbourg (cf. par exemple VfSlg 14.939/1997, 15.129/1998, 15.462/1999; VfGH 24.2.1999, B 1625/98).

*44. Le juge constitutionnel peut-il fonder sa décision sur une disposition de la Convention européenne et, ce faisant, écarter éventuellement l'action du juge constitutionnel?*

Dans le cadre de leurs attributions les **organes juridictionnels** peuvent à tout moment **fonder** leurs décisions sur des dispositions de la **Convention européenne des droits de l'homme**. Ainsi, par exemple, dans le domaine de la juridiction pénale lors de la répression de délits d'atteinte à l'honneur, le droit fondamental de liberté d'opinion joue en pratique un grand rôle (OGH 18.12.1998, 120s63/97; 24.10.2000, 4Ob266/00x; 26.4.2001, 6Ob69/01t). Les tribunaux sont même obligés, de tenir compte des droits fondamentaux de la Convention européenne des droits de l'homme lors de l'interprétation des prescriptions juridiques en matière de loi ordinaire. Une intégration de la Convention européenne des droits de l'homme

lors de l'interprétation du droit écrit simple n'est cependant permise qu'à la condition que cela laisse ouvert encore une certaine marge d'interprétation.

En revanche, si la situation légale simple, qu'un organe juridictionnel doit appliquer dans un cas concret, est en opposition avec les droits fondamentaux de la Convention européenne des droits de l'homme, la situation juridique est, de ce fait, certes à qualifier comme "inconstitutionnelle" - les organes juridictionnels la doivent appliquer quand même. Dans ce cas là, la Cour constitutionnelle doit être saisie pour une contestation de cette disposition. L'action de la Cour constitutionnelle ne peut plus être "évitée". La Cour constitutionnelle peut annuler les dispositions, si elle les considère comme anticonstitutionnelles, en raison d'une violation de la Convention européenne des droits de l'homme.

*45. Faut-il avoir intenté une procédure devant le juge constitutionnel avant de pouvoir s'adresser à la Cour européenne des droits de l'homme (épuisement des voies de recours internes)?*

De l'**art 35 de la Convention européenne des droits de l'homme** découle qu'un recours individuel peut être porté devant la Cour européenne des droits de l'homme seulement "**après épuisement de toutes les voies de recours internes**". Dans le cadre des compétences de la Cour constitutionnelle figure aussi le moyen juridique prévu parmi les voies de droit internes celui d'un recours à la Cour de Strasbourg. Il faut cependant considérer le fait qu'en Autriche les recours individuels devant la Cour constitutionnelle ne sont pourvus que contre des **actes administratifs** de dernière instance (dans des cas exceptionnels contre des lois immédiatement en vigueur), en revanche, les recours ne sont pas admis contre des décisions de justice (art 144 B-VG).

Quand le destinataire d'une décision judiciaire le considère comme étant en contradiction d'un droit fondamental de la Convention européenne des droits de l'homme, il doit et il peut avant une requête devant la Cour européenne des droits de l'homme seulement épuiser les voies d'instances devant les juridictions de droit commun. Une saisine de la Cour constitutionnelle ne peut pas être prise en considération dans un tel cas.

## ***B. Le juge constitutionnel et les autres juridictions face à la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes***

*46. Le juge constitutionnel est-il tenu par la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes? Dans le cas où cette jurisprudence ne s'impose pas, influence-t-elle l'action du juge constitutionnel?*

Puisque l'Autriche est membre de l'Union européenne, l'**effet obligatoire de la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes** s'oriente dans le domaine national selon le droit des communautés autonome dans lequel est fait une distinction selon le type de décision:

Des arrêts de la Cour de justice des Communautés européennes dans une procédure de **violation du traité** sont pour l'Etat concerné obligatoire et exécutable (art 228, 244 CE).

Des arrêts de la Cour de justice des Communautés européennes dans une **procédure préalable** ont un effet obligatoire pour "toutes les juridictions étatiques concernées par la

procédure finale" (EuGH Rs 29/68 Milch-, Fett- und Eierkontor, /en matière de l'office de lait, graisse et oeufs/ Slg 1969, 165, Rz 2). L'effet obligatoire s'étend, par conséquent, sur la juridiction présentant la demande ainsi que sur toutes les instances de recours. La Cour constitutionnelle est également à compter parmi ces dernières (*Öhlinger/Potacs*, Gemeinschaftsrecht und staatliches Recht, 1998,78). Elle aussi doit décider, en matière d'une question communautaire dans une procédure déterminée, dans le sens de l'avis), de la Cour de justice des Communautés européennes.

En matière de la question de "**l'effet erga-omnes**" des arrêts de la Cour de justice des Communautés européennes la doctrine et la jurisprudence scientifique autrichienne s'appuie considérablement sur la jurisprudence européenne. Lors d'une affaire très semblable dans ses points déjà jugée par la Cour de justice des Communautés européennes, la Cour constitutionnelle s'appuie sur l'avis juridique que la Cour de justice des Communautés européenne a exprimé. Cela a été déjà plusieurs fois le cas et cela a conduit au résultat que la Cour constitutionnelle n'applique pas le droit interne en raison de la primauté d'application du droit communautaire (VfSlg 15.215/1998, 15.368/1998). Dans des cas de doutes, la Cour constitutionnelle se sent obligée de soumettre (à nouveau) une affaire de droit à la Cour de justice des Communautés européenne pour une décision préalable (art. 234 CE).

*47. Le juge constitutionnel a-t-il déjà saisi ou pourrait-il saisir la Cour de justice des Communautés européennes? En cas de non-application des dispositions internes incompatibles avec le droit communautaire, quel est le rôle du juge constitutionnel et des autres juridictions?*

**a.** Dans trois cas identiques, la **Cour constitutionnelle** a jusqu'à présent **soumis** une question juridique à la **Cour de justice des Communautés européenne pour une décision préalable**. Dans un affaire, il s'agissait de la définition d'une aide gouvernementale (subvention budgétaire) dans l'art 87 CE (1999), le deuxième cas traitait de l'interprétation des règlements concernant la protection contre l'utilisation tendancieuse et malhonnête par des banques de données de la Communauté européenne (2000) et dans le troisième cas, il s'agissait de l'interprétation de l'art 10 al. 1 de la résolution n° 1/80 du Conseil d'association du 19 septembre 1980 (2000) en matière du développement d'association.

**b.** L'application du droit communautaire européen incombe aux organes des états membre individuels, par conséquent, à toutes les juridictions et autorités administratives. C'est à eux qu'il incombe également, de **ne pas appliquer le droit interne**, quand il est immédiatement **incompatible** avec le **droit communautaire** en vigueur. Il incombe aux juridictions de droit commun, à la Cour constitutionnelle et à la Cour administrative, dans leur domaine de compétences respectif de faire triompher le droit communautaire dans la mesure où les organes qui contrôlent n'ont pas respecté suffisamment les normes de droit communautaire.

La Cour constitutionnelle a traité à fond dans sa jurisprudence, à l'occasion de cas nombreux, la question de savoir, quand une violation du droit communautaire européenne tombe sous sa compétence de contrôle. En conséquence, par exemple des actes administratifs des autorités administratives valent en règle comme "illégalement" promulgués, quand ils ont manifestement ignorés le droit communautaire en vigueur (VfSlg 14.886/1997; VfGH 5.3.1999, B 3073/96). Au delà, la Cour constitutionnelle considère comme une violation du droit fondamental le droit reconnu d'un "juge légal" (art 83 al. 2 B-VG) - quand une juridiction qui est à qualifier en tant que "juridiction de dernière instance" dans le sens de l'art 134 CE - et qui est, par conséquent, un organe tenu à la présentation - n'a pas présenté et cela

à tort, une question douteuse en matière de droit communautaire, à la Cour de justice des Communautés européennes (jurisprudence constante depuis VfSlg 14.390/1995; pour la dernière fois VfGH 15.6.2000, B 65/00).

*48. La juridiction interne a-t-elle le choix entre la saisine du juge constitutionnel et celle de la Cour de justice des Communautés européennes?*

La juridiction interne n'a jamais un tel "**choix**".

1. Le droit communautaire européen immédiatement applicable évince, en raison de sa "primauté d'application", tout mode de droit interne. Il doit, de ce fait, être appliqué par tous les organes juridictionnels, sans qu'une intervention de la Cour constitutionnelle y soit même possible: Une disposition du droit interne, qui va à l'encontre manifestement d'un tel droit communautaire, ne peut, en effet, jamais être "préjudiciel" dans le sens des conditions pour une contestation devant la Cour constitutionnelle (VfSlg 15.215/1998, 15.368/1998).

2. Si une disposition du droit communautaire considérée par une juridiction comme préjudicielle nécessite une interprétation, la juridiction peut, c'est à dire doit dans le sens de l'art 234 CE présenter la question juridique pour décision préalable à la Cour de justice des Communautés européennes. En aucun cas, la même question juridique ne peut être posée quasi "alternative" à la Cour constitutionnelle: La Cour constitutionnelle n'est, en effet, selon la Constitution autrichienne, pas autorisée à contrôler le droit interne sur le critère (normes, règles) du droit communautaire. Son critère de contrôle est selon la jurisprudence constante exclusivement le droit interne de rang supérieur (VfSlg 14.805/1997, 14.886/1997, 15.368/1998). Seulement au cas où un organe juridique, indépendamment de la question du droit européen, a des doutes quant à la constitutionnalité d'une norme qu'il doit appliquer, il peut - si il est habilité à la contestation devant la Cour constitutionnelle (cf. point 1) - demander l'annulation de la norme à la Cour constitutionnelle.