

COUR CONSTITUTIONNELLE DE LA ROUMANIE

Quelques problèmes de l'omission législative dans la jurisprudence constitutionnelle

1. Dans la littérature juridique roumaine, on ne retrouve pas une préoccupation spéciale envers les problèmes du vide législatif. Dans la documentation que j'ai menée afin de répondre au Questionnaire avalisé pour le XIV^e Congrès des Cours Constitutionnelles Européennes, je n'ai identifié aucun ouvrage qui traite essentiellement des questions de l'omission législatives. Le thème est abordé tangentiellement dans les travaux sur la technique législative, notamment dans ceux portant sur l'établissement du moment de l'abrogation d'un acte normatif. À ce propos, nous citons un commentaire extrait d'un ouvrage de technique législative édité en 1996:

"L'idée à partir de laquelle il faut aller est celle que, si la nature a horreur du vide, la société humaine doit avoir horreur du vide législatif. Quelques fois, l'abrogation (d'un acte normatif) est pure et simple, elle met à néant des actes normatifs, sans qu'il soit nécessaire de mettre à la place de ceux-ci, une autre réglementation. C'est la situation dans laquelle il n'y a plus une nécessité de réglementation.

Cependant, dans la plupart des cas, les lois se succèdent. Si entre le moment où un texte est rendu sans effet et celui où un autre texte entre en vigueur, il se passe un laps de temps, dans cet intervalle on se retrouve devant un vide législatif.

Un pareil vide engendre l'anarchie. Les rapports sociaux s'échappent de sous le contrôle de la loi, étant possible qu'ils se développent chaotiquement dans un sens contraire aux intérêts de la société. C'est la raison pour laquelle le vide doit être évité, mieux vaudrait l'abrogation d'un acte normatif uniquement aux termes du texte qui doit le remplacer"¹

Dans le même ordre d'idées, le professeur Ioan Vida mentionne dans son traité de légistique formelle que "par la légifération de certaines normes juridiques nouvelles on vise de combler un vide législatif, de remplacer certaines normes en vigueur, de compléter ou d'amender celles-ci", et que, au cas de l'abrogation d'un acte normatif et de son remplacement par un autre acte normatif, "les deux moments doivent être concomitants, afin d'éviter la possibilité de créer des antinomies ou des

¹ Prof.univ dr.Victor Dan Zlătescu: Introduction dans la légistique formelle. La technique législative. Maison d'édition OSCAR PRINT 1996, p.91.

vides législatifs dictés par le décalage entre l'entrée en vigueur et la perte de validité de ces deux actes normatifs".²

La notion de vide législatif apparaît, en revanche, fréquemment, dans les propos des hommes politiques et dans les médias, lorsqu'on milite pour la réglementation par la loi d'un domaine d'activité ou est réclamée l'absence de la réglementation de certaines relations sociales.

En égale mesure, la notion de vide législatif apparaît ponctuellement dans les actes du Gouvernement ou des autorités publiques, dans la phase de début ou d'adoption des actes juridiques à caractère normatif, en tant qu'argument à la faveur de l'adoption de la réglementation visée. À cet égard, il y a un exemple dans la *Note de motivation de l'Arrêté du Gouvernement no.1439/2004 relatif aux services spécialisés destinés à l'enfant ayant commis un acte pénal et qui ne répond pas pénalement*, dans lequel, entre autres, il est montré ce qui suit:

"En ce qui concerne les mineurs ayant commis un acte pénal, mais qui ne répondent pas pénalement, la législation roumaine s'est confrontée à un véritable *vide législatif* jusqu'à ce que la Loi no.272/2004 fut adoptée, réglementant la protection et la promotion des droits de l'enfant."

Cela parce que, n'était réglementé dans le Code Pénal que le régime des sanctions encourues par les mineurs qui répondent pénalement, tandis que les dispositions stipulant les mesures de protection censées être prises envers ces mineurs, libellées au Chapitre III de l'Ordonnance d'urgence du Gouvernement no.26/1997 relative à la protection spéciale de l'enfant nécessiteux, furent déclarées inconstitutionnelles par la Décision no. 47/1999 de la Cour Constitutionnelle. Du fait de l'entrée en vigueur de la Loi no.272/2004 relative à la protection et à la promotion des droits de l'enfant, ce vide législatif fut comblé, aux termes du Chapitre IV, dans les articles 80 – 84, y étant réglementée "*La protection de l'enfant ayant commis un acte pénal et qui ne répond pas pénalement*". Ledit acte normatif dispose que "pour toute la durée de l'application des mesures destinées à l'enfant ayant commis des faits pénaux et qui ne répond pas pénalement, seront assurés des services spécialisés, afin d'être assistés les enfants dans le processus de réintégration au sein de la société." À ce sujet, l'arrêté a pour objet de réglementer la création, l'organisation et le fonctionnement des services spécialisés, destinés à l'enfant ayant commis un acte pénal et qui ne répond pas pénalement.

Dans la jurisprudence de la Cour Constitutionnelle de la Roumanie, les notions de vide législatif et d'omission législative furent utilisées

² Prof.univ.dr.Ioan Vida, *Légistique formelle, Introduction à la technique et à la procédure législative*, 3^e édition révisée et complétée, maison d'édition LUMINA LEX, Bucarest, 2006, p.184, 193.

jusqu'à présent dans deux catégories de décisions : a) décisions dans lesquelles le vide législatif fut invoqué comme argument pour la constatation de l'inconstitutionnalité de certaines dispositions légales; b) décisions au travers desquelles la Cour a constaté l'inadmissibilité de certaines exceptions d'inconstitutionnalité invoquant l'existence des omissions législatives et ayant pour finalité d'être complétés les actes normatifs visés, avec des dispositions souhaitées par les auteurs des exceptions. Ainsi:

a) Par la Décision no.62 du 8 janvier 2007 de la Cour Constitutionnelle, fut déclarée comme inconstitutionnelle la Loi no.278/2006 abrogeant du Code Pénal les infractions d'insulte et de calomnie. Dans la motivation de la décision, il fut retenu, entre autres, ce qui suit:

"L'objet juridique des infractions d'insulte et de calomnie, prévues par l'article 205 et, respectivement, par l'article 206 du Code Pénal, est constitué par la dignité de la personne, la réputation et l'honneur de celle-ci.

*Le sujet actif des infractions analysées n'est pas circonstancié, et leur commission peut se produire directement, oralement, par des textes publiés dans la presse écrite ou par les moyens de communication audiovisuels. Quelque soit le mode dans lequel elles sont commises et la qualité des personnes qui les commettent - simples citoyens, hommes politiques, journalistes etc. - , les faits formant le contenu de ces infractions lèsent gravement la personnalité humaine, l'honneur et la réputation des personnes ainsi agressées. Si pareils faits n'étaient pas découragés à l'aide des moyens du droit pénal, ils conduiraient à la réaction de facto des personnes offensées et à des conflits permanents, de nature à rendre impossible la coexistence sociale, qui présuppose le respect envers chaque membre de la collectivité et l'estime dans la juste mesure envers la réputation d'autrui. C'est pourquoi, lesdites valeurs, sauvegardées par le Code Pénal, ont un statut constitutionnel, la dignité de l'homme étant consacrée à l'article 1 alinéa (3) de la Constitution de la Roumanie, en tant que l'une des valeurs suprêmes. Dans ce sens, l'article précité de la Loi fondamentale prévoit que **"la Roumanie est un État de droit, démocratique et social, au sein duquel la dignité de l'être humain, les droits et les libertés des citoyens, le libre développement de la personnalité humaine, la justice et le pluralisme politique représentent les valeurs suprêmes, dans l'esprit des traditions démocratiques du peuple roumain et des idéaux de la Révolution de décembre 1989, et sont garantis"**.*

Vu la particulière importance des valeurs sauvegardées par les dispositions des articles 205, 206 et 207 du Code Pénal, la Cour Constitutionnelle constate que l'abrogation de ces textes légaux et la

décriminalisation, par cette voie, des infractions d'insulte et de calomnie contreviennent aux dispositions de l'article 1 alinéa (3) de la Constitution de la Roumanie.

Toujours dans ce sens, la Cour retient que, du fait de l'abrogation des dites dispositions légales il se crée un inadmissible vide de réglementation, contraire à la disposition constitutionnelle garantissant la dignité de l'être humain en tant que valeur suprême. Faute de la protection juridique prévue par les articles 205, 106 et 107 du Code Pénal, la dignité, l'honneur et la réputation des personnes ne jouissent plus d'aucune forme de protection juridique réelle et adéquate."

Par la Décision no.349 du 19 décembre 2001 la Cour Constitutionnelle a constaté que les dispositions de l'article 54 alinéa 2 du Code de la famille *étaient inconstitutionnelles dans la mesure où elles ne reconnaissent qu'au père, et non plus à la mère et à l'enfant né durant le mariage, le droit de démarrer l'action en dénégation de la paternité.*

Le texte du Code de la famille déclaré comme inconstitutionnel prévoyait que l'action en dénégation de la paternité n'est censée être déclenchée que par le conjoint de la mère de l'enfant né durant le mariage. Furent retenus, parmi d'autres considérants, les suivants:

"La consécration, au travers des dispositions de l'article 54 alinéa 2 du Code de la famille du droit au déclenchement d'une action en contestation de la paternité présumée uniquement à la faveur du père présomptif, à l'exclusion de la mère et de l'enfant né durant le mariage, en égale mesure titulaires d'un intérêt légitime pour ce qui est de promouvoir une telle action, constitue une violation du principe de l'égalité en droits prévu à l'article 16 alinéa (1) de la Constitution.

En outre, les dispositions de l'article 54 alinéa 2 du Code de la famille, dans la mesure où ils refusent la reconnaissance pour la mère aussi du droit à l'action en dénégation de la paternité présumée, contreviennent aux dispositions de l'article 44 alinéa (1) de la Constitution consacrant l'égalité entre les conjoints, en tant que principe sur lequel est fondée l'institution de la famille.

Par ailleurs, la Cour retient que, le texte critiqué contrevient aussi à l'alinéa 2 de l'article 26 de la Constitution, dans les conditions où il ne reconnaît pas à l'enfant le droit à l'action en contestation de la paternité présumée, circonstance de nature à imposer à celui-ci un certain statut juridique fixé par la volonté d'autrui, qu'il est tenu d'accepter passivement, sans pouvoir agir dans le sens de sa modification, ce qui ne peut avoir que la signification d'une méconnaissance du droit reconnu de toute personne physique, en vertu de l'article constitutionnel précédemment cité, de disposer d'elle-même.

La Cour considère que, la reconnaissance, en faveur de l'enfant, du droit à l'action en contestation de la paternité présumée, en tant

qu'expression du droit constitutionnel de toute personne de disposer d'elle-même, n'est pas de nature à ne pas respecter les droits et les libertés des autres personnes, l'ordre public ou les bonnes mœurs et, par conséquent, ne retient aucune justification quant à la violation de la disposition constitutionnelle."

Ce faisant, la méconnaissance, quant à l'enfant, du droit d'établir sa propre filiation envers le père, en concordance avec la réalité, à l'encontre d'une fiction, droit, reconnu néanmoins au père présomptif, constitue une évidente violation du libellé constitutionnel."

C'est une décision au travers de laquelle la Cour censure ouvertement une omission législative – celle de faire reconnaître à la mère et à l'enfant né durant le mariage le droit de contester la paternité établie par la loi dans la personne du conjoint de la mère – et constate qu'il s'y agit d'une inobservation des normes et des principes de la Constitution.

Il faut ajouter que la décision fut adoptée à la majorité des voix des membres de la Cour Constitutionnelle et que deux des juges firent opinions dissidentes, selon lesquelles la Cour avait outrepassé sa compétence, en constatant le vide législatif précédemment montré.

b) La Cour Constitutionnelle rejette constamment comme inadmissibles, les exceptions d'inconstitutionnalité dont les auteurs critiquent l'absence d'une disposition légale ayant le contenu souhaité par ces personnes, qui ne visent que la modification de la loi. La Cour argumente, dans ces cas, que, par sa nature, elle n'est pas un législateur positif et que, c'est l'organe législatif qui est compétent pour adopter, amender ou compléter les lois, en invoquant à cet effet les dispositions de l'article 2 alinéa (3) de la Loi no.47/1992 réglementant l'organisation et le fonctionnement de la Cour Constitutionnelle, conformément à laquelle *"la Cour Constitutionnelle ne se prononce qu'au sujet de la constitutionnalité des actes dont elle fut saisie, sans pouvoir modifier ou compléter les dispositions soumises au contrôle"*. À titre d'exemple, nous citons quelques décisions de la Cour extraites aléatoirement de la jurisprudence de l'année 2005.

-Par la Décision no.449 du 15 septembre 2005, fut rejetée comme inadmissible l'exception d'inconstitutionnalité de la Loi no.19/2000 relative au système de retraite et autres droits de sécurités sociales, critiquant le fait que les pensions aient été indexées avec des sommes trop réduites. L'argumentation de la décision montrait, entre autres: *"Aucune disposition légale ne rend pas la Cour Constitutionnelle compétente pour donner des dispositions au Parlement dans le sens de la modification de certains textes de loi, cela encourageant la violation du principe de la séparation des pouvoirs. De surcroît, conformément aux dispositions de l'article 2 alinéa (3) de la Loi no.47/1992, l'instance du contentieux*

constitutionnel n'est pas censée amender ou compléter les dispositions soumises au contrôle de constitutionnalité."

-Par la Décision no. 447 du 15 septembre 2005, fut rejetée comme inadmissible l'exception d'inconstitutionnalité formulée par plusieurs juges et procureurs à l'encontre des dispositions de l'article 28 de l'Ordonnance d'urgence du Gouvernement no. 43/2002 concernant le Département National pour l'Anticorruption, en conformité avec laquelle *les magistrats qui participent au jugement des infractions de corruption bénéficieront d'un surcroît de 40% de l'indemnité mensuelle*. Les auteurs de l'exception alléguaient que la disposition légale attaquée contrevient au principe constitutionnel de l'égalité en droit et que l'augmentation de l'indemnité mensuelle doit être au bénéfice de tous les magistrats, quelle que soit la nature des affaires à la solution desquelles ils prennent part. Dans la décision de la Cour, on a retenu que, le complètement du texte légal, souhaité par les auteurs de l'exception, incombe au Parlement, lequel, conformément à l'article 61 alinéa (1) de la Constitution, est l'unique autorité législative du pays, la Cour Constitutionnelle n'étant pas compétente pour remédier à l'omission législative invoquée.

-Par la Décision no. 624 du 17 novembre 2005, la Cour Constitutionnelle a rejeté avec la même motivation, l'exception d'inconstitutionnalité des dispositions de l'article 313 du Code de procédure pénale, en conformité avec lesquelles, on fait savoir aux inculpés arrêtés le réquisitoire, en constatant que, l'auteur de l'exception soutenait dans son allégation que, le texte légal contesté aurait du prévoir la communication de l'acte de saisine dressé par l'instance à l'intention de toutes les catégories d'inculpés, qu'ils soient jugés en état d'arrestation provisoire ou en liberté.

2. Dans le système juridique roumain, la Constitution a une force juridique suprême, et le respect de la Constitution est obligatoire pour toutes les autorités publiques – y compris le Parlement dans sa qualité d'organe législatif – et pour tous les autres sujets de droit, personnes physiques ou personnes morales.

La Constitution est, par conséquent, la loi fondamentale, surmontant tous les autres actes normatifs à caractère général, qui sont les lois de révision de la Constitution, les lois organiques, les lois ordinaires, les ordonnances d'urgence du Gouvernement et les ordonnances émises par le Gouvernement sur la base de la délégation législative accordée par des lois d'habilitation.

Du droit interne, font partie, également, les traités ratifiés par le Parlement. Conformément à l'article 11 alinéa (3) de la Constitution de la Roumanie, *"Lorsqu'un traité auquel la Roumanie veut devenir partie comprend des dispositions contraires à la Constitution, il ne pourra être ratifié qu'après la révision de la Constitution."*

Concernant le rapport entre la Constitution de la Roumanie et les actes normatifs internationaux auxquels la Roumanie est partie, l'article 20 de la Constitution prévoit ce qui suit:

"(1) Les dispositions constitutionnelles relatives aux droits et libertés des citoyens seront interprétées et appliquées en concordance avec la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme, avec les pactes et les autres traités auxquels la Roumanie est partie.

(2) En cas de non-concordance entre les pactes et les traités portant sur les droits fondamentaux de l'homme auxquels la Roumanie est partie, et les lois internes, les réglementations internationales ont la primauté, sauf le cas des dispositions plus favorables prévues par la Constitution ou les lois internes."

3. La Cour Constitutionnelle de la Roumanie n'est pas compétente pour contrôler le vide législatif, les omissions législatives ou les non-concordances de réglementation entre les différentes lois ou aux termes d'une même loi.

Conformément à l'article 146 de la Constitution de la Roumanie, la Cour Constitutionnelle a les suivantes attributions de contrôle de constitutionnalité sur les actes juridiques normatifs à caractère général:

"a) elle se prononce sur la constitutionnalité des lois, avant leur promulgation, sur saisine du Président de la Roumanie, du président de l'une des Chambres, du Gouvernement, de la Haute Cour de Cassation et de Justice, de l'Avocat du Peuple, de 50 députés au moins ou de 25 sénateurs au moins, ainsi que d'office, sur les initiatives de révision de la Constitution;

b) elle se prononce sur la constitutionnalité des traités ou des autres accords internationaux, sur saisine du président de l'une des deux Chambres, de 50 députés au moins ou de 25 sénateurs au moins;

c) se prononce sur la constitutionnalité des règlements du Parlement, sur saisine du président de l'une des Chambres, d'un groupe parlementaire ou de 50 députés au moins ou 25 sénateurs au moins;

d) elle décide des exceptions sur l'inconstitutionnalité des lois et des ordonnances, soulevées devant les instances judiciaires ou d'arbitrage commercial; l'exception d'inconstitutionnalité peut être directement soulevée par l'Avocat du Peuple;"

Au regard des effets des décisions de la Cour Constitutionnelle, l'article 147 de la Constitution de la Roumanie dispose:

"(1) Les dispositions des lois et des ordonnances en vigueur, ainsi que celles des règlements, constatées comme inconstitutionnelles, cessent leurs effets juridiques 45 jours suivant la publication de la décision de la Cour constitutionnelle si, dans cet intervalle, le Parlement ou le Gouvernement, selon le cas, ne mettent pas d'accord les dispositions inconstitutionnelles avec celles de la Constitution. Pour cette durée, les

dispositions constatées comme inconstitutionnelles sont suspendues de droit.

(2) Dans les cas d'inconstitutionnalité qui concernent les lois, avant leur promulgation, le Parlement est tenu de réexaminer les dispositions respectives afin qu'elles soient mises d'accord avec la décision de la Cour constitutionnelle.

(3) Dans le cas où la constitutionnalité du traité ou de l'accord international a été constatée conformément à l'article 146 lettre d), cet acte ne peut faire l'objet d'une exception d'inconstitutionnalité. Le traité ou l'accord international constaté comme inconstitutionnel ne peut être ratifié.

(4) Les décisions de la Cour constitutionnelle sont publiées au Journal Officiel de la Roumanie. A compter de la date de publication, les décisions sont généralement obligatoires et n'ont de pouvoir que pour l'avenir."

3. Selon notre opinion, le vide législatif émerge lorsque de la législation s'absente une réglementation souhaitable et requise par le déroulement des relations sociales dans un certain domaine de l'existence de la communauté ou lorsqu'une norme juridique réglementant des valeurs fondamentales consacrées par la Constitution est abrogée sans être remplacée par une autre norme juridique à finalité égale. Dans la première hypothèse, la Cour Constitutionnelle n'est pas censée intervenir pour le comblement du vide législatif, car, ainsi que déjà rappelé, l'objet du contrôle de constitutionnalité est formé par les normes du droit positif, autrement dit, par les lois en vigueur, et non par une législation souhaitable mais inexistante. La mission et la compétence de combler le vide législatif revient, dans ce cas, aux facteurs politiques et tout d'abord au Parlement. Dans la deuxième hypothèse, ainsi que l'on peut voir du commentaire à la Décision no.62 du 8 janvier 2007, précédemment exposée, la Cour peut agir, en constatant – après avoir été saisie par les sujets prévus par la loi – l'inconstitutionnalité de l'abrogation qui a eu pour effet l'émergence d'un vide législatif de nature à transgresser les normes et les principes consacrés par la Constitution.

Dans aucune hypothèse le vide législatif ne pourrait pas être engendré par les décisions de la Cour Constitutionnelle constatant de la non-concordance entre l'acte normatif soumis au contrôle et les dispositions de la Constitution, avec les effets prévus à l'article 147 de la loi fondamentale, précité. Même dans l'hypothèse où le Parlement retarderait ou omettrait de *mettre d'accord les dispositions constitutionnelles avec les dispositions de la Constitution*, il ne peut pas s'agir d'un vide législatif, car une norme juridique inconstitutionnelle annulée de la législation n'est ni nécessaire, ni souhaitable. Dans tous les cas, la responsabilité pour les éventuelles conséquences négatives du

retard dans la mise à l'unisson des dispositions inconstitutionnelles avec la Constitution revient au Parlement qui, en raison de son statut constitutionnel, détient le monopole de la fonction de légifération.

Quant aux omissions législatives, celles-ci peuvent apparaître suite à l'absence de corrélation des dispositions comprises dans de différentes lois ou bien suite au caractère elliptique des termes d'une réglementation. La plupart du temps, il n'est pas possible de remédier aux omissions législatives que toujours par la voie législative, tel le cas des omissions formant l'objet des exceptions d'inconstitutionnalité rejetées comme inadmissibles. Dans d'autres cas, lorsque dans l'absence de précision de loi, le juge peut appliquer directement la disposition comprise dans un texte de la Constitution ou lorsque – tel le cas jugé dans la Décision de la Cour Constitutionnelle no.349 du 19 décembre 2001, au-dessus présentée – *ce n'est pas le texte de loi soumis au contrôle de la Cour qui est inconstitutionnel, mais une certaine interprétation susceptible d'être donnée à ce texte*, la Cour Constitutionnelle a la possibilité d'intervenir, sur saisine, et de constater par une décision interprétative, "*dans quelle mesure*" ledit texte est inconstitutionnel. Dans ces cas, le texte de loi contrôlé n'est pas écarté de la législation, mais il est appliqué dans le sens établi par la Cour Constitutionnelle. Cependant, on entend que, dans ce cas aussi, pour une pleine clarté, il est souhaitable que le Parlement intervienne, en reformulant la loi.

NOTE. Dans un souci pour le spécifique de l'activité de la Cour Constitutionnelle de la Roumanie, qui ne se confronte aux problèmes du vide législatif et de l'omission législative que dans une mesure très réduite, chose que nous avons tenté d'expliquer, l'ouvrage présentement exposé ne fournit pas des réponses à toutes les questions du Questionnaire et il ne poursuit non plus l'ordre dans lequel sont formulées ces questions.