

L'arrêt relatif au Traité sur la stabilité, la coordination et la gouvernance : comparaison avec la situation en France

Emmanuel SLAUTSKY¹

Chercheur postdoctoral

Centre de droit public de l'Université libre de Bruxelles

TABLE DES MATIÈRES

I.	Introduction	330
II.	Le contrôle de la constitutionnalité du TSCG en France	331
A.	Le contrôle de la constitutionnalité des traités en droit français	331
B.	La décision du Conseil constitutionnel du 9 août 2012 relative au TSCG	334
III.	Le contrôle de la conformité du TSCG à la Constitution belge : éléments de comparaison avec la situation française	337
A.	« Règle d'or », prérogatives parlementaires en matière de finances publiques et principe d'annualité budgétaire	337
B.	Le contrôle de constitutionnalité du droit international et européen dérivé	341
IV.	Conclusion	346

I. Introduction

Le Traité sur la stabilité, la coordination et la gouvernance au sein de l'Union économique et monétaire (TSCG) est un traité international conclu en 2012 entre vingt-cinq États membres de l'Union européenne, à savoir l'ensemble des États membres de l'Union européenne de l'époque à l'exception du Royaume-Uni et de la République tchèque. Son objet est de renforcer le pilier économique de l'Union économique et monétaire en adoptant un ensemble de règles destinées à favoriser la discipline budgétaire au moyen d'un pacte budgétaire, à renforcer la coordination des politiques économiques des États parties et à améliorer la gouvernance de la zone euro, en soutenant ainsi la réalisation des objectifs de l'Union européenne en matière de croissance durable, d'emploi, de compétitivité et de cohésion sociale². Le pacte budgétaire

du TSCG constitue le pendant disciplinaire du Mécanisme européen de stabilité. Le TSCG a fait l'objet d'un contrôle de constitutionnalité dans plusieurs États parties, notamment en Belgique et en France. L'objet de la présente contribution est de comparer la façon dont le contrôle de constitutionnalité du TSCG s'est exercé dans ces deux derniers États. À chaque fois, s'est posée la question de la compatibilité des règles de discipline budgétaire mises en place par le traité avec les prérogatives gouvernementale et parlementaire en matière de finances publiques. Ces prérogatives sont, dans les deux États, des instruments essentiels permettant à la majorité parlementaire de mettre en œuvre son programme politique. Dès lors que d'autres contributions à ce numéro spécial examinent de façon détaillée l'arrêt rendu par la Cour constitutionnelle belge à propos du TSCG³, nous n'en exposerons pas ici le contenu de façon systématique. Nous analysons ci-après, d'abord, le contrôle de constitutionnalité auquel a été soumis le TSCG en France (II) et, ensuite, à la lumière de l'expérience française, la réception en Belgique de ce même traité, au plan du contrôle de sa constitutionnalité (III). Cette contribution met en évidence que, si tant en Belgique qu'en France la constitutionnalité du TSCG a été affirmée, les hautes juridictions constitutionnelles belge et française n'ont interprété de la même manière ni la portée du TSCG, ni, même si c'est moins apparent, la portée des prérogatives gouvernementale et parlementaire en matière de finances publiques. On verra aussi qu'avec l'arrêt 62/2016 de la Cour constitutionnelle belge, un rapprochement partiel semble en revanche s'esquisser entre le Conseil constitutionnel français et la Cour constitutionnelle belge sur la

1. L'auteur a collaboré avec certains des requérants dans l'affaire qui a donné lieu à l'arrêt de la Cour constitutionnelle n° 62/2016 du 28 avril 2016 dont il sera question ci-après. L'auteur ne pense toutefois pas que cette collaboration affecte le contenu de la présente contribution. L'auteur souhaiterait par ailleurs remercier les Professeurs M. FLORES-LONJOU et Y. MARIQUE pour leur relecture attentive d'une précédente ébauche de cette contribution. L'auteur reste seul responsable du contenu de cette dernière.

2. TSCG, art. 1^{er}.

3. Cour constitutionnelle belge, 28 avril 2016, n° 62/2016 (pour plus de facilité, nous utiliserons ci-après les termes « Cour constitutionnelle belge » même dans des cas antérieurs au changement de dénomination de la Cour, anciennement Cour d'arbitrage). Voir les contributions de A. ALEN, E. CLOOTS, S. SOTTIAUX et J. THEUNIS dans le présent numéro. Voir aussi P. DERMINE, « La discipline budgétaire européenne à l'aune de la Constitution belge », *J.T.*, 2016, 471 et 472 ; P. GÉRARD et W. VERRIJDT, « Belgian Constitutional Court Adopts National Identity Discourse : Belgian Constitutional Court No. 62/2016, 28 April 2016 », *European Constitutional Law Review*, 2017, 182 à 205 ; M. EL BERHOUMI et al., « La Cour constitutionnelle face au Pacte budgétaire européen : un arrêt sans intérêt ? », *J.T.*, à paraître. Plus généralement, voir M. UHODA, « Le 'Pacte budgétaire' européen : quelle influence sur les finances publiques belges ? », *Pyramides*, 2013, 87 à 122 ; K. BAMS et T. CORTHAUT, « De financiering van de gemeenschappen en de gewesten na de Zesde Staatshervorming – responsabiliseren in de schaduw van Europa » in A. ALEN, B. DALLE, K. MUYLLE, W. PAS, J. VAN NIEUWENHOVE et W. VERRIJDT (dir.), *Het federale België na de Zesde Staatshervorming*, Bruges, die Keure, 2014, 609 à 616 ; P. DERMINE, « La Belgique face à la règle d'or budgétaire », *Rev. b. dr. const.*, 2014, 177 à 196.



question du contrôle de la constitutionnalité des délégations de pouvoir à des institutions internationales et du contrôle de la constitutionnalité des actes que celles-ci adoptent. Toutefois, les différences constitutionnelles entre la Belgique et la France limitent sans doute la portée de ce rapprochement.

II. Le contrôle de la constitutionnalité du TSCG en France

L'article 55 de la Constitution française prévoit que les « traités ou accords régulièrement ratifiés ou approuvés ont, dès leur publication, une autorité supérieure à celle des lois, sous réserve, pour chaque accord ou traité, de son application par l'autre partie ». La France est donc un État moniste en ce qui concerne les rapports entre le droit international ou européen et le droit interne et, sous réserve en principe de réciprocité, les traités y priment la loi. Il revient aux juridictions judiciaires et administratives de refuser d'appliquer une loi contraire aux traités et accords conclus par la France⁴. Le Conseil constitutionnel français ne se reconnaît quant à lui pas compétent pour contrôler la conventionalité des lois⁵. La primauté des traités sur la loi ne s'étend pas à la Constitution. Les traités conclus par la France sont d'ailleurs susceptibles de faire l'objet d'un contrôle *a priori* de constitutionnalité. Ce contrôle de constitutionnalité peut être exercé par le Conseil constitutionnel ou le Conseil d'État (A). Le TSCG a fait l'objet d'un tel contrôle de constitutionnalité avant d'être ratifié par la France et d'être mis en œuvre par la loi organique du 17 décembre 2012, les doutes quant à sa constitutionnalité ayant été levés (B).

A. Le contrôle de la constitutionnalité des traités en droit français

L'article 52 de la Constitution française confie au président de la République française la négociation et la ratification des traités, tandis que l'approbation

des accords appartient au Gouvernement⁶. Selon l'article 53 de la Constitution, les traités de paix, les traités de commerce, les traités ou accords relatifs à l'organisation internationale, ceux qui engagent les finances de l'État, ceux qui modifient des dispositions de nature législative, ceux relatifs à l'état des personnes et ceux comportant cession, échange ou adjonction de territoire ne peuvent être ratifiés ou approuvés qu'en vertu d'une loi votée par le Parlement. En outre, dans certains cas, la ratification ou l'approbation d'un traité peuvent être précédées d'un référendum. Il en est ainsi lorsqu'un traité, sans être contraire à la Constitution, aurait des incidences sur le fonctionnement des institutions⁷ et pour les traités relatifs à l'adhésion d'un État tiers à l'Union européenne⁸.

La Constitution française organise un contrôle préventif de la constitutionnalité des traités conclus par la France. Celui-ci n'est pas systématique. L'article 54 de la Constitution prévoit, premièrement, la possibilité pour le président de la République, le premier ministre, le président de l'une ou l'autre assemblée ou soixante députés ou soixante sénateurs de saisir le Conseil constitutionnel d'un projet d'engagement international de la France. Si le Conseil constitutionnel déclare que cet engagement international comporte une clause contraire à la Constitution, l'autorisation de ratifier ou d'approuver le traité ou l'accord concerné ne peut intervenir qu'après la révision de la Constitution. Dans ce cas de figure, il revient aux seules autorités politiques de décider, de manière discrétionnaire, de recourir à la procédure de révision⁹. Elles le font dans certains cas¹⁰, mais non de façon systématique¹¹. Les autorités compétentes peuvent, par ailleurs, une fois la révision constitutionnelle effectuée, s'adresser une nouvelle fois au Conseil constitutionnel afin que celui-ci vérifie si le traité est pleinement compatible avec la Constitution révisée, sans que l'autorité de chose jugée de la première décision ne puisse toutefois être mise en cause¹². Le contrôle visé à l'article 54 de la Constitution française intervient avant l'examen de la loi de ratification par

4. L. FAVOREU *et al.*, *Droit constitutionnel*, 18^e éd., Paris, Dalloz, 2016, 215.

5. Cons. const. fr., Décision n° 75-54 DC du 15 janvier 1975, *Loi relative à l'interruption volontaire de la grossesse*.

6. F. HAMON et M. TROPER, *Droit constitutionnel*, 37^e éd., Paris, L.G.D.J., 2016, 703 et 704, note 1.

7. Constitution française, art. 11.

8. Constitution française, art. 88-5.

9. J.E. GICQUEL, « Constitution du 4 octobre 1958 », *Jurisclasseur Droit administratif*, fascicule 10, point 125 ; B. STIRN et Y. AGUILA, *Droit public français et européen*, Paris, Dalloz, 2014, 656. La procédure de révision de la Constitution française est fixée par l'article 89 de la Constitution, qui prévoit : « L'initiative de la révision de la Constitution appartient concurremment au Président de la République sur proposition du Premier ministre et aux membres du Parlement.

Le projet ou la proposition de révision doit être examiné dans les conditions de délai fixées au troisième alinéa de l'article 42 et voté par les deux assemblées en termes identiques. La révision est définitive après avoir été approuvée par référendum.

Toutefois, le projet de révision n'est pas présenté au référendum lorsque le Président de la République décide de le soumettre au Parlement convoqué en Congrès ; dans ce cas, le projet de révision n'est approuvé que s'il réunit la majorité des trois cinquièmes des suffrages exprimés. Le Bureau du Congrès est celui de l'Assemblée nationale.

Aucune procédure de révision ne peut être engagée ou poursuivie lorsqu'il est porté atteinte à l'intégrité du territoire ». Par ailleurs, une révision constitutionnelle est intervenue sur le fondement de l'article 11 de la Constitution française (voir la loi n° 62-1292 du 6 novembre 1962 relative à l'élection du président de la République au suffrage universel, *J.O.R.F.*, 7 novembre 1962, p. 10.762).

10. Notamment pour permettre à la France de ratifier les révisions successives des traités constitutifs de l'Union européenne (voir L. FAVOREU *et al.*, *op. cit.*, 361).

11. La Charte européenne des langues régionales ou minoritaires n'a, ainsi, pas été ratifiée par la France, après qu'elle a été jugée inconstitutionnelle par le Conseil constitutionnel français en 1999 (Décision n° 99-412 DC du 15 juin 1999, *Charte européenne des langues régionales ou minoritaires*). En 2015, un projet de loi constitutionnelle autorisant la ratification de la Charte européenne des langues régionales ou minoritaires a été rejeté par le Sénat français, suite, notamment, à un avis négatif du Conseil d'État (le dossier législatif de cette procédure est accessible sur : www.senat.fr/dossier-legislatif/pjl14-662.html (dernier accès : 4 avril 2017)).

12. Voir Cons. const. fr., Décision n° 92-312 DC du 2 septembre 1992, *Traité sur l'Union européenne II*.



le Parlement ou avant un éventuel référendum¹³. S'il n'a pas été fait application de l'article 54 de la Constitution et si l'autorisation de ratification est donnée par le Parlement, la loi de ratification peut encore être déferée au Conseil constitutionnel après qu'elle a été adoptée par le Parlement mais avant sa promulgation, dans le cadre de la procédure prévue par l'article 61, alinéa 2, de la Constitution française¹⁴. Le contrôle de constitutionnalité de la loi de ratification entraîne l'examen de la convention internationale auquel il est envisagé de donner accord. Une disposition déclarée inconstitutionnelle sur le fondement de l'article 61 ne peut être promulguée ni mise en application¹⁵.

Le Conseil constitutionnel a été saisi à treize reprises, à partir des années 1970, sur la base de l'article 54 de la Constitution¹⁶. Des contrariétés à la Constitution ont été identifiées par le juge constitutionnel dans sept décisions, pour la première fois en 1992¹⁷. Le Conseil constitutionnel a également été saisi à plusieurs reprises sur la base de l'article 61, alinéa 2, de la Constitution¹⁸ et a conclu, dans ce cadre, une fois à l'inconstitutionnalité de la loi autorisant l'approbation d'un traité¹⁹.

Selon le dernier état de la jurisprudence du Conseil constitutionnel, la contrariété entre des normes

constitutionnelles et internationales est attestée si ces dernières « contiennent une clause contraire à la Constitution, mettent en cause les droits et libertés constitutionnellement garantis ou portent atteinte aux conditions essentielles d'exercice de la souveraineté nationale »²⁰. Une disposition internationale porte atteinte aux « conditions essentielles d'exercice de la souveraineté nationale » lorsqu'elle implique un transfert de compétence dans un domaine régalien (politique monétaire, politique de change, politique des visas, etc.)²¹ ou si, une fois qu'un tel transfert a déjà été réalisé, elle expose la France, en raison de la modification des modalités d'exercice des compétences transférées, au risque de se voir imposer une décision sans son accord, la prive de son pouvoir d'initiative ou confère un pouvoir de décision à une institution internationale comme le Parlement européen²². En revanche, les transferts de compétence à une organisation internationale ne sont pas par eux-mêmes contraires à la Constitution, dès lors que « le respect de la souveraineté nationale ne fait pas obstacle à ce que [...] la France puisse conclure [...] des engagements internationaux en vue de participer à la création ou au développement d'une organisation internationale permanente, dotée de la personnalité juridique et investie de pouvoirs de décision par l'effet

13. F. HAMON et M. TROPER, *op. cit.*, 798.

14. *Ibid.*, 799. L'article 61 de la Constitution française prévoit : « Les lois organiques, avant leur promulgation, les propositions de loi mentionnées à l'article 11 avant qu'elles ne soient soumises au référendum, et les règlements des assemblées parlementaires, avant leur mise en application, doivent être soumis au Conseil constitutionnel qui se prononce sur leur conformité à la Constitution.

Aux mêmes fins, les lois peuvent être déferées au Conseil constitutionnel, avant leur promulgation, par le Président de la République, le Premier ministre, le Président de l'Assemblée nationale, le Président du Sénat ou soixante députés ou soixante sénateurs.

Dans les cas prévus aux deux alinéas précédents, le Conseil constitutionnel doit statuer dans le délai d'un mois. Toutefois, à la demande du Gouvernement, s'il y a urgence, ce délai est ramené à huit jours.

Dans ces mêmes cas, la saisine du Conseil constitutionnel suspend le délai de promulgation ».

15. Constitution française, art. 62, al. 1^{er}.

16. Cons. const. fr., Décision n° 70-39 DC du 19 juin 1970, *Traité signé à Luxembourg le 22 avril 1970 portant modification de certaines dispositions budgétaires des traités instituant les Communautés européennes et du traité instituant un conseil unique et une commission unique des Communautés européennes et décision du Conseil des Communautés européennes en date du 21 avril 1970, relative au remplacement des contributions des États membres par des ressources propres aux Communautés* ; Décision n° 76-71 DC du 30 décembre 1976, *Décision du Conseil des Communautés européennes relative à l'élection de l'Assemblée des Communautés au suffrage universel direct* ; Décision n° 85-188 DC du 22 mai 1985, *Protocole n° 6 additionnel à la Convention européenne de sauvegarde des Droits de l'homme et des libertés fondamentales concernant l'abolition de la peine de mort, signé par la France le 28 avril 1983* ; Décision n° 92-308 DC du 9 avril 1992, *Traité sur l'Union européenne I* ; Décision n° 92-312 DC du 2 septembre 1992, précitée ; Décision n° 97-394 DC du 31 décembre 1997, *Traité d'Amsterdam modifiant le Traité sur l'Union européenne, les Traités instituant les Communautés européennes et certains actes connexes* ; Décision n° 98-408 DC du 22 janvier 1999, *Traité portant statut de la Cour pénale internationale* ; Décision n° 99-412 DC du 15 juin 1999, précitée ; Décision n° 2004-505 DC du 19 novembre 2004, *Traité établissant une Constitution pour l'Europe* ; Décision n° 2005-524/525 DC du 13 octobre 2005, *Engagements internationaux relatifs à l'abolition de la peine de mort* ; Décision n° 2006-541 DC du 28 septembre 2006, *Accord sur l'application de l'article 65 de la convention sur la délivrance de brevets européens (Accord de Londres)* ; Décision n° 2007-560 DC du 20 décembre 2007, *Traité de Lisbonne modifiant le traité sur l'Union européenne et le traité instituant la Communauté européenne* ; Décision n° 2012-653 DC du 9 août 2012, *Traité sur la stabilité, la coordination et la gouvernance au sein de l'Union économique et monétaire*.

17. Décision n° 92-308 DC du 9 avril 1992, précitée ; Décision n° 97-394 DC du 31 décembre 1997, précitée ; Décision n° 98-408 DC du 22 janvier 1999, précitée ; Décision n° 99-412 DC du 15 juin 1999, précitée ; Décision n° 2004-505 DC du 19 novembre 2004, précitée ; Décision n° 2005-524/525 DC du 13 octobre 2005, précitée ; Décision n° 2007-560 DC du 20 décembre 2007, précitée.

18. Décision n° 78-93 DC du 29 avril 1978, *Loi autorisant l'augmentation de la quote-part de la France au Fonds monétaire international* ; Décision n° 80-116 DC du 17 juillet 1980, *Loi autorisant la ratification de la convention franco-allemande additionnelle à la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale du 20 avril 1959* ; Décision n° 88-247 DC du 17 janvier 1989, *Loi autorisant la ratification de la convention internationale du travail n° 159 (concernant la réadaptation professionnelle et l'emploi des personnes handicapées)* ; Décision n° 91-294 DC du 25 juillet 1991, *Loi autorisant l'approbation de la convention d'application de l'accord de Schengen du 14 juin 1985 entre les gouvernements des États de l'Union économique Benelux, de la République fédérale d'Allemagne et de la République française relatif à la suppression graduelle des contrôles aux frontières communes* ; Décision n° 93-318 DC du 30 juin 1993, *Loi autorisant l'approbation d'un accord conclu entre le Gouvernement de la République française et le Gouvernement de la République populaire de Mongolie sur l'encouragement et la protection réciproques des investissements* ; Décision n° 93-319 DC du 30 juin 1993, *Loi autorisant la ratification de la Convention internationale n° 139 concernant la prévention et le contrôle des risques professionnels causés par les substances et agents cancérigènes, adoptée à Genève le 24 juin 1974* ; Décision n° 2010-614 DC du 4 novembre 2010, *Loi autorisant l'approbation de l'accord entre la France et la Roumanie relatif à une coopération en vue de la protection des mineurs roumains isolés sur le territoire français*.

19. Décision n° 2010-614 DC du 4 novembre 2010, précitée.

20. Décision n° 98-408 DC du 22 janvier 1999, précitée, considérant 13 ; Décision n° 2005-524/525 DC du 13 octobre 2005, précitée, considérant 3 ; Décision n° 2007-560 DC du 20 décembre 2007, précitée, considérant 9 ; Décision n° 2012-653 DC du 9 août 2012, précitée, considérant 10.

21. F. HAMON et M. TROPER, *op. cit.*, 476. Voir Cons. const. fr., Décision n° 92-308 DC du 9 avril 1992, précitée, considérants 43 et 49 ; Décision n° 97-394 DC du 31 décembre 1997, précitée, considérants 34 et 38 (poursuites pénales et actes d'enquête) ; Décision n° 2004-505 DC du 19 novembre 2004, précitée, considérants 27, 28, 30, 31, 32 et 36 (contrôle aux frontières, coopération judiciaire en matière civile et pénale, création d'un Parquet européen, politique monétaire et affaires étrangères, etc.) ; Décision n° 2005-524/525 DC du 13 octobre 2005, précitée (peine de mort) ; Décision n° 2007-560 DC du 20 décembre 2007, précitée, considérants 18 et 19 (contrôle aux frontières, politique pénale, Parquet européen, coopération judiciaire en matière civile et pénale, politique monétaire et affaires étrangères, etc.).

22. Cons. const. fr., Décision n° 97-394 DC du 31 décembre 1997, précitée, considérants 24, 28 et 30 ; Décision n° 2004-505 DC du 19 novembre 2004, précitée, considérants 29 et 33 ; Décision n° 2007-560 DC du 20 décembre 2007, précitée, considérant 20.



de transferts de compétences consentis par les États membres »²³.

À côté du Conseil constitutionnel, le Conseil d'État français peut aussi être appelé à jouer un rôle dans le contrôle de la constitutionnalité des traités qu'entend conclure la France. Le Gouvernement peut en effet toujours soumettre un texte au Conseil d'État afin qu'il donne son avis²⁴. Sur cette base, le Conseil d'État s'est notamment déjà prononcé sur la constitutionnalité de plusieurs projets de conventions internationales²⁵. Ici encore, si des contrariétés à la Constitution sont identifiées, il revient aux autorités compétentes de prendre les mesures nécessaires pour éliminer cette contrariété, avant d'engager la France sur la scène internationale.

Les contrôles de la constitutionnalité des traités qui viennent d'être évoqués s'exercent *a priori*, soit avant que l'engagement international n'ait été ratifié par la France. En revanche, même si les juridictions suprêmes françaises affirment que la Constitution reste au sommet de l'ordre juridique interne²⁶, la voie du contrôle *a posteriori* de constitutionnalité des traités est normalement fermée. D'abord, un contrôle par le biais de la question prioritaire de constitutionnalité et d'un contrôle de la loi de ratification n'est pas possible²⁷. Ensuite, le Conseil constitutionnel français se refuse à vérifier la constitutionnalité d'un engagement international antérieur déjà entré en vigueur à l'occasion du contrôle préventif de la constitutionnalité d'un instrument postérieur qui en modifierait les clauses²⁸. Troisièmement, le Conseil d'État français n'entend pas censurer des dispositions réglementaires qui reprendraient les dispositions d'une convention internationale²⁹ ou contrôler la constitutionnalité d'un décret assurant la publication d'une telle

convention³⁰. Cette jurisprudence permet d'éviter la mise en cause de la compétence du Conseil constitutionnel français visée à l'article 54 de la Constitution, de mettre à mal le principe *Pacta sunt servanda* et de passer outre la loi autorisant la ratification du traité concerné³¹.

La jurisprudence des hautes juridictions françaises n'est cependant pas dépourvue de toute ambiguïté sur cette hypothèse du contrôle *a posteriori* de la constitutionnalité des traités³². Le Conseil d'État français s'est en effet, d'une part, également déjà refusé à contrôler la conformité d'un décret faisant application d'une disposition constitutionnelle à des dispositions de traités internationaux³³. D'autre part, le Conseil constitutionnel français a déjà jugé qu'une loi mettant en œuvre une convention internationale ratifiée par la France pouvait déroger aux exigences de la Constitution française, « sous réserve qu'il ne soit pas porté atteinte aux conditions essentielles d'exercice de la souveraineté nationale »³⁴.

Quoi qu'il en soit, il ressort de ce qui précède que le droit français prévoit l'existence de plusieurs contrôles *a priori* de la constitutionnalité des traités, en ce compris des traités européens, et que ces contrôles revêtent une effectivité certaine lorsqu'ils trouvent à s'exercer. Des constats d'inconstitutionnalité ont en effet déjà été posés à plusieurs reprises et ont, selon les cas, donné lieu soit à une modification de la Constitution, soit à une non-ratification des traités concernés. La constitutionnalité des traités déjà ratifiés ne peut en revanche normalement pas être mise en cause. Ces différents éléments de contexte juridique permettent de comprendre la façon dont le contrôle de constitutionnalité du TSCG s'est exercé en France.

23. Décision n° 92-308 DC du 9 avril 1992, précitée, considérant 13. Voir aussi Décision n° 97-394 DC du 31 décembre 1997, précitée, considérant 6 ; Décision n° 2007-560 DC du 20 décembre 2007, précitée, considérant 8 ; Décision n° 2012-653 DC du 9 août 2012, précitée, considérant 9.
24. L'article L112-2 du Code de justice administrative prévoit en effet, de manière large, que le « Conseil d'État peut être consulté par le Premier ministre ou les ministres sur les difficultés qui s'élèvent en matière administrative ».
25. Avis n° 357.466 du 6 juillet 1995 sur la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales du 1^{er} février 1995 (E.D.C.E., 1995, 397) ; avis n° 357.344 du 9 novembre 1995 sur le projet de convention relatif à l'amélioration de l'extradition entre les États membres de la Communauté (E.D.C.E., 1995, 395) ; avis n° 358.597 du 29 février 1996 sur le projet de statut d'une Cour criminelle internationale permanente (E.D.C.E., 1996, 277) ; avis n° 359.213 du 4 juillet 1996 sur l'Accord du Conseil de l'Europe relatif au trafic illicite par mer (E.D.C.E., 1996, 288) ; avis n° 359.461 du 24 septembre 1996 sur la Charte européenne des langues régionales ou minoritaires du 5 novembre 1992 (E.D.C.E., 1996, 303) ; avis n° 360.661 du 20 mai 1997 sur un projet d'accord avec la Suisse relatif à la réadmission des personnes en situation irrégulière (E.D.C.E., 1997) ; avis n° 365.0821 du 21 septembre 2000 sur le projet d'accord sur l'application de l'article 65 de la Convention de Munich du 5 octobre 1973 relative à la délivrance de brevets européens (E.D.C.E., 2000, 194). Voir aussi l'avis n° 390.268 du 30 juillet 2015 sur le projet de loi constitutionnelle autorisant la ratification de la Charte européenne des langues régionales ou minoritaires (les rapports du C.E. 2016, 242).
26. Cons. const. fr., Décision n° 2004-505 DC du 19 novembre 2004, précitée, considérant 10 ; Décision n° 2007-560 DC du 20 décembre 2007, précitée, considérant 8 ; Décision n° 2009-595 DC du 3 décembre 2009, *Loi organique relative à l'application de l'article 61-1 de la Constitution*, considérant 14 ; Décision n° 2012-653 DC du 9 août 2012, précitée, considérant 9 ; C.E. fr., 30 octobre 1998, Sarran, Levacher *et al.*, n° 200.286 ; C.E. fr., 3 décembre 2001, Syndicat national de l'industrie pharmaceutique, n° 226.514 ; Cass. fr., 2 juin 2000 (Pauline Fraisse), n° 99-60.274.
27. Voir C.E. fr., 14 mai 2010, Senad B, n° 312.305.
28. L. FAVOREU *et al.*, *op. cit.*, 187. Voir Décision n° 92-308 DC du 9 avril 1992, précitée, considérants 7 et 8 ; Décision n° 2004-505 DC du 19 novembre 2004, précitée, considérant 8 ; Décision n° 2007-560 DC du 20 décembre 2007, précitée, considérant 10.
29. C.E. fr., 13 mars 1964, Vassile, n° 56.014, A.J.D.A., 1964, 483 ; C.E. fr., 29 juin 1990, Groupement d'information et de soutien des travailleurs immigrés, n° 78.519.
30. C.E. fr., 8 juillet 2002, Commune de Porta, n° 239.366 ; C.E. fr., 9 juillet 2010, Fédération nationale de la libre-pensée, n° 327.663.
31. Voir les conclusions du Commissaire du Gouvernement M. GUYOMAR dans l'affaire *Arcelor* (C.E. fr., 8 février 2007, Société Arcelor Atlantique et Lorraine, n° 287.110), R.F.D.A., 2007, 393 et 394.
32. L. FAVOREU *et al.*, *op. cit.*, 188 et 218.
33. C.E. fr., 30 octobre 1998, Sarran, Levacher *et al.*, n° 200.286. Voir aussi C.E. fr., 3 juillet 1996, *Koné*, n° 169.219, (implicite, le Conseil d'État français juge qu'un décret pris en application d'une convention internationale conclue par la France ne pourrait faire échec à la protection des droits et libertés résultant de la Constitution française). Concernant la Cour de cassation française, voir sa décision du 2 juin 2000 (Pauline Fraisse), n° 99-60.274.
34. Cons. const. fr., Décision n° 98-399 DC du 5 mai 1998, *Loi relative à l'entrée et au séjour des étrangers en France et au droit d'asile*, considérant 15 ; Décision n° 2010-605 DC du 12 mai 2010, *Loi relative à l'ouverture à la concurrence et à la régulation du secteur des jeux d'argent et de hasard en ligne*, considérants 10 à 16.



B. La décision du Conseil constitutionnel du 9 août 2012 relative au TSCG

Le Conseil constitutionnel a eu à apprécier la conformité du TSCG avec la Constitution française à la demande du président français, qui l'a saisi sur la base de l'article 54 de la Constitution. Par sa décision du 9 août 2012, le Conseil constitutionnel français a conclu à la constitutionnalité de ce traité, dans les conditions qu'il a définies. Cette décision a permis la ratification par la France du TSCG en novembre 2012 sans révision constitutionnelle préalable, après que le Parlement eut autorisé cette ratification³⁵. Quant aux principes, la décision du Conseil constitutionnel du 9 août 2012 relative au TSCG semble faire application des acquis de la jurisprudence antérieure du Conseil. L'application de ces principes au cas d'espèce mérite cependant d'être examinée, spécialement dans la mesure où le Conseil constitutionnel donne une interprétation audacieuse de la portée du TSCG et que sa décision n'est pas dépourvue d'ambiguïté quant à la portée des principes constitutionnels français en matière de finances publiques, principes au cœur du contrôle de constitutionnalité exercé.

Dans le premier temps de sa décision, le Conseil constitutionnel français rappelle les principes constitutionnels à l'aune desquels son contrôle s'exerce. En substance, ceux-ci garantissent, d'une part, la souveraineté nationale, mais aussi, d'autre part, la participation de la France à la vie internationale et son appartenance à des organisations internationales ainsi qu'à l'Union européenne³⁶. Sur cette base, le Conseil constitutionnel français rappelle, dans la ligne de sa jurisprudence antérieure, qu'il s'attellera à vérifier si le TSCG contient une clause contraire à la Constitution, remet en cause les droits et libertés constitutionnellement garantis ou porte atteinte aux conditions essentielles d'exercice de la souveraineté nationale. Si tel est le cas, l'autorisation de ratifier le TSCG appellerait une révision constitutionnelle³⁷. Dans la mesure où les stipulations du TSCG reprendraient des engagements antérieurement souscrits par la France, le Conseil constitutionnel rappelle toutefois que ceux-ci seraient soustraits au contrôle de leur conformité à la Constitution française³⁸. Il s'agit, ici aussi, d'un rappel de la jurisprudence constante du Conseil.

Le Conseil constitutionnel se penche, ensuite, sur les dispositions du TSCG formant le « pacte budgétaire »,

soit les articles 3 à 8 du traité. Ces dispositions constituent le cœur du traité et feront, elles seules, l'objet de développements substantiels de la part du Conseil constitutionnel³⁹.

L'article 3.1, premièrement, établit la fameuse « règle d'or », selon laquelle la situation budgétaire des administrations publiques des États parties au TSCG doit être en équilibre ou en excédent, cette règle étant considérée comme respectée si le « solde structurel annuel des administrations publiques correspond à l'objectif à moyen terme spécifique à chaque pays, tel que défini dans le pacte de stabilité et de croissance révisé, avec une limite inférieure de déficit structurel de 0,5 % du produit intérieur brut aux prix du marché »⁴⁰. Les États parties doivent converger rapidement vers leur objectif à moyen terme respectif, selon un calendrier proposé par la Commission européenne. Des possibilités de dérogation existent néanmoins, notamment en cas de circonstances exceptionnelles. Par ailleurs, un mécanisme de correction doit être déclenché automatiquement si des écarts importants sont constatés par rapport à l'objectif à moyen terme ou à la trajectoire d'ajustement propre à permettre sa réalisation. Ce mécanisme comporte l'obligation pour l'État concerné de mettre en œuvre des mesures visant à corriger ces écarts sur une période déterminée.

Appréciant la constitutionnalité de l'article 3.1 du TSCG, le Conseil constitutionnel souligne que la France est d'ores et déjà tenue de respecter les exigences résultant de l'article 126 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, relatif à la lutte contre les déficits excessifs des États, et du protocole n° 12, annexé aux traités sur l'Union européenne, sur la procédure concernant les déficits excessifs. Le Conseil constitutionnel remarque en outre que le TSCG ne fait que reprendre, en les renforçant, les exigences du règlement n° 1466/97 du 7 juillet 1997 du Conseil relatif au renforcement de la surveillance des positions budgétaires ainsi que de la surveillance et de la coordination des politiques économiques, tel que modifié en 2005 et en 2011⁴¹. Le Conseil constitutionnel en déduit que l'article 3.1 du TSCG ne procède pas à des transferts de compétences en matière de politique économique ou budgétaire et n'autorise pas de tels transferts. En outre, ce nouvel engagement, pas plus que les engagements antérieurs de discipline budgétaire, ne porte atteinte, selon le Conseil constitutionnel, aux conditions essentielles d'exercice de la souveraineté nationale⁴². Au demeurant, comme le

35. Loi n° 2012-1171 du 22 octobre 2012 autorisant la ratification du traité sur la stabilité, la coordination et la gouvernance au sein de l'Union économique et monétaire (*J.O.R.F.*, n° 0247, 23 octobre 2012, p. 16.432).

36. Décision n° 2012-653 DC du 9 août 2012, précitée, considérants 4 à 9.

37. Décision n° 2012-653 DC du 9 août 2012, précitée, considérant 10.

38. Décision n° 2012-653 DC du 9 août 2012, précitée, considérant 11.

39. S'agissant des autres dispositions du TSCG (titres IV et V), le Conseil constitutionnel décide qu'aucune « de ces stipulations ne contient de clause nouvelle contraignante qui s'ajouterait aux clauses contenues dans les traités relatifs à l'Union européenne et serait contraire à la Constitution » (Décision n° 2012-653 DC du 9 août 2012, précitée, considérant 35).

40. TSCG, art. 3.1, b).

41. Règlement (CE) n° 1055/2005 du Conseil du 27 juin 2005 modifiant le règlement (CE) n° 1466/97 relatif au renforcement de la surveillance des positions budgétaires ainsi que de la surveillance et de la coordination des politiques économiques (*J.O.*, L.174, 7 juillet 2005, p. 1) et règlement (UE) n° 1175/2011 du Parlement européen et du Conseil du 16 novembre 2011 modifiant le règlement (CE) n° 1466/97 du Conseil relatif au renforcement de la surveillance des positions budgétaires ainsi que de la surveillance et de la coordination des politiques économiques (*J.O.*, L.306, 23 novembre 2011, p. 12).

42. Décision n° 2012-653 DC du 9 août 2012, précitée, considérants 15 et 16.

note A. LEVADE, les transferts de compétences induits par ces engagements européens antérieurs ont été autorisés par le titre XV de la Constitution française⁴³.

Les développements consacrés par le Conseil constitutionnel français à l'examen de la constitutionnalité de l'article 3.2 du TSCG sont plus étendus. Le TSCG prévoit, en son article 3.2, que les règles contenues dans l'article 3.1 du TSCG « prennent effet dans le droit national des parties contractantes au plus tard un an après l'entrée en vigueur du présent traité, au moyen de dispositions contraignantes et permanentes, de préférence constitutionnelles, ou dont le plein respect et la stricte observance tout au long des processus budgétaires nationaux sont garantis de quelque autre façon ». Cette disposition prévoit par ailleurs que les mécanismes de correction devant être déclenchés automatiquement si des écarts importants sont constatés par rapport à l'objectif à moyen terme ou à la trajectoire d'ajustement propre à permettre sa réalisation sont mis en place « sur la base de principes communs proposés par la Commission européenne et concernant en particulier la nature, l'ampleur et le calendrier des mesures correctives à mettre en œuvre, y compris en cas de circonstances exceptionnelles, ainsi que le rôle et l'indépendance des institutions chargées, au niveau national, de vérifier le respect des règles ». Ces principes communs ont été adoptés par la Commission européenne⁴⁴. Le respect de l'article 3.2 du TSCG par les États parties fait l'objet d'un rapport de la Commission européenne et est soumis au contrôle de la Cour de justice, saisie par un État partie⁴⁵. La Commission européenne a rendu public le rapport en question le 22 février 2017⁴⁶.

Appréciant la constitutionnalité de l'article 3.2 du TSCG, le Conseil constitutionnel rappelle, d'abord, que, dès lors que la France aura ratifié le traité et que celui-ci sera entré en vigueur, les règles relatives à l'équilibre des finances publiques figurant à l'article 3.1 du TSCG s'imposeront à elle. La situation budgétaire des administrations publiques devra donc être en équilibre ou en excédent dans les conditions prévues par le traité. Celui-ci aura, en application de l'article 55 de la Constitution, une autorité supérieure

à celle des lois. Il appartiendra aux divers organes de l'État de veiller, dans le cadre de leurs compétences respectives, à son application. Le législateur sera notamment tenu d'en respecter les stipulations lors de l'adoption des lois de finances et des lois de financement de la sécurité sociale⁴⁷.

Le Conseil examine, ensuite, l'alternative ouverte par l'article 3.2 quant aux dispositions de droit français à adopter pour que les règles de discipline budgétaire prennent effet en droit interne. Le Conseil constitutionnel analyse cette alternative de la façon suivante : il faut que les règles énoncées à l'article 3.1 du TSCG « prennent effet dans [le] droit national [des États parties], soit 'au moyen de dispositions contraignantes et permanentes, de préférence constitutionnelles', soit au moyen de dispositions 'dont le plein respect et la stricte observance tout au long des processus budgétaires nationaux sont garantis de quelque autre façon' »⁴⁸.

Quant à la première branche de l'alternative, le Conseil constitutionnel français décide que si les règles relatives à l'équilibre des finances publiques de l'article 3.1 du TSCG doivent prendre effet dans le droit national au moyen de « dispositions contraignantes et permanentes », cette option impliquerait l'adoption de dispositions s'imposant aux lois de finances et aux lois de financement de la sécurité sociale. Cette solution serait, toutefois, selon le Conseil constitutionnel, contraire aux dispositions constitutionnelles fixant, d'abord, les prérogatives du Parlement et du Gouvernement sur un plan général, et ensuite, de façon plus spécifique, leurs prérogatives « dans l'élaboration et l'adoption des lois de finances et des lois de financement de la sécurité sociale », ainsi qu'au principe de l'annualité des lois de finances qui découle des articles 34 et 47 de la Constitution et s'applique dans le cadre de l'année civile⁴⁹. Plus précisément, ce qui poserait un problème de constitutionnalité, dans cette première branche de l'alternative, ce n'est pas le fait même que le législateur budgétaire doive respecter les règles de fond en matière de dette et de déficit publics reprises dans le TSCG. Comme le souligne le commentateur de la décision du 9 août 2012, la « problématique

43. A. LEVADE, « TSCG et Constitution française : quand l'interprétation fait la compatibilité ! », *Constitutions*, 2012, 580.

44. Communication de la Commission européenne, *Principes communs aux mécanismes nationaux de correction budgétaire*, 20 juin 2012, COM (12) 342 final. Dans ces *Principes communs*, la Commission européenne relève notamment, concernant le mécanisme de correction automatique à mettre en place, que le « statut juridique des mécanismes de correction devrait être tel que leurs dispositions ne pourraient être modifiées par la loi budgétaire ordinaire ». Elle précise cependant aussi qu'il faut que ces mécanismes respectent les prérogatives des parlements (Communication de la Commission européenne, *Principes communs aux mécanismes nationaux de correction budgétaire*, précitée, point 1).

45. TSCG, art. 8.

46. *Report from the Commission presented under Article 8 of the Treaty on Stability, Coordination and Governance in the Economic and Monetary Union*, 22 février 2017, COM (17) 1201 final.

47. Décision n° 2012-653 DC du 9 août 2012, précitée, considérant 18.

48. Décision n° 2012-653 DC du 9 août 2012, précitée, considérant 19.

49. Décision n° 2012-653 DC du 9 août 2012, précitée, considérant 21. Voir aussi Décision n° 2001-448 DC du 25 juillet 2001, *Loi organique relative aux lois de finances*, considérant 7. Le Conseil d'État français a, pour sa part, eu l'occasion d'indiquer que « le principe de l'annualité budgétaire, dont le Conseil constitutionnel a reconnu la valeur constitutionnelle en tant qu'il découle de l'article 47 de la Constitution et répond au double impératif d'assurer la clarté des comptes de l'État et de permettre un contrôle efficace par le Parlement, impose comme l'a prévu la LOLF que la loi de finances se prononce chaque année sur l'ensemble des recettes et des charges de l'État afférentes à l'année suivante. Ce même principe fait obstacle à ce que le législateur, fût-il le législateur organique, confère un caractère impératif à des plafonds de dépenses établis pluriannuellement ou même prévoie que, sauf dispositions contraires de la loi de finances de l'année, de tels plafonds pluriannuels s'imposent par eux-mêmes, année après année » (C.E., avis n° 381-365, 27 mars 2008, *Projet de loi de programmation des finances publiques pour la période 2009-2011*, E.D.C.E., 2009, 298 à 303).



de la conformité du TSCG à la Constitution n'est [...] pas relative aux normes de fond »⁵⁰. Celles-ci sont, au contraire, explicitement validées par le Conseil constitutionnel⁵¹. Le problème concerne les autres « dispositions de ce traité qui imposent les modalités selon lesquelles ces normes doivent prendre effet »⁵². En effet, selon le Conseil constitutionnel français, les prérogatives du Gouvernement et du Parlement en matière budgétaire ne peuvent être contraintes par des dispositions de droit interne parce qu'aucune habilitation constitutionnelle n'autorise le législateur organique à adopter de telles dispositions⁵³.

En revanche, si c'est la seconde branche de l'alternative qui est suivie, une révision constitutionnelle n'est pas nécessaire selon le Conseil constitutionnel. Dans ce cas, en effet, la France conserverait la liberté de déterminer la nature et le rang des dispositions au moyen desquelles les règles relatives à l'équilibre des finances publiques prendront effet en droit interne – pour autant qu'il s'agisse de dispositions « dont le plein respect et la stricte observance tout au long des processus budgétaires nationaux sont garantis de quelque autre façon » –, sans devoir intégrer les règles de l'article 3.1 du TSCG dans des dispositions « contraignantes » pour le législateur budgétaire et, donc, sans devoir recourir dans le droit national à une norme d'une autorité supérieure à celle des lois, pour l'adoption de laquelle aucune habilitation constitutionnelle n'existe. Les règles relatives à l'équilibre des finances publiques adoptées au plan interne devraient toutefois s'appliquer « tout au long des processus budgétaires », être de nature permanente et concerner l'ensemble des « administrations publiques »⁵⁴.

À cet égard, le Conseil constitutionnel souligne que l'article 34 de la Constitution française permet au législateur organique d'intervenir pour fixer le cadre

des lois de programmation relatives aux orientations pluriannuelles des finances publiques, des lois de finances et des lois de financement de la sécurité sociale⁵⁵. Le législateur organique pourrait donc, pour que les règles énoncées à l'article 3.1 du TSCG prennent effet en droit français, adopter des dispositions encadrant les différentes lois de finances publiques, notamment quant à l'objectif de moyen terme devant être poursuivi ainsi qu'en ce qui concerne la trajectoire d'ajustement de la situation budgétaire des administrations publiques, le mécanisme de correction éventuelle de cette situation budgétaire et les institutions indépendantes intervenant tout au long du processus budgétaire⁵⁶. Selon le Conseil constitutionnel, si c'est cette solution qui est adoptée, l'autorisation de ratifier le TSCG ne doit pas être précédée d'une révision de la Constitution⁵⁷. C'est cette deuxième solution – suggérée par le Conseil constitutionnel⁵⁸ – qui a été adoptée en France, avec la loi organique n° 2012-1403 du 17 décembre 2012 relative à la programmation et à la gouvernance des finances publiques⁵⁹.

Après avoir ainsi examiné les deux branches de l'alternative posée par l'article 3.2 du TSCG, le Conseil constitutionnel décide, en rapport avec le « mécanisme de correction » automatique que les États s'engagent à mettre en place, que le TSCG ne définit ni les modalités selon lesquelles ce mécanisme doit être déclenché ni les mesures à la mise en œuvre desquelles il doit conduire. Dans ces conditions, le TSCG laisse aux États la liberté de définir ces modalités et ces mesures dans le respect de leurs règles constitutionnelles, ce qui permet d'en établir la constitutionnalité⁶⁰.

Outre ce qui est prévu à l'article 3, le « pacte budgétaire » du TSCG rappelle également l'obligation de réduction de la dette publique nationale lorsque celle-ci

50. Commentaire de la Décision n° 2012-653 DC du 9 août 2012, *Traité sur la stabilité, la coordination et la gouvernance au sein de l'Union économique et monétaire*, 15.

51. Décision n° 2012-653 DC du 9 août 2012, précitée, considérant 16.

52. Commentaire de la Décision n° 2012-653 DC du 9 août 2012, *Traité sur la stabilité, la coordination et la gouvernance au sein de l'Union économique et monétaire*, 15.

53. *Ibid.*, 16. Les lois organiques sont les lois visées à l'article 46 de la Constitution française qui ont généralement pour objet de préciser l'organisation et le fonctionnement des pouvoirs publics. Elles sont soumises à un contrôle de constitutionnalité (Cons. const. fr., Décision n° 2000-427 DC du 30 mars 2000, *Loi organique relative aux incompatibilités entre mandats électoraux*) mais sont aussi susceptibles de faire partie du bloc de constitutionnalité dont le Conseil constitutionnel assure le respect, spécialement dans le domaine des finances publiques (R. RAMBAUD, « La ratification en trompe-l'œil du TSCG en France », *Revue de l'Union européenne*, 2013, 444).

54. Décision n° 2012-653 DC du 9 août 2012, précitée, considérants 22 et 23. Plus loin, le Conseil constitutionnel français juge encore que « le paragraphe 2 de l'article 3 n'imposant pas qu'il soit procédé à une révision de la Constitution, les stipulations de l'article 8 n'ont pas pour effet d'habiliter la Cour de justice de l'Union européenne à apprécier, dans ce cadre, la conformité de dispositions de la Constitution aux stipulations du présent traité ; que, par suite, si la France décide de faire prendre effet aux règles énoncées au paragraphe 1 de l'article 3 du traité selon les modalités fixées à la seconde branche de l'alternative de la première phrase du paragraphe 2 de l'article 3, l'article 8 ne porte pas atteinte aux conditions essentielles d'exercice de la souveraineté nationale » (considérant 30).

55. Le Conseil constitutionnel français se réfère aux alinéas suivants de l'article 34 de la Constitution française :

« [...] Les lois de finances déterminent les ressources et les charges de l'État dans les conditions et sous les réserves prévues par une loi organique.

Les lois de financement de la sécurité sociale déterminent les conditions générales de son équilibre financier et, compte tenu de leurs prévisions de recettes, fixent ses objectifs de dépenses, dans les conditions et sous les réserves prévues par une loi organique.

[...]

Les orientations pluriannuelles des finances publiques sont définies par des lois de programmation. Elles s'inscrivent dans l'objectif d'équilibre des comptes des administrations publiques.

Les dispositions du présent article pourront être précisées et complétées par une loi organique ».

56. Décision n° 2012-653 DC du 9 août 2012, précitée, considérants 24 à 26.

57. Décision n° 2012-653 DC du 9 août 2012, précitée, considérant 28.

58. D. SIMON, « Déminage par le Conseil constitutionnel de la ratification du TSCG, ou comment échapper à la constitutionnalisation de la prétendue 'règle d'or' », *Europe*, 2012, n° 8 et 9, 3.

59. *J.O.R.F.*, n° 0294, 18 décembre 2012, p. 19.816. Cette loi a elle-même fait l'objet d'un avis du Conseil d'État français (*E.D.C.E.*, 2013, 188 et 189) et d'une décision du Conseil constitutionnel (Cons. const. fr., Décision n° 2012-658 DC du 13 décembre 2012, *Loi organique relative à la programmation et à la gouvernance des finances publiques*).

60. Décision n° 2012-653 DC du 9 août 2012, précitée, considérant 25.



dépasse 60 % du produit intérieur brut⁶¹, prévoit la mise en place d'un programme de partenariat budgétaire et économique, dans les formes prévues par le droit européen, lorsqu'un État partie fait l'objet d'une procédure concernant les déficits excessifs « en vertu des traités sur lesquels l'Union européenne est fondée », la mise en œuvre de ce programme et des plans budgétaires annuels qui s'y rattachent faisant l'objet d'un suivi par le Conseil de l'Union européenne et par la Commission européenne⁶², ainsi que l'obligation pour les États parties de donner à l'avance au Conseil de l'Union européenne et à la Commission européenne des indications sur leurs plans d'émissions de dette publique⁶³. En outre, le « pacte budgétaire » du TSCG engage aussi les États à appuyer les propositions ou recommandations soumises par la Commission européenne lorsque celle-ci estime qu'un État membre de l'Union européenne dont la monnaie est l'euro ne respecte pas le critère du déficit dans le cadre d'une procédure concernant les déficits excessifs, sauf si une majorité qualifiée en sens contraire se dégage⁶⁴.

Ces dispositions font l'objet d'un examen plus bref par le Conseil constitutionnel français. Celui-ci juge que l'article 4 est relatif au déficit excessif dû au non-respect du critère de la dette et qu'il ne comporte aucune clause contraire à la Constitution, que l'obligation pour un État partie faisant l'objet d'une procédure pour déficit excessif de mettre en place un programme de partenariat budgétaire et économique soumis à l'approbation du Conseil de l'Union européenne et de la Commission n'a pas de conséquence contraignante sur le droit interne et que l'obligation pour un État de communiquer à l'avance au Conseil de l'Union et à la Commission européenne des indications sur leurs plans d'émissions de dette publique n'instaure qu'une obligation d'information. Enfin, l'engagement des États parties à appuyer les propositions ou recommandations soumises par la Commission européenne lorsque celle-ci estime qu'un État ne respecte pas le critère du déficit, excepté si une majorité qualifiée d'États est opposée à la décision proposée ou recommandée, est un simple engagement à appliquer une règle de majorité plus contraignante que celle prévue par le droit de l'Union européenne dans le cadre de l'engagement de la procédure concernant les déficits excessifs, cette modification des règles de décision applicables ne se substituant pas à la règle de l'unanimité⁶⁵.

Par sa décision du 9 août 2012, le Conseil constitutionnel français a donc conclu à la constitutionnalité du TSCG dans les conditions qu'il a définies, ce qui a permis la ratification par la France de ce traité en

novembre 2012 sans révision constitutionnelle préalable, après que le Parlement eut autorisé cette ratification.

III. Le contrôle de la conformité du TSCG à la Constitution belge : éléments de comparaison avec la situation française

La situation française ayant été ainsi examinée, nous comparons sur deux points la manière dont le contrôle de constitutionnalité du TSCG s'est exercé en France et en Belgique, et tentons de poser quelques hypothèses explicatives quant aux différences et aux similitudes observées. Ces deux points de comparaison sont les suivants. Premièrement, la France et la Belgique ne paraissent pas avoir interprété de la même manière les exigences du TSCG. En outre, l'approche des hautes juridictions belges et françaises quant à leurs principes constitutionnels respectifs en matière de finances publiques diffère également (A). Deuxièmement, à la différence de la Cour constitutionnelle belge, le Conseil constitutionnel français n'a pas, dans sa décision relative au TSCG, consacré de réels développements au contrôle de constitutionnalité du droit international et européen dérivé. De tels développements n'étaient sans doute pas nécessaires à son appréciation du TSCG. Un tel contrôle existe toutefois, ainsi qu'il ressort par ailleurs de sa jurisprudence, même s'il se présente différemment de celui qui pourrait se développer en Belgique à partir de l'arrêt 62/2016 de la Cour constitutionnelle (B).

A. « Règle d'or », prérogatives parlementaires en matière de finances publiques et principe d'annualité budgétaire

Lors de l'examen de la constitutionnalité du TSCG qu'elles ont effectué, les hautes juridictions belges et françaises ne paraissent pas avoir interprété de la même manière les exigences du TSCG (1). En outre, l'interprétation qu'elles donnent de leurs principes constitutionnels respectifs relatifs aux finances publiques semble également différente (2).

1. Une interprétation plus exigeante du TSCG en Belgique qu'en France

Dans sa décision du 9 août 2012 relative au TSCG, le Conseil constitutionnel français décide que si les règles relatives à l'équilibre des finances publiques de l'article 3.1 du TSCG doivent prendre effet dans le droit national au moyen de « dispositions

61. TSCG, art. 4.

62. TSCG, art. 5.

63. TSCG, art. 6.

64. TSCG, art. 7.

65. Décision n° 2012-653 DC du 9 août 2012, précitée, considérants 31 à 34.



contraignantes et permanentes », une révision constitutionnelle s'impose. Le Conseil constitutionnel met cependant en évidence une autre possibilité, qui est celle d'introduire en droit français les règles relatives à l'équilibre des finances publiques du TSCG au moyen de dispositions non contraignantes pour le législateur budgétaire, mais « dont le plein respect et la stricte observance tout au long des processus budgétaires nationaux sont garantis de quelque autre façon ». Dans ce cas, la Constitution française ne doit pas être modifiée. Pour éviter l'exigence de révision constitutionnelle, il a donc fallu que le législateur français, suivant en cela la piste dessinée par le Conseil constitutionnel, consacre la « règle d'or » en droit français par le biais de normes à valeur essentiellement programmatique, non contraignantes pour le législateur budgétaire. De manière quasi unanime, les commentateurs français de la décision du Conseil constitutionnel du 9 août 2012 considèrent toutefois que l'interprétation donnée par le Conseil constitutionnel français à l'article 3.2 du TSCG est, à tout le moins, audacieuse. La conformité par rapport au TSCG d'un dispositif par lequel les règles d'équilibre budgétaire de l'article 3.1 du TSCG seraient mises en œuvre dans des normes ne revêtant pas un caractère contraignant pour le législateur budgétaire est plus particulièrement mise en doute⁶⁶. Toutefois, dans le rapport qu'elle a consacré à la France conformément à l'article 8 du TSCG, la Commission européenne a conclu à l'absence de violation par la France des exigences de l'article 3.2 du TSCG⁶⁷. À l'appui de cette conclusion, la Commission européenne a pris en compte un engagement du 19 juillet 2016 du Gouvernement français à son égard d'interpréter la loi organique n° 2012-1403 du 17 décembre 2012 relative à la programmation et à la gouvernance des finances publiques de manière conforme à l'article 3.2 du TSCG, ainsi que le rôle joué par le Haut Conseil des finances publiques dans le processus budgétaire. On peut peut-être en déduire *a contrario* qu'aux yeux de la Commission européenne, les règles de droit interne adoptées par la France pour respecter les exigences de l'article 3.2 du TSCG risquaient à elles seules d'être

insuffisantes, quant à leur statut juridique et leur efficacité, pour assurer la conformité du droit français aux exigences du TSCG⁶⁸. Le statut juridique de cet engagement souscrit par le Gouvernement français vis-à-vis de la Commission européenne pose question. Par ailleurs, il n'est pas exclu que son contenu, qui n'est pas public, donne une interprétation du droit français plaçant ce dernier en porte à faux par rapport à la décision du Conseil constitutionnel du 9 août 2012, selon laquelle les règles d'équilibre budgétaire de l'article 3.1 du TSCG ne peuvent être intégrées en droit français dans des dispositions revêtant un caractère contraignant pour le législateur budgétaire sans révision constitutionnelle préalable.

En Belgique, tant la section de législation du Conseil d'État que la Cour constitutionnelle ont été amenées à se prononcer sur la constitutionnalité des différentes normes d'assentiment au TSCG et, notamment, sur la compatibilité de l'article 3 du TSCG par rapport aux dispositions de la Constitution fixant les pouvoirs du législateur en matière de finances publiques. Plus précisément, la section de législation du Conseil d'État a rendu des avis sur les projets de normes législatives d'assentiment au TSCG des différents législateurs belges⁶⁹. La Cour constitutionnelle a, pour sa part, eu à connaître d'un recours en annulation introduit contre la loi fédérale donnant assentiment au TSCG, l'accord de coopération conclu pour le mettre en œuvre en droit belge et contre le décret flamand donnant assentiment à ce dernier accord de coopération⁷⁰. La Cour constitutionnelle a déclaré irrecevable ce recours en annulation introduit devant elle, à défaut d'intérêt ou de capacité des parties requérantes. Cet arrêt de recevabilité contient cependant de nombreux enseignements au fond.

L'interprétation donnée à l'article 3.2 du TSCG par la section de législation du Conseil d'État belge diffère de celle retenue par le Conseil constitutionnel français. En effet, le Conseil d'État belge expose aussi que l'article 3.2 du TSCG offre aux États deux modalités d'intégration des règles d'équilibre budgétaire et de

66. J. ROUX, « Le Conseil constitutionnel et le traité sur la stabilité, la coordination et la gouvernance au sein de l'Union économique et monétaire : Busiris, rue de Montpensier », *Rev. trim. dr. eur.*, 2012, 866 à 871 ; A. LEVADE, *op. cit.*, 579 ; X. MAGNON, « Jurisprudence du Conseil constitutionnel. Décision n° 2012-653 DC du 9 août 2012, *Traité sur la stabilité, la coordination et la gouvernance au sein de l'Union économique et monétaire* », *R.F.D.C.*, 2012, 861 ; R. RAMBAUD, *op. cit.*, 444.
67. *Report from the Commission presented under Article 8 of the Treaty on Stability, Coordination and Governance in the Economic and Monetary Union. Country annex 8 – France*, 22 février 2017, COM (17) 1201 final, 3.
68. Voir aussi Commission européenne, *Report from the Commission presented under Article 8 of the Treaty on Stability, Coordination and Governance in the Economic and Monetary Union*, 22 février 2017, COM (17) 1201 final, 4.
69. Avis du Conseil d'État belge n° 51.725/VR du 18 septembre 2012 sur un avant-projet de loi « portant assentiment au Traité sur la stabilité, la coordination et la gouvernance au sein de l'Union économique et monétaire [...] », *Doc. parl., Sénat*, 2012-2013, 5-1939/1, 42 à 54 ; avis du Conseil d'État belge n° 51.921/VR du 18 septembre 2012 sur un avant-projet de décret « portant assentiment au Traité sur la stabilité, la coordination et la gouvernance au sein de l'Union économique et monétaire [...] », *Doc. parl., Parl. fl.*, 2012-2013, 1815/1, 37 à 50 ; avis du Conseil d'État belge n° 52.012/VR sur un avant-projet de décret « portant assentiment au Traité sur la stabilité, la coordination et la gouvernance au sein de l'Union économique et monétaire [...] », *Doc. parl., Parl. Comm. germ.*, 2012-2013, 143/1, 23 à 32 ; avis du Conseil d'État belge n° 53.090/2 sur un avant-projet d'ordonnance « portant assentiment au Traité sur la stabilité, la coordination et la gouvernance au sein de l'Union économique et monétaire [...] », *Doc. parl., Parl. Rég. Brux.-Cap.*, 2013-2014, A-476/1, 24 à 36 ; avis du Conseil d'État belge n° 52.135/2 sur un avant-projet d'ordonnance « portant assentiment au Traité sur la stabilité, la coordination et la gouvernance au sein de l'Union économique et monétaire [...] », *Doc. parl., Ass. réun. Comm. comm. comm.*, 2013-2014, B-84/1, 24 à 35 ; avis du Conseil d'État belge n° 53.209/2 du 18 avril 2013 sur un avant-projet de décret « portant assentiment au Traité sur la stabilité, la coordination et la gouvernance au sein de l'Union économique et monétaire [...] », *Doc. parl., Parl. w.*, 2013-2014, 906/1, 17 à 32 ; avis du Conseil d'État belge n° 53.208/2 du 24 avril 2013 sur un avant-projet de décret « portant assentiment au Traité sur la stabilité, la coordination et la gouvernance au sein de l'Union économique et monétaire [...] », *Doc. parl., Parl. Comm. fr.*, 2013-2014, 576/1, 17 à 32 ; avis du Conseil d'État belge n° 53.349/2 du 10 juin 2013 sur un avant-projet de décret « portant assentiment au Traité sur la stabilité, la coordination et la gouvernance au sein de l'Union économique et monétaire [...] », *Doc. parl., Ass. Comm. comm. fr.*, 2013-2014, n° 108/1, 17 à 24. Seul l'avis n° 51.725/VR du 18 septembre 2012 sera référencé ci-après, les différents avis ne présentant guère de différences substantielles.
70. Cour constitutionnelle belge, 28 avril 2016, n° 62/2016.



correction automatique que le TSCG prévoit dans leur droit interne, mais les deux branches de l'alternative mises en évidence sont différentes de celles identifiées en France. Le contenu de l'article 3.1 du TSCG doit en effet, selon le Conseil d'État belge, être intégré en droit interne⁷¹ :

- soit « au moyen de dispositions contraignantes et permanentes, de préférence constitutionnelles » ;
- soit « au moyen de dispositions contraignantes et permanentes [...] dont le plein respect et la stricte observance tout au long des processus budgétaires nationaux sont garantis de quelque autre façon ».

En d'autres termes, à la différence de ce qu'a jugé le Conseil constitutionnel en France, la section de législation du Conseil d'État belge estime que le respect de l'article 3.2 du TSCG suppose l'adoption de normes de droit interne permanentes et contraignantes pour les législateurs budgétaires belges⁷². Outre l'hypothèse d'une inscription dans la Constitution, le Conseil d'État évoque les pistes de la loi spéciale, moyennant une révision constitutionnelle préalable, et celle de l'accord de coopération⁷³. C'est cette dernière solution qui sera finalement adoptée⁷⁴. La Cour constitutionnelle belge paraît s'être ralliée à l'analyse du Conseil d'État, tant en ce qui concerne l'interprétation de la portée du TSCG qu'en ce qui concerne la possibilité d'y donner suite par le biais d'un accord de coopération⁷⁵.

Cette différence d'interprétation du TSCG en Belgique et en France peut sans doute être mieux comprise à la lumière des contextes politico-constitutionnels respectifs de ces deux États.

Sans prétendre qu'il s'agisse d'un élément déterminant du brevet de constitutionnalité délivré au TSCG par le Conseil constitutionnel français sur la base d'une appréciation en droit, on soulignera tout de même que, lors de sa saisine, le Conseil constitutionnel était confronté à la difficulté politique qu'un constat d'inconstitutionnalité de sa part aurait engendrée. Généralement, le Conseil constitutionnel français n'hésite pas à conditionner la conclusion d'un traité par la France à la révision préalable de la Constitution, qui intervient ensuite sur une base régulière,

spécialement dans le cas des traités européens⁷⁶. Dans le cas du TSCG, cependant, une telle révision constitutionnelle aurait été politiquement délicate à entreprendre. D'abord, selon l'article 89 de la Constitution française, une révision constitutionnelle suppose en principe d'être approuvée par référendum, même si le président de la République peut choisir de se limiter à la voie parlementaire. Or, il n'est pas certain que les résultats d'un tel référendum auraient permis la modification constitutionnelle envisagée. L'expérience antérieure du référendum français sur le Traité établissant une Constitution pour l'Europe n'est en tout cas guère prometteuse de ce point de vue. Ensuite, une tentative de révision constitutionnelle avait déjà été entreprise en France en 2011, en vue d'y insérer des règles contraignantes d'équilibre budgétaire et de correction automatique des écarts par rapport à cet équilibre⁷⁷. Le projet n'a cependant pas abouti, à la suite d'un changement de majorité politique intervenu dans l'intervalle au Sénat⁷⁸. Entre-temps, François Hollande avait succédé à Nicolas Sarkozy en tant que Président de la République française, sur la base notamment d'un engagement de campagne de renégocier le TSCG sur la scène européenne et de ne pas procéder à une révision constitutionnelle pour intégrer la « règle d'or » en droit français⁷⁹. Dans ces conditions, une décision du Conseil constitutionnel français, qui aurait conclu à la nécessité d'une révision de la Constitution française pour ratifier le TSCG, aurait vraisemblablement abouti à une impasse politique. Tel n'a pas été le cas, au soulagement, sans doute, d'une partie de la classe politique française mais au prix, peut-être, d'une interprétation unilatérale audacieuse de la portée de l'article 3.2 du TSCG par le Conseil constitutionnel, interprétation en outre susceptible d'être remise en cause par la Commission européenne ou la Cour de justice⁸⁰. La France a donc pu ratifier le TSCG sans devoir modifier sa Constitution.

En Belgique, en revanche, à droit constant, la voie de l'accord de coopération a pu être mise en évidence par la section de législation du Conseil d'État, en vue de mettre en œuvre en droit interne les règles d'équilibre budgétaire du TSCG⁸¹. Dans ces conditions, la nécessité d'une révision constitutionnelle a pu être écartée, sans prendre le risque de travestir la portée

71. Avis du Conseil d'État belge n° 51.725/VR du 18 septembre 2012, précité, point 8.2.3.

72. Avis du Conseil d'État belge n° 51.725/VR du 18 septembre 2012, précité, points 8.3.1 et 8.4.1.

73. Avis du Conseil d'État belge n° 51.725/VR du 18 septembre 2012, précité, point 8.4.3.

74. Accord de coopération du 13 décembre 2013 entre l'État fédéral, les Communautés, les Régions et les Commissions communautaires relatif à la mise en œuvre de l'article 3, § 1^{er}, du Traité sur la stabilité, la coordination et la gouvernance au sein de l'Union économique et monétaire (*M.B.*, 18 décembre 2013, p. 99.664).

75. Cour constitutionnelle belge, 28 avril 2016, n° 62/2016, B.3.4 et B.6.6. Dans le rapport qu'elle a consacré à la Belgique, la Commission européenne s'est basée sur cette conclusion de la Cour constitutionnelle pour conclure à la conformité du droit belge par rapport à l'article 3.2 du TSCG (*Report from the Commission presented under Article 8 of the Treaty on Stability, Coordination and Governance in the Economic and Monetary Union. Country annex 2 – Belgium*, 22 février 2017, COM (17) 1201 final, 2).

76. Voir *supra*.

77. Projet de loi constitutionnelle relatif à l'équilibre des finances publiques, voté par les deux assemblées du Parlement en termes identiques en 3^e lecture par l'Assemblée nationale le 13 juillet 2011, TA n° 722.

78. E. OLIVA, « Le pacte de stabilité devant les juridictions constitutionnelles. Décision du Conseil constitutionnel, n° 2012-653 DC, 9 août 2012, Traité sur la stabilité, la coordination et la gouvernance au sein de l'Union économique et monétaire », *Rev. fr. dr. admin.*, 2012, 1043 ; R. RAMBAUD, *op. cit.*, 446.

79. A. LEVADE, *op. cit.*, 577.

80. A. LEVADE, *op. cit.*, 580 ; J. ROUX, *op. cit.*, 872 ; S. PIERRÉ-CAPS, « Le Conseil constitutionnel et la stabilité économique-financière », *Civitas Europa*, 2013, 154. On a cependant vu que la Commission européenne a validé la manière dont le TSCG a été transposé en droit français.

81. Pour une appréciation critique de la solution mise en évidence par la section de législation du Conseil d'État, voir K. BAMS et T. CORTHOUT, *op. cit.*, 612 à 614.



du TSCG. Une telle révision aurait, au demeurant, été périlleuse, notamment en raison de la rigidité de la procédure de révision de la Constitution belge⁸², de l'absence de procédure spécifique de révision pour permettre la conclusion de traités internationaux⁸³ et de l'instabilité politique récurrente en Belgique.

2. Des stratégies distinctes d'interprétation constitutionnelle en Belgique et en France

La comparaison du contrôle de constitutionnalité exercé sur le TSCG en Belgique et en France permet aussi d'illustrer une différence dans l'attitude des hautes juridictions belges et françaises dans leurs rapports à leurs textes constitutionnels respectifs, en l'espèce aux dispositions constitutionnelles en matière de finances publiques. En France, le Conseil constitutionnel accepte certes la constitutionnalité des règles de fond du TSCG, en ce compris par rapport au principe d'annualité budgétaire et aux dispositions constitutionnelles consacrant les pouvoirs du Parlement et du Gouvernement en matière de finances publiques⁸⁴. P. DERMINE considère cependant que, nonobstant cette validation constitutionnelle, la décision du 9 août 2012 du Conseil constitutionnel français laisse transparaître une volonté du Conseil de ménager la souveraineté budgétaire du Parlement français⁸⁵. C'est, en effet, l'impression qui peut ressortir de la lecture des considérants de la décision du 9 août 2012 dans lesquels le Conseil constitutionnel conclut à l'inconstitutionnalité de l'introduction en droit interne français de dispositions ayant pour objet de limiter l'ampleur des déficits publics et visant à fixer un objectif budgétaire pluriannuel qui seraient contraignantes pour le législateur budgétaire. Du point de vue du Conseil constitutionnel, de telles exigences paraissent en effet acceptables sans révision constitutionnelle préalable seulement si elles ne sont pas intégrées en droit français dans des dispositions ayant un rang supra-législatif. En Belgique, en revanche, la section de législation du Conseil d'État et la Cour constitutionnelle ont affirmé de façon moins ambiguë la compatibilité du TSCG par rapport aux principes constitutionnels belges en matière de finances publiques, principes qui, pourtant, ne diffèrent guère, à première vue, de ceux en vigueur en droit français.

Concernant le respect du principe d'annualité budgétaire⁸⁶, la section de législation du Conseil d'État belge a en effet estimé que⁸⁷ :

« Les normes budgétaires qui sont inscrites ou seront inscrites dans le traité ou en vertu de celui-ci ne portent pas atteinte en soi à la prérogative du Parlement de se prononcer annuellement sur le budget et n'impliquent pas davantage qu'il faille déroger au principe de la périodicité annuelle, et ce d'autant moins qu'aux termes de l'article 3, paragraphe 2, troisième phrase, du traité, le mécanisme automatique de correction devra « respecte[r] pleinement les prérogatives des parlements nationaux ».

Concernant le principe d'annualité budgétaire, la Cour constitutionnelle a, pour sa part, jugé que⁸⁸ :

« B.8.4. Lorsqu'il détermine sa politique en matière socio-économique, en particulier en matière de budget et de gestion de la dette, le législateur dispose d'un large pouvoir d'appréciation. Il appartient à l'Assemblée législative démocratiquement élue non seulement d'approuver annuellement le budget ; elle est également compétente par excellence pour fixer les objectifs budgétaires à moyen terme. Elle peut contracter ces engagements en concertation, notamment sous la forme d'un traité. Cette façon de procéder peut être particulièrement indiquée lorsque les États concernés ont une monnaie commune (article 3, paragraphe 4, du Traité sur l'Union européenne) et mènent une politique économique coordonnée, fondée sur le principe de finances publiques et de conditions monétaires saines (article 119 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne) et sur la volonté d'éviter les déficits publics excessifs (article 126, paragraphe 1, du Traité cité en dernier).

Concernant, ensuite, les prérogatives parlementaires en matière de finances publiques, la Cour précise que :

[...] B.8.6. Le Traité sur la stabilité prévoit certes des objectifs détaillés en ce qui concerne l'équilibre budgétaire et la réduction de la dette mais laisse entièrement aux parlements nationaux le soin de concrétiser et d'approuver le budget. Il ne porte dès lors pas atteinte aux garanties prévues par l'article 174 de la

82. L'article 195 de la Constitution dispose que « [l]e pouvoir législatif fédéral a le droit de déclarer qu'il y a lieu à la révision de telle disposition constitutionnelle qu'il désigne.

Après cette déclaration, les deux Chambres sont dissoutes de plein droit.

Il en sera convoqué deux nouvelles, conformément à l'article 46.

Ces Chambres statuent, d'un commun accord avec le Roi, sur les points soumis à la révision.

Dans ce cas, les Chambres ne pourront délibérer si deux tiers au moins des membres qui composent chacune d'elles ne sont présents ; et nul changement ne sera adopté s'il ne réunit au moins les deux tiers des suffrages ».

83. H. DUMONT, « La traduction, ciment du 'pacte constitutionnel européen' », *Rev. b. dr. const.*, 2010, 32.

84. Voir *supra*.

85. P. DERMINE, « La discipline budgétaire européanisée à l'aune de la Constitution belge », *op. cit.*, 472, note 11.

86. L'article 174 de la Constitution dispose que la Chambre des représentants arrête annuellement la loi des comptes et vote le budget. L'article 50, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de la loi spéciale du 16 janvier 1989 relative au financement des Communautés et des Régions (*M.B.*, 17 janvier 1989, p. 850) prévoit quant à lui que « [c]haque Parlement vote annuellement le budget et arrête les comptes ».

87. Avis du Conseil d'État belge n° 51.725/VR du 18 septembre 2012, précité, point 8.5.

88. Cour constitutionnelle belge, 28 avril 2016, n° 62/2016.



Constitution. En effet, la compétence exclusive des parlements ne s'assimile pas à une compétence illimitée. Les parlements doivent tenir compte non seulement du contexte économique, mais également des normes juridiques supérieures et des engagements contractés, tant sur le plan national que sur le plan international. L'approbation annuelle du budget n'empêche pas les parlements de contracter des engagements pluriannuels, pour autant que ces engagements soient pris en compte annuellement dans l'estimation et l'autorisation ».

Dans ces considérants, la Cour constitutionnelle belge consacre donc le principe selon lequel un législateur « peut, par des engagements internationaux, s'imposer durablement [...] une orientation budgétaire, et restreindre du même coup sa liberté et les marges de manœuvre du processus démocratique »⁸⁹. Ce faisant, toutefois, la Cour constitutionnelle s'éloignerait de la tradition constitutionnelle belge, selon laquelle le contenu de politiques économiques données n'est pas fixé dans des normes de rang supra-législatif⁹⁰. Dès lors, plus que le Conseil constitutionnel français, la Cour constitutionnelle belge a paru prête à faire évoluer l'interprétation des dispositions de la Constitution belge, en l'espèce celles relatives aux finances publiques, à la lumière des exigences de l'intégration européenne et internationale, dans son contrôle de la constitutionnalité du TSCG. Cette stratégie interprétative n'est pas neuve. En effet, outre l'exemple du TSCG ici examiné, on peut aussi mentionner, comme illustration de cette stratégie interprétative, l'évolution du droit constitutionnel belge de l'attribution de pouvoirs à des autorités indépendantes intervenue à partir de 2010 sous l'impulsion de la Cour constitutionnelle, qui a permis d'écarter les problèmes de constitutionnalité qui auraient pu se poser en droit belge à l'occasion de la création d'autorités indépendantes en exécution d'instruments de droit européen dérivé⁹¹. Outre un éventuel *a priori* favorable vis-à-vis de la construction européenne parfois mis en avant⁹² et dont ferait moins preuve le Conseil constitutionnel français⁹³, cette propension de la Cour constitutionnelle belge à « européaniser » la portée des dispositions constitutionnelles belges s'explique peut-être en partie par la rigidité de la procédure de révision de la Constitution belge, qui est plus grande que celle en vigueur en France, en ce sens, à tout le moins, qu'elle doit normalement intervenir sur deux législatures, ce

qui pourrait amener les juges constitutionnels à faire preuve de plus d'audace dans leur rapport au texte constitutionnel en vue de l'adapter au contexte politique et économique contemporain. L'arrêt 62/2016 de la Cour constitutionnelle pourrait cependant aussi marquer un point d'arrêt à cet alignement progressif du droit constitutionnel belge sur les exigences du droit européen et international, en vue de faire ressortir davantage ses spécificités.

B. Le contrôle de constitutionnalité du droit international et européen dérivé

Par son arrêt 62/2016, la Cour constitutionnelle belge a fixé des limites explicites à l'autorité du droit international et européen dérivé dans l'ordre juridique belge (1). Cette décision rapproche la jurisprudence de la Cour constitutionnelle belge de celle du Conseil constitutionnel français. Le contexte de ce contrôle de la constitutionnalité du droit international et européen dérivé est cependant différent en France et en Belgique, ce qui peut avoir un impact sur son développement en Belgique (2).

1. L'arrêt 62/2016 de la Cour constitutionnelle de Belgique

Un des enseignements majeurs de l'arrêt 62/2012 de la Cour constitutionnelle belge tient à l'interprétation donnée par la Cour à l'article 34 de la Constitution belge. En effet, l'arrêt 62/2016 est important notamment parce qu'il précise les limites constitutionnelles aux délégations de pouvoirs pouvant être opérées au profit d'institutions internationales et à l'autorité en droit belge des actes de droit international et européen dérivé. Ces limites sont de deux ordres. D'une part, dans cet arrêt du 28 avril 2016, la Cour constitutionnelle belge paraît considérer que l'attribution à des institutions internationales de certains pouvoirs pourrait être inconstitutionnelle si elle aboutit à porter atteinte au caractère démocratique du régime constitutionnel belge⁹⁴. Or, jusqu'ici, s'agissant de la nature et de l'étendue des pouvoirs dont l'exercice peut être attribué à des institutions internationales et européennes sur la base de l'article 34 de la Constitution, il avait seulement été précisé par la section de législation du Conseil d'État belge qu'il faut « [...] d'une part, que la nature et l'étendue de ce pouvoir soit clairement déterminées et, d'autre part, que son exercice ne méconnaisse pas les autres règles

89. P. DERMINE, « La discipline budgétaire européanisée à l'aune de la Constitution belge », *op. cit.*, 472. Pour plus de détails sur cet aspect de l'arrêt de la Cour constitutionnelle, voir M. EL BERHOUMI *et al.*, « La Cour constitutionnelle face au Pacte budgétaire européen : un arrêt sans intérêt ? », *op. cit.*, à paraître.

90. P. DERMINE, « La Belgique face à la règle d'or budgétaire », *op. cit.*, 196. Voir aussi M. EL BERHOUMI et L. VAN LEEUW, « La règle d'or, et la souveraineté cauchemarde », *La revue nouvelle*, janvier 2012, 120.

91. Voir spécialement l'arrêt du 18 novembre 2010, n° 130/2010, et le commentaire critique de M. PÂQUES, « Décentralisation, régulation et contrôle démocratique. L'arrêt 130/2010 en question », in *Liber Amicorum Marc Boes*, Bruges, die Keure, 2011, 411 à 424, ainsi que l'arrêt du 21 novembre 2013, n° 158/2013, B.14.4. Voir aussi, par ailleurs, T. MOONEN, « De keuzes van het Grondwettelijk Hof : argumenten bij de interpretatie van de Grondwet », *Rechtskundig Weekblad*, 2015-2016, 1006 et 1007.

92. H. DUMONT, *op. cit.*, 35 ; P. GÉRARD et W. VERRIJDT, *op. cit.*, 189.

93. Le Conseil constitutionnel français se conçoit en tout cas moins comme un juge européen que la Cour constitutionnelle belge. Notamment, le Conseil constitutionnel ne vérifie en règle pas la conformité des lois par rapport au droit européen et n'interroge qu'exceptionnellement à titre préjudiciel la Cour de justice.

94. B.8.8 et B.8.9.



constitutionnelles »⁹⁵. D'autre part, l'exercice par les institutions internationales des pouvoirs qui leur sont attribués n'est pas immunisé au plan constitutionnel belge. Dans l'arrêt n° 62/2016, la Cour constitutionnelle juge en effet que :

« B.8.7. Le Traité sur la stabilité ne prévoit pas seulement un cadre budgétaire rigide ; il confie également certaines compétences aux institutions de l'Union européenne, notamment à la Commission européenne et à la Cour de justice de l'Union européenne.

Lorsque le législateur donne assentiment à un traité qui a une telle portée, il doit respecter l'article 34 de la Constitution. En vertu de cette disposition, l'exercice de pouvoirs déterminés peut être attribué par un traité ou par une loi à des institutions de droit international public. Il est vrai que ces institutions peuvent ensuite décider de manière autonome comment elles exercent les pouvoirs qui leur sont attribués, mais l'article 34 de la Constitution ne peut être réputé conférer un blanc-seing généralisé, ni au législateur, lorsqu'il donne son assentiment au traité, ni aux institutions concernées, lorsqu'elles exercent les compétences qui leur ont été attribuées. L'article 34 de la Constitution n'autorise en aucun cas qu'il soit porté une atteinte discriminatoire à l'identité nationale inhérente aux structures fondamentales, politiques et constitutionnelles ou aux valeurs fondamentales de la protection que la Constitution confère aux sujets de droit ».

Selon ce considérant, l'autorité du droit international ou européen dérivé est donc, en droit belge, fondée sur l'article 34 de la Constitution et est limitée par le respect de l'identité nationale de la Belgique, le respect des valeurs fondamentales de la protection que la Constitution confère aux sujets de droit ainsi que, de façon implicite, par le respect par les institutions internationales ou européennes des limites de leurs compétences (l'acte ne peut pas être *ultra vires*), du moins selon P. GÉRARD et W. VERRIJDT. Ce dernier point découlerait de la référence faite par la Cour constitutionnelle au caractère déterminé des pouvoirs pouvant être délégués sur pied de l'article 34 de la Constitution⁹⁶.

Sur les deux points qui précèdent, l'arrêt 62/2016 de la Cour constitutionnelle belge rapproche la jurisprudence de cette Cour de celle des hautes juridictions constitutionnelle et administrative françaises, qui se reconnaissent aussi le pouvoir de contrôler la constitutionnalité des délégations de pouvoirs à des organisations internationales et de contrôler la constitutionnalité du contenu des instruments de droit européen et international dérivé.

Premièrement, en effet, le contrôle de constitutionnalité qui s'esquisse quant à la nature et à l'étendue des pouvoirs attribués à des institutions internationales sur la base de l'article 34 de la Constitution belge rappelle à certains égards celui exercé par le Conseil constitutionnel français lors de la conclusion des traités : ceux-ci ne peuvent, sans révision constitutionnelle, porter atteinte aux « conditions essentielles d'exercice de la souveraineté nationale »⁹⁷. Le contrôle de la Cour constitutionnelle belge ne fait, certes, pas référence à la notion de souveraineté nationale. Une telle référence serait peut-être peu compatible avec la tradition d'ouverture européenne de la Cour constitutionnelle et, en outre, la notion de souveraineté est sans doute moins ancrée dans le droit constitutionnel belge qu'en droit français. L'objet du contrôle exercé n'est cependant pas très différent, dès lors que la Cour examine, dans l'arrêt 62/2016, la nature des pouvoirs confiés par le TSCG notamment à la Commission européenne et à la Cour de justice dans le domaine budgétaire en vue d'examiner les conséquences de cette attribution pour le fonctionnement démocratique de l'État belge⁹⁸. On rappellera cependant que le Conseil constitutionnel français est significativement plus enclin que son homologue belge à considérer qu'un traité viole une disposition constitutionnelle.

Deuxièmement, même si cela ne ressort pas de son arrêt du 9 août 2012 qui concernait un traité – le TSCG – et non une norme de droit européen ou international dérivé, le Conseil constitutionnel français se déclare lui aussi compétent, à l'instar, donc, désormais, de la Cour constitutionnelle belge, pour contrôler indirectement la constitutionnalité des instruments de droit européen ou international dérivé. Comme en Belgique, ce contrôle ne s'exerce pas directement sur les normes de droit international ou européen dérivé, mais par le biais d'un contrôle sur les lois qui les mettent en œuvre. Par ailleurs, dans sa sphère de compétence, le Conseil d'État français peut lui aussi exercer un contrôle direct ou indirect de la constitutionnalité du droit international ou européen dérivé.

2. Le contrôle de la constitutionnalité du droit européen et international dérivé en France : éléments de comparaison avec la situation en Belgique

Par l'arrêt 62/2016, la Cour constitutionnelle pose donc explicitement des limites constitutionnelles à l'autorité, en droit belge des actes de droit international et européen dérivé. De telles limites existent également en droit français.

95. Avis du Conseil d'État belge portant sur un projet de loi « portant assentiment à l'Accord de sécurité de l'UEO, fait à Bruxelles le 28 mars 1995 », *Doc. parl.*, Sénat, 1999-2000, 2-306/1, 13.

96. P. GÉRARD et W. VERRIJDT, *op. cit.*, 187 et 188.

97. Voir *supra*.

98. B.8.8 et B.8.9.



La jurisprudence du Conseil constitutionnel français relative au contrôle de la constitutionnalité d'instruments de droit international ou européen dérivé, d'abord, concerne essentiellement les lois de transposition des directives européennes, dont il est saisi sur la base de l'article 61 de la Constitution française. Cette jurisprudence consacre une obligation constitutionnelle limitée de transposition.

Premièrement, depuis 2004, le Conseil constitutionnel considère que « la transposition en droit interne d'une directive communautaire résulte d'une exigence constitutionnelle »⁹⁹. Cette exigence résulte de l'article 88-1 de la Constitution française, selon lequel « [l]a République participe à l'Union européenne constituée d'États qui ont choisi librement d'exercer en commun certaines de leurs compétences en vertu du traité sur l'Union européenne et du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, tels qu'ils résultent du traité signé à Lisbonne le 13 décembre 2007 ». Elle ne résulte donc pas du droit européen lui-même¹⁰⁰. Par conséquent, en règle générale, les dispositions législatives assurant la transposition de dispositions précises et inconditionnelles d'une directive, en se bornant à en tirer les conséquences nécessaires, ne sont pas contrôlées par le Conseil constitutionnel. Il n'appartient qu'au juge européen, saisi le cas échéant à titre préjudiciel, de contrôler le respect par une directive européenne tant des compétences définies par les traités que des droits fondamentaux garantis par le droit européen¹⁰¹. Le Conseil constitutionnel vérifie, en outre, que la loi de transposition – mais elle seule et, à l'exclusion, donc, d'autres normes législatives¹⁰² – n'est pas « manifestement incompatible avec la directive qu'elle a pour objet de transposer »¹⁰³. Ce contrôle de l'erreur manifeste de transposition peut conduire le juge à annuler une disposition de la loi ou à formuler des réserves d'interprétation¹⁰⁴. Cette jurisprudence constitue une dérogation au principe selon lequel le Conseil constitutionnel français se refuse à contrôler la conformité de lois dont il est saisi par rapport aux traités auxquels la France est partie¹⁰⁵. Le Conseil constitutionnel français, qui doit statuer avant la promulgation de

la loi dans le délai d'un mois prévu par l'article 61 de la Constitution, se refuse néanmoins à saisir la Cour de justice d'une question préjudicielle pour l'aider dans son appréciation¹⁰⁶. La situation est différente lorsque le Conseil constitutionnel est saisi par la voie de la question prioritaire de constitutionnalité, les délais de l'article 61 de la Constitution n'étant alors pas d'application. Dans ce contexte, le Conseil constitutionnel a d'ailleurs déjà interrogé la Cour de justice à titre préjudiciel¹⁰⁷. Le respect de l'exigence constitutionnelle de transposition ne peut cependant pas être assuré par la voie de la question prioritaire de constitutionnalité, dès lors que celle-ci est réservée aux cas dans lesquels une disposition législative est soupçonnée de porter atteinte aux droits et libertés que la Constitution garantit¹⁰⁸, ce qui n'est pas le cas de l'exigence de transposition¹⁰⁹. Pour le reste, en principe, il appartient aux juridictions administratives et judiciaires d'exercer le contrôle de compatibilité de la loi au regard des engagements européens de la France et, le cas échéant, de saisir la Cour de justice à titre préjudiciel¹¹⁰. Le Conseil constitutionnel n'a donc pas pour vocation générale et première d'assurer une mise en œuvre correcte du droit européen en France.

Deuxièmement, l'exigence constitutionnelle de transposition des directives européennes ne permet pas, selon le Conseil constitutionnel français, d'immuniser entièrement les lois de transposition de tout problème de constitutionnalité. D'abord, l'immunité constitutionnelle dont jouissent les lois de transposition ne couvre pas les éventuels problèmes de constitutionnalité extrinsèque de ces lois, notamment en termes de compétence¹¹¹. Ensuite, l'immunité constitutionnelle ne vaut que pour les dispositions législatives qui se bornent à tirer les conséquences nécessaires d'une directive précise et inconditionnelle, pas lorsqu'elles vont au-delà¹¹². Le Conseil constitutionnel se reconnaît, enfin, compétent pour exercer un contrôle limité de la constitutionnalité intrinsèque des lois de transposition des directives européennes, consistant à vérifier que ces lois ne vont pas à « l'encontre d'une règle ou d'un principe inhérent à l'identité constitutionnelle de la France, sauf à ce que le

99. Cons. const. fr., Décision n° 2004-496 DC du 10 juin 2004, *Loi pour la confiance dans l'économie numérique*, considérant 7 ; Décision n° 2004-497 DC du 1^{er} juillet 2004, précitée, considérant 18 ; Décision n° 2004-498 DC du 29 juillet 2004, *Loi relative à la bioéthique*, considérant 4 ; Décision n° 2006-540 DC du 27 juillet 2006, *Loi relative au droit d'auteur et aux droits voisins dans la société de l'information*, considérant 17 ; Décision n° 2006-543 DC du 30 novembre 2006, *Loi relative au secteur de l'énergie*, considérant 4.

100. J.E. GICQUEL, *op. cit.*, point 128.

101. Cons. const. fr., Décision n° 2004-496 DC du 10 juin 2004, précitée, considérant 7 ; Décision n° 2004-497 DC du 1^{er} juillet 2004, précitée, considérant 18 ; Décision n° 2010-79 QPC du 17 décembre 2010, *M. Kamel D.*, considérant 3.

102. Cons. const. fr., Décision 2014-694 DC du 28 mai 2014, *Loi relative à l'interdiction de la mise en culture des variétés de maïs génétiquement modifiés*, considérant 5.

103. Décision n° 2006-540 DC du 27 juillet 2006, précitée, considérant 20 ; Décision n° 2006-543 DC du 30 novembre 2006, précitée, considérant 7.

104. J.E. GICQUEL, *op. cit.*, point 128.

105. Décision n° 74-54 DC du 15 janvier 1975, précitée.

106. Décision n° 2006-540 DC du 27 juillet 2006, précitée, considérant 20.

107. Décision n° 2013-314P QPC du 4 avril 2013, *M. Jeremy F.*

108. Constitution française, art. 61-1.

109. Cons. const. fr., Décision n° 2010-605 DC du 12 mai 2010, précitée, considérant 19.

110. Cons. const. fr., Décision n° 2010-605 DC du 12 mai 2010, précitée, considérants 12 et 15 ; Décision n° 2011-631 DC du 9 juin 2011, *Loi relative à l'immigration, à l'intégration et à la nationalité*, considérant 45 ; Cass. fr., 8 juillet 2015, n° 15-40.023.

111. Cons. const. fr., Décision n° 2008-564 DC du 19 juin 2008, *Loi relative aux organismes génétiquement modifiés*, considérant 53.

112. Cons. const. fr., Décision n° 2004-497 DC du 1^{er} juillet 2004, *Loi relative aux communications électroniques et aux services de communication audiovisuelle*, considérant 20.



constituant y ait consenti »¹¹³. La référence que fait le Conseil constitutionnel français, pour la première fois en 2006, à cette notion d'identité constitutionnelle de la France doit faire le lien entre les exigences du droit constitutionnel français et le principe de droit européen selon lequel l'Union européenne respecte l'identité nationale des États membres, inhérente à leurs structures fondamentales, politiques et constitutionnelles¹¹⁴. Il n'est, cependant, guère aisé de déterminer ce qui relève de l'identité constitutionnelle de la France, auquel il ne pourrait être dérogé sans autorisation constitutionnelle expresse¹¹⁵. En doctrine, ont été évoqués des principes comme la laïcité, la conception française (formelle) du principe d'égalité, l'indivisibilité de la République française, la part constitutionnelle de la conception française du service public, la référence au français, langue de la République, la conception française de la séparation des pouvoirs, etc.¹¹⁶. Il s'agirait de normes spécifiques au droit constitutionnel français, particulièrement importantes, qui n'ont pas d'équivalent dans le corpus normatif européen¹¹⁷. Le Conseil constitutionnel français n'a, à ce jour, jamais censuré une loi de transposition au motif que la directive qu'elle mettrait en œuvre irait à l'encontre « d'une règle ou d'un principe inhérent à l'identité constitutionnelle de la France ».

La question se pose de savoir si cette jurisprudence du Conseil constitutionnel concernant les directives européennes doit être étendue aux lois mettant en œuvre en droit français d'autres instruments de droit international ou européen dérivé. La réponse paraît, à ce stade, difficile à apporter avec certitude¹¹⁸. Dans deux décisions anciennes, le Conseil s'est refusé à contrôler la constitutionnalité des règlements européens, même par le biais du contrôle de lois d'application¹¹⁹, et cette jurisprudence pourrait avoir été confirmée par l'arrêt TSCG du Conseil constitutionnel français¹²⁰. En revanche, par une autre décision

récente, le Conseil constitutionnel français s'est engagé dans l'examen de la constitutionnalité de dispositions législatives ayant fait application d'un règlement européen¹²¹.

Dans son rôle consultatif, le Conseil d'État français peut, pour sa part, exercer un contrôle plus étendu de la constitutionnalité du droit européen dérivé que celui qu'exerce le Conseil constitutionnel. Il peut, en effet, apprécier en tant que tel un instrument de droit européen dérivé¹²². Ce contrôle peut notamment intervenir, en amont, lorsque des projets d'actes de droit européen dérivé sont communiqués par le Gouvernement au Parlement français, sur la base de l'article 88-4 de la Constitution française¹²³ et sur la base de la compétence d'avis général du Conseil d'État français, sur toute question posant des difficultés administratives¹²⁴. Une circulaire du premier ministre français du 30 janvier 2003 définit les modalités de saisine pour avis du Conseil d'État sur des propositions d'actes européens en cours de négociation au sein de l'Union européenne et susceptibles d'avoir un impact important en droit interne (comme notamment la nécessité de réviser la Constitution ou l'émergence de probables difficultés de transposition d'une directive)¹²⁵. Le Conseil d'État a rendu plusieurs avis sur des actes de droit européen dérivé sur cette base¹²⁶. Le Conseil d'État a déjà considéré, notamment, qu'une « décision-cadre ne saurait, si elle comporte des dispositions contraires à la Constitution ou à des principes de valeur constitutionnelle, mettant en cause les droits et libertés constitutionnellement garantis ou portant atteinte aux conditions essentielles d'exercice de la souveraineté nationale, être transposée dans l'ordre interne qu'après modification de la Constitution »¹²⁷. Cet avis du Conseil d'État français, antérieur à l'arrêt *Arcelor* rendu par la haute instance¹²⁸, reprend les critères utilisés par le Conseil constitutionnel français pour apprécier la constitutionnalité

113. Décision n° 2006-540 DC du 27 juillet 2006, précitée, considérant 19 ; Décision n° 2006-543 DC du 30 novembre 2006, précitée, considérant 6. Voir également, récemment, Décision n° 2015-726 DC du 29 décembre 2015, *Loi de finances rectificative pour 2015*, considérant 5. Dans un premier temps, le Conseil constitutionnel avait jugé que la transposition d'une directive européenne en droit français ne pouvait aller à l'encontre d'une « disposition constitutionnelle expresse » (Cons. const. fr., Décision n° 2004-496 DC du 10 juin 2004, précitée, considérant 7 ; Décision n° 2004-497 DC du 1^{er} juillet 2004, précitée, considérant 18).

114. F.-X. MILLET, *L'Union européenne et l'identité constitutionnelle des États membres*, Paris, L.G.D.J.-Lextenso, 2013, 40. Voir l'art. 4.2 du traité sur l'Union européenne.

115. D. ROUSSEAU, « L'identité constitutionnelle, bouclier de l'identité nationale ou branche de l'étoile européenne ? », in L. BURGORGUE-LARSEN (dir.), *L'identité constitutionnelle saisie par les juges en Europe*, Paris, Pedone, 2011, 96.

116. J.E. GICQUEL, *op. cit.*, point 128 ; F.-X. MILLET, *op. cit.*, 120 à 132.

117. M. GAUTIER et F. MELLERAY, « Sources internationales et hiérarchie des normes », *Jurisclasseur administratif*, point 41 ; L. FAVOREU et al., *op. cit.*, 202. Voir aussi les conclusions du Commissaire du Gouvernement M. GUYOMAR dans l'affaire *Arcelor*, *op. cit.*, 387 et les vœux du 3 janvier 2005 de l'ancien Président du Conseil constitutionnel français, P. MAZEAUD, au président de la République française, selon lequel est inhérent à l'identité constitutionnelle française, ce qui est « crucial et distinctif » (*Cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 18, juillet 2005).

118. M. VERPEAUX, *Droit constitutionnel français*, 2^e éd., Paris, P.U.F., 555 ; L. FAVOREU et al., *op. cit.*, 203.

119. Cons. const. fr., Décision n° 77-89 DC du 30 décembre 1977, *Loi de finances pour 1978 et notamment ses articles premier et 38 ainsi que l'état A annexé* : Décision n° 77-90 DC du 30 décembre 1977, *Dernière loi de finances rectificative pour 1977 et, notamment, son article 6*.

120. L. FAVOREU et al., *op. cit.*, 205. Voir Cons. const. fr., Décision n° 2012-653 DC du 9 août 2012, précitée, considérants 15 et 16.

121. Cons. const. fr., Décision n° 2010-102 QPC du 11 février 2011, *M. Pierre L.*

122. J.E. GICQUEL, *op. cit.*, point 134.

123. T. TABEAU, « Le contrôle de constitutionnalité des engagements internationaux dans le cadre des attributions consultatives du Conseil d'État. L'influence réciproque du Conseil d'État et du Conseil constitutionnel », *R.F.D.C.*, 2016, 945 et 946.

124. Code de justice administrative, art. 112-2.

125. Circulaire n° 4904/SG du 30 janvier 2003, disponible sur http://circulaire.legifrance.gouv.fr/pdf/2009/04/cir_1084.pdf (dernier accès : 1^{er} février 2017).

126. Voir par exemple C.E. fr., avis n° 368.976, 7 mai 2003, *Projets d'accords entre l'Union européenne et les États-Unis d'Amérique en matière d'extradition et d'entraide judiciaire* (E.D.C.E., 2004, 180) ; avis n° 370.136, 29 avril 2004, *Projet de décision-cadre du Conseil de l'Union européenne relative à l'application du principe « non bis in idem » entre les États membres* (E.D.C.E., 2005, 168) ; avis n° 371.000, 18 novembre 2004, *Proposition de directive relative aux services dans le marché intérieur* (E.D.C.E., 2005, 175).

127. Avis n° 368.282 du 26 septembre 2002 rendu sur la transposition en droit français de la décision-cadre 2002/584/JAI du Conseil du 13 juin 2002 relative au mandat d'arrêt européen et aux procédures de remise entre États membres (J.O., L.190, 18 juillet 2002, p. 1) (E.D.C.E., 2003, 192).

128. Voir *infra*.



des engagements internationaux qu'envisage de souscrire la France¹²⁹. La décision-cadre du Conseil de l'Union européenne du 13 juin 2002 relative au mandat d'arrêt européen a d'ailleurs, sur ce fondement, été jugée non conforme au « principe fondamental reconnu par les lois de la République » selon lequel l'État doit refuser d'extrader un étranger dans un but politique¹³⁰. La Constitution française a donc dû faire l'objet d'une révision, en vue d'insérer l'article 88-2 selon lequel « [l]a loi fixe les règles relatives au mandat d'arrêt européen en application des actes pris par les institutions de l'Union européenne »¹³¹.

Par ailleurs, le Conseil d'État français est également susceptible d'exercer un contrôle de la constitutionnalité du droit européen dérivé lors de l'examen en excès de pouvoir d'une mesure réglementaire de transposition d'une directive¹³². Il est intéressant d'exposer brièvement ici la jurisprudence développée par le Conseil d'État à ce propos, même si elle ne concerne pas des actes législatifs, pour la comparer avec celle du Conseil constitutionnel. Selon le Conseil d'État français, si ce sont des dispositions précises et inconditionnelles d'une directive qui sont transposées, le contrôle de constitutionnalité est limité au plan de la légalité intrinsèque¹³³. S'inspirant de la jurisprudence du Conseil constitutionnel, le Conseil d'État considère, en effet, premièrement, qu'une obligation constitutionnelle de transposition des directives découle des dispositions de l'article 88-1 de la Constitution et, ensuite, que si la règle constitutionnelle invoquée par le requérant a un équivalent en droit européen, de par sa nature et sa portée, « il y a lieu pour le juge administratif, afin de s'assurer de la constitutionnalité du décret, de rechercher si la directive que ce décret transpose est conforme à cette règle ou à ce principe général du droit communautaire »¹³⁴. Il lui revient, dans ce cadre, d'interroger au besoin la Cour de justice à titre préjudiciel¹³⁵. Dans le cas inverse, « s'il n'existe pas de règle ou de principe général du droit communautaire garantissant l'effectivité du respect de la disposition ou du principe constitutionnel invoqué, il revient au juge administratif d'examiner directement la constitutionnalité des dispositions réglementaires contestées ». Cette

solution jurisprudentielle du Conseil d'État permet de limiter les risques de conflits entre Constitution et droit européen aux seules hypothèses où il n'existe aucune norme européenne permettant d'assurer « une équivalence des protections ». Elle se distingue, en revanche, de la jurisprudence du Conseil constitutionnel, en ne faisant pas appel à la notion d'identité constitutionnelle¹³⁶.

Par l'arrêt 62/2016, la Cour constitutionnelle belge se rapproche donc des hautes juridictions françaises, en ce sens qu'elle affirme sa compétence de principe pour contrôler indirectement la constitutionnalité d'un instrument de droit européen dérivé. Les contours du contrôle que pourrait exercer la Cour constitutionnelle doivent encore être précisés avant que celui-ci puisse faire l'objet d'une comparaison exhaustive avec celui qui s'exerce en France. Toutefois, on relèvera déjà qu'en utilisant une formule qui reproduit presque textuellement l'article 4.2 du traité sur l'Union européenne et en faisant référence aux « valeurs fondamentales de la protection que la Constitution confère aux sujets de droit »¹³⁷, la Cour constitutionnelle paraît rejoindre le chœur des juridictions constitutionnelles européennes – dont le Conseil constitutionnel français – qui posent le respect de l'identité constitutionnelle nationale comme limite à la primauté du droit européen¹³⁸. Cependant, s'il faut effectivement considérer que la Cour constitutionnelle belge s'en réfère à la Cour de justice quant à la solution à apporter aux éventuelles contrariétés entre le droit européen et l'identité constitutionnelle nationale de la Belgique¹³⁹, la situation en Belgique sur ce point différerait de celle en France et de celle en vigueur dans d'autres États membres. Telle n'est cependant pas la seule lecture possible de l'arrêt de la Cour constitutionnelle¹⁴⁰.

L'arrêt 62/2016 de la Cour constitutionnelle belge pourrait, selon W. VERRIJDT et P. GÉRARD, s'expliquer par un mécontentement de la Cour par rapport à la jurisprudence *Melloni* de la Cour de justice¹⁴¹, dont l'effet est de limiter la possibilité pour les cours constitutionnelles nationales d'assurer le respect sur leur territoire des droits fondamentaux garantis

129. Voir *supra*.

130. C.E. fr., avis n° 368.282, 26 septembre 2002, précité.

131. Loi constitutionnelle n° 2003-267 du 25 mars 2003 relative au mandat d'arrêt européen (*J.O.R.F.*, 26 mars 2003, p. 5344). À ce propos, voir aussi Cons. const. fr., Décision n° 2013-314P QPC du 4 avril 2013, précitée, considérant 5.

132. J.E. GICQUEL, *op. cit.*, point 128. En revanche, si le décret attaqué ne fait que reprendre les termes d'une loi de transposition de la directive, le Conseil d'État considère que le grief est en fait dirigé contre la loi et se déclare incompétent pour en connaître, dès lors qu'il ne peut apprécier la constitutionnalité des lois (en dehors de la procédure de la question prioritaire de constitutionnalité). Voir C.E. fr., 6 décembre 2012, Air Algérie, n° 347.870.

133. Sur le contrôle de la légalité extrinsèque et, notamment, de la compétence, voir C.E. fr., 30 juillet 2003, Avenir de la langue française, n° 245.076.

134. C.E. fr., 8 février 2007, Société Arcelor Atlantique et Lorraine, n° 287110. Voir aussi C.E. fr., 10 avril 2008, Conseil national des barreaux, n° 296.845.

135. Ce qui a été le cas dans l'affaire *Arcelor*. Voir aussi C.E. fr., 3 octobre 2016, Confédération paysanne *et al.*, n° 388.649.

136. M. GAUTIER et F. MELLERAY, *op. cit.*, point 42.

137. E. CLOOTS considère que, par ces formulations, la Cour constitutionnelle entend conférer un statut supérieur à deux catégories de dispositions constitutionnelles : « deze uitdrukking geven aan de Belgische nationale identiteit en deze die behoren tot de identiteit van de grondwet » (E. CLOOTS, ce numéro).

138. M. de VISSER, *Constitutional review in Europe*, Oxford, Hart Publishing, 2015, 415 à 417. Voir aussi la contribution d'E. CLOOTS au présent numéro. Selon P. GÉRARD et W. VERRIJDT, ce serait la jurisprudence de la Cour constitutionnelle allemande qui aurait inspiré la Cour constitutionnelle belge (voir P. GÉRARD et W. VERRIJDT, *op. cit.*, 187).

139. Voir la contribution du Professeur ALEN au présent numéro. Voir aussi M. EL BERHOUMI *et al.*, « La Cour constitutionnelle face au Pacte budgétaire européen : un arrêt sans intérêt ? », *op. cit.*, à paraître.

140. Voir par exemple P. GÉRARD et W. VERRIJDT, *op. cit.*, 198.

141. Cour de justice, 26 février 2013, C-399/11, *Melloni*.



par leur ordre constitutionnel en cas d'harmonisation du droit applicable par un instrument de droit européen dérivé, en l'espèce la décision-cadre relative au mandat d'arrêt européen^{142,143}. Pour le reste, la Cour constitutionnelle belge continuerait toutefois, selon ces auteurs, d'être très attachée à donner une pleine application au droit européen. D'ailleurs, nonobstant le rapprochement qui vient d'être évoqué, les contextes constitutionnels belges et français restent différents, ce qui a des conséquences sur l'éventuel développement en Belgique d'une doctrine du contrôle de la constitutionnalité du droit dérivé qui se rapprocherait de celle qui existe en France ou dans d'autres États européens. Spécialement, deux éléments rendent le constat d'une inconstitutionnalité d'une norme législative mettant en œuvre une disposition de droit dérivé plus problématique en Belgique qu'en France. D'une part, à la différence du Conseil d'État français, ni le Conseil d'État belge, ni la Cour constitutionnelle ne peuvent être saisis à titre préventif d'un projet d'acte de droit européen dérivé, par exemple, qui serait en cours de négociation. Le constat d'une éventuelle inconstitutionnalité ne peut donc intervenir qu'*a posteriori*, ce qui est problématique du point de vue de la responsabilité internationale de la Belgique et de la stabilité des relations internationales. D'autre part, la procédure de révision de la Constitution belge est plus lourde qu'en France, en tout cas dans la mesure où elle doit intervenir sur deux législatures, de sorte qu'un constat d'inconstitutionnalité pourra moins facilement y être surmonté par le biais d'une révision constitutionnelle. L'arrêt 62/2016 de la Cour constitutionnelle belge est donc rendu dans un environnement constitutionnel spécifique par rapport à l'environnement constitutionnel français. Ces différences pourraient marquer les limites du rapprochement initié par l'arrêt 62/2016 entre les jurisprudences des hautes juridictions belges et françaises quant au contrôle de la constitutionnalité du droit européen et international dérivé, dès lors qu'elles compliquent le développement en Belgique d'une doctrine fixant de manière effective les limites constitutionnelles à l'autorité de ce droit dérivé.

IV. Conclusion

Le TSCG a fait l'objet d'un examen de constitutionnalité tant en France qu'en Belgique. Si, dans les deux

cas, aucune objection de constitutionnalité n'a, *in fine*, été retenue, l'approche suivie par les juridictions belges et françaises a différé sur un point important. Celles-ci n'ont pas interprété de la même manière la portée du TSCG. Ceci peut sans doute en partie s'expliquer par les différences de contexte politico-constitutionnel entre ces deux États et, spécialement, par les difficultés politiques qu'aurait entraîné un constat d'inconstitutionnalité du TSCG en France, d'une part, et par, d'autre part, une volonté sans doute plus grande dans le chef de la Cour constitutionnelle de Belgique d'interpréter les dispositions de la Constitution belge en tenant compte des exigences de l'intégration européenne. En ce sens, les décisions belges et françaises relatives au TSCG illustrent une différence d'attitude plus générale des hautes juridictions de ces deux États par rapport à leurs textes constitutionnels respectifs. En revanche, par son arrêt 62/2016, la Cour constitutionnelle belge se rapproche de la position française et, plus largement, de celles de nombreuses juridictions constitutionnelles européennes, sur la question du contrôle de la constitutionnalité des délégations de pouvoir à des organisations internationales et supranationales et du contrôle de la constitutionnalité du droit européen et du droit international dérivé. Cependant, les contextes constitutionnels en Belgique et en France restent distincts. De manière générale, les juridictions françaises paraissent plus soucieuses de protéger l'intégrité de l'ordre constitutionnel français que les juridictions belges et ont exigé et obtenu à plusieurs reprises soit que des traités, voire des instruments de droit dérivé, inconstitutionnels ne soient pas adoptés ou soient renégociés, soit que des modifications de la Constitution aient lieu avant leur mise en œuvre en France. Cette stratégie française est, à vrai dire, rendue plus aisée par la rigidité moindre, par rapport à la Belgique, de la procédure de révision de la Constitution en France et par l'existence de contrôles *a priori* plus poussés de la constitutionnalité des traités et des actes de droit international et de droit européen dérivé. Reste donc à voir dans quelle mesure ces éléments auront une influence sur le développement futur de la jurisprudence initiée par l'arrêt 62/2016 de la Cour constitutionnelle belge relativement au contrôle de la constitutionnalité des délégations de pouvoir à des organisations internationales et supranationales et de la constitutionnalité du droit européen et du droit international dérivé.

142. Décision-cadre 2002/584/JAI du Conseil du 13 juin 2002 relative au mandat d'arrêt européen et aux procédures de remise entre États membres.

143. P. GÉRARD et W. VERRIJDT, *op. cit.*, 192. Voir aussi la contribution du Professeur ALEN au présent numéro.

