

Le contrôle de la constitutionnalité des lois en Albanie : son étendue et son effectivité

Sokol Berberi

Juge de la Cour constitutionnelle d'Albanie

Mesdames et Messieurs,

L'adoption d'une constitution marque en elle-même une étape historique importante pour le développement et l'avenir de chaque pays. En effet, la Constitution, comme *Pactum societatis*, est comprise comme une condition préalable à une coexistence pacifique et à une coopération constructive. En plus des règles qui régissent, et selon lesquelles est exercé et transmis le pouvoir politique, la Constitution, en tant que loi fondamentale, incarne les valeurs de base, les principes de gouvernement de la société ainsi que les plus hautes aspirations pour l'avenir qu'elle-même reconnaît. Celles-ci sont inscrites dans les constitutions premièrement sous forme de déclaration d'une volonté de faire partie d'une tradition juridique qui remonte parfois à une tradition datant de plusieurs siècles, et d'une « famille » constitutionnelle à laquelle de nombreuses nations appartiennent. C'est ainsi que le préambule de notre Constitution exprime, entre autres, les aspirations et la détermination du peuple « à construire un État de droit, démocratique et social, à garantir les droits et les libertés fondamentales... », définissant ainsi son avenir dans le cadre de la famille européenne.

Du point de vue normatif, la Constitution albanaise a établi une démocratie constitutionnelle. Cette affirmation est également attestée par la Cour constitutionnelle lorsque, dans une de ses décisions, elle déclare que « La démocratie constitutionnelle, établie par la présente Constitution, est fondée sur l'État de droit, le principe de la séparation et de l'équilibre des pouvoirs et le respect des droits et des libertés fondamentales de l'homme »¹.

1. Voir la décision n° 12/2009 de la Cour constitutionnelle.

L'Albanie, en vertu de l'article 1^{er} de la Constitution, est une république parlementaire. Notre système parlementaire, à la différence du modèle britannique, est inspiré par l'idée du constitutionnalisme, une idée qui s'exprime principalement par le biais de la constitution écrite, de la séparation des pouvoirs (article 7), de l'État de droit (article 4) et du contrôle de la constitutionnalité des lois par la Cour constitutionnelle (articles 124, 131).

Les démocraties contemporaines ne donnent pas une priorité absolue au principe majoritaire. Optant pour la limitation de l'exercice du pouvoir, elles prévoient des limites pour le domaine où la décision revient à la majorité, et confie d'ordinaire au pouvoir judiciaire la tâche de faire respecter ces limites. D'autre part, le propre de ces régimes politiques étant la limitation du pouvoir, le système judiciaire lui-même doit aussi être soumis à des limitations. La Cour constitutionnelle a jugé que dans un État de droit, tous les pouvoirs se confrontent aux contraintes et aux limites qui découlent de la Constitution. Le contrôle et les limites du pouvoir sont certainement une fonction essentielle de la Constitution.

Le principe expressément prévu à l'article 4 de la Constitution de la République d'Albanie, repris par de nombreuses dispositions, établit le principe de la suprématie de la Constitution et illustre la plus haute place qu'il occupe dans le système normatif. Le principe de l'État de droit exige que les lois et les autres actes normatifs soient en pleine conformité avec la Constitution. Conformément à l'article 124 de la Constitution, le contrôle de la constitutionnalité des normes juridiques s'exerce en dernière instance par la Cour constitutionnelle.

La première Cour constitutionnelle albanaise a été créée en 1992². À l'origine, le projet de la justice constitutionnelle est inspiré par le modèle italien et, dans une moindre mesure, par celui allemand. Cependant, la Constitution de 1998 a apporté des changements à la justice constitutionnelle albanaise. Elle ne reconnaît pas un rôle actif à la Cour, en ce sens que celle-ci ne peut pas se saisir de sa propre initiative (*ex officio*).

En plus de vérifier la constitutionnalité des lois, la Cour constitutionnelle exerce un certain nombre de compétences liées aux élections législatives, aux référendums, à la responsabilité pénale du président, à l'examen en dernière instance des plaintes individuelles pour non-respect d'un procès équitable, etc. Compte tenu du thème de cette conférence et du temps limité dont nous disposons, ce qui suit sera plutôt une explication des pouvoirs de la Cour pour le contrôle de la constitutionnalité des lois, les sujets qui ont le droit de saisir la Cour, les limites de son contrôle, la puissance et l'influence de ses décisions sur la société et le système judiciaire.

Mesdames et Messieurs,

La Cour constitutionnelle statue sur la conformité des lois avec la Constitution ou les accords internationaux ratifiés par le Parlement, ainsi que sur la compatibilité des actes normatifs des autorités centrales et locales avec la Constitution et les traités internationaux³. L'examen de la constitutionnalité des actes normatifs est réalisé par un contrôle préliminaire (*a priori*) et un contrôle dit « répressif » (*a posteriori*). En outre, le contrôle constitutionnel peut être soit un contrôle concret, soit un contrôle abstrait.

La Cour procède à l'examen des accords internationaux avant leur ratification par le Parlement. Si elle constate qu'un accord international se révèle non conforme à la Constitution, il ne pourra être ratifié par le Parlement sans éliminer cette inconstitutionnalité. La Cour n'a pas l'initiative de l'exercice de ce contrôle.

Selon la Constitution et la jurisprudence constitutionnelle, est soumis au contrôle *a posteriori* toute catégorie d'actes normatifs de l'ordre juridique interne, comme les lois, les règles de la procédure parlementaire, les ordonnances et d'autres actes ayant force de loi. La Constitution prévoit un contrôle de la constitutionnalité des actes normatifs aussi bien des autorités centrales que locales. C'est un contrôle abstrait et objectif – la saisine est mue par l'intérêt public.

Le contrôle de la constitutionnalité des actes normatifs couvre les aspects formels, procéduraux, juridictionnels et substantiels/matériels. Lors de ce contrôle, il importe de distinguer si l'acte dont l'abrogation est demandée est considéré comme ayant un caractère de norme générale, ou si au contraire il s'agit d'un acte administratif à caractère individuel, lequel, aux termes de l'article 131 de la Constitution, n'est pas inclus dans la compétence de la Cour constitutionnelle.

Le contrôle concret se réalise par la voie du contrôle incident, à la demande d'une juridiction ordinaire⁴. Conformément à l'article 145 de la Constitution : « Lorsque les juges estiment que la loi entre en conflit avec la Constitution, ils ne l'appliquent pas. Dans ce cas, ils suspendent la procédure et renvoient la question à la Cour constitutionnelle. » Ce contrôle se fait uniquement en ce qui concerne les lois et non pas les actes infra-légaux.

Dans l'exercice du contrôle abstrait, suivant la théorie de Kelsen, la Cour constitutionnelle de l'Albanie exerce le rôle de législateur négatif : la disposition

3. L'article 131 de la Constitution albanaise.

4. L'article 145 de la Constitution prévoit que « lorsque les juges estiment que la loi entre en conflit avec la Constitution, il ne l'applique pas. Dans ce cas, ils suspendent la procédure et renvoient la question à la Cour constitutionnelle ».

déclarée inconstitutionnelle est éliminée définitivement de l'ordre juridique. Dans ce cas, la décision de la Cour revêt une puissance *erga omnes*, laquelle en effet ne vise pas seulement le contenu de la décision, mais aussi son raisonnement (*rationes decidendi*).

En règle générale, les décisions de la Cour qui abrogent une disposition légale tout en la déclarant inconstitutionnelle prennent effet à la date de l'entrée en vigueur de la décision (*ex nunc*). Exceptionnellement, les décisions de la Cour ont un effet rétroactif uniquement en trois cas : dans le cas d'une décision pénale qui est directement liée à la mise en œuvre de la loi ou de l'acte normatif abrogé ; lors d'une affaire en cours d'examen devant les tribunaux tant que les décisions judiciaires n'ont pas une forme définitive ; vis-à-vis des effets non encore épuisés de la loi ou de l'acte normatif abrogé.

La Cour constitutionnelle albanaise, on l'a vu, ne peut pas se saisir elle-même (*ex officio*)⁵. Selon la Constitution, le droit de saisir la Cour pour un recours en inconstitutionnalité d'une loi appartient uniquement à une catégorie déterminée de sujets. Ces sujets peuvent être divisées en trois catégories : a) les organes supérieurs de l'État ; b) différentes institutions et entités juridiques ; c) les juridictions ordinaires. En matière de contrôle de constitutionnalité d'une loi, la Constitution albanaise ne reconnaît pas les saisines/les requêtes individuelles adressées directement à la Cour constitutionnelle⁶.

De nombreux spécialistes ont identifié plusieurs facteurs de la vie politique favorisant un accès accru à la justice constitutionnelle. Ne se considérant pas définitivement installés au pouvoir, les partis politiques sont alors à la recherche de garanties, et c'est pourquoi l'engouement pour le système judiciaire est le corollaire de l'alternance et du changement de politique (Ramseyer, J.M., 1994). D'après un autre point de vue, l'appel à la justice constitutionnelle est d'autant plus probable que les programmes politiques entre majorité et opposition sont nettement éloignés (Sweet, S. A., 2000). Un lien fort entre le Gouvernement et la majorité parlementaire ainsi qu'un processus législatif rapide poussent l'opposition à saisir la Cour (Sweet, S. A., 2000). À la lumière de ces considérations, il est possible d'expliquer, dans le contexte albanais, la raison pour laquelle les politiques (les minorités parlementaires) ont trouvé un intérêt à favoriser la justice constitutionnelle.

Durant ces dernières années, on assiste à une tendance croissante au contrôle de la constitutionnalité des lois à l'initiative des organisations non

5. L'article 131 de la Constitution (1998) ne reconnaît pas à la Cour constitutionnelle le droit d'être saisie par elle-même, contrairement à la loi constitutionnelle n° 7561/1992 (article 25). Le constituant a visé par cela à limiter le rôle actif de la Cour.

6. Même dans cette direction le constituant a reflété une approche restrictive à l'investissement de la décision constitutionnelle.

gouvernementales. Il serait souhaitable d'interpréter ce fait comme une confiance accrue de la société civile à l'égard de la Cour constitutionnelle. De nombreuses études ont analysé le rôle des groupes d'intérêt à cet égard. Selon un point de vue, cela peut être expliqué par la démocratisation de l'accès à la justice constitutionnelle ainsi que par la création des structures de support à la disposition des citoyens, instituées par des organisations et des cabinets juridiques spécialisés dans la protection des droits civils (Epp, C.R., 1999). D'un autre point de vue, l'élite et le public considèrent que le pouvoir législatif manque d'efficacité et que le processus législatif est relativement fermé (manque de représentativité), ils s'adresseront alors à l'autorité judiciaire (Tate, N. et Vallinder, T., 1995).

Parmi la troisième catégorie, nous comptons les tribunaux de juridiction ordinaire. Comme on l'a vu ci-dessus, le juge ordinaire peut demander à la Cour constitutionnelle de se prononcer sur la constitutionnalité d'une loi par la voie d'une question incidente (préjudicielle). Au cours de la période 1992-2014, les questions préjudicielles des tribunaux portant sur l'inconstitutionnalité d'une loi constituent le plus grand nombre du total des saisines liées à ce sujet, et la tendance est à la hausse. Cela témoigne d'une plus grande sensibilisation de l'ordre judiciaire vis-à-vis de la justice constitutionnelle. Un autre facteur pourrait être en effet le rôle des magistrats⁷, qui sont plus actifs à cet égard. Cette affirmation doit cependant être tempérée pour ce qui est du rôle et de la propension de la Cour suprême à saisir la Cour constitutionnelle. À certains moments, on a observé des tensions entre la première et la seconde au regard de la répartition de leurs compétences.

Comme cela a été le cas des pays de l'Est, dont fait également partie l'Albanie, la participation active des cours constitutionnelles à l'élaboration des politiques législatives a souvent joué un rôle important dans le développement et la consolidation de la Constitution, en particulier, du régime démocratique nouvellement établi et des principes de la primauté du droit⁸.

Au début du xxi^e siècle, de nombreuses études montrent que les cours constitutionnelles ne se limitent plus au rôle traditionnel de législateur négatif puisque leur rôle ne se réduit plus à contrôler la constitutionnalité des lois, à déclarer leur inconstitutionnalité ou à les abroger lorsqu'elles sont en conflit avec la constitution. Les cours constitutionnelles ont assumé un rôle autrement plus actif lors de l'examen de la législation au regard de la constitution⁹. Selon

7. Les magistrats sont les juges qui ont obtenu leur diplôme près de l'École de la Magistrature en Albanie, laquelle a été ouverte en 1996 avec le soutien du Conseil de l'Europe.

8. Voir Sadurski, Wojciech, *Rights Before Courts : A study of Constitutional Courts in Post-communist States of Central and Eastern Europe*, Éditions. Springer, 2008, p. 125.

9. Voir Cappelletti M., *Giudici legislatori*, 1984, Giuffrè, Milano ; Epp C.R., Holland K.M., *Judicial Activism in Comparative Perspective*, Macmillan, Houndmills, 1991 ; Stone A.,

Georges Vedel: «*la vraie pierre de touche du “gouvernement des juges” se trouve dans la liberté que le juge constitutionnel s’octroie, non d’appliquer la Constitution ou de l’interpréter même de façon constructive, mais, sous quelque nom que ce soit, de la compléter sinon de la corriger par des règles qui sont sa propre création*»¹⁰.

Comme dans tous les pays où s’applique le contrôle constitutionnel des lois, la pratique constitutionnelle en Albanie met en évidence de nouvelles tendances concernant les relations entre la Cour constitutionnelle et le législateur, lesquelles se reflètent même dans la jurisprudence de la Cour constitutionnelle. Ces évolutions sont le résultat de l’internationalisation du droit constitutionnel, de la convergence et du rapprochement que partagent les juridictions constitutionnelles.

La Constitution albanaise a dupliqué de manière presque identique le catalogue des droits de l’homme prévus par la Convention européenne des droits de l’homme. De même, les articles 17 et 122 de la Constitution en se référant également aux traités internationaux sur les droits de l’homme, ratifiés par la loi, les intègrent dans l’ordre juridique interne. Ils prévalent ainsi sur les lois ordinaires. Dans sa jurisprudence, la Cour constitutionnelle se réfère constamment aux décisions de la Cour européenne des droits de l’homme (CEDH), reconnaissant d’ailleurs l’effet direct et le pouvoir contraignant de ses décisions dans le domaine de l’interprétation des standards constitutionnels sur les droits de l’homme et, en particulier, aux termes de l’article 42 de la Constitution, sur les droits à un procès équitable.

La convergence ou le rapprochement des constitutions a créé pour les cours des différents pays une excellente opportunité pour apprendre les unes des autres. Par exemple, la Cour constitutionnelle albanaise s’est référée dans de nombreux cas à la jurisprudence des cours constitutionnelles d’Europe, particulièrement à celle de l’Allemagne et de l’Italie.

Comme chaque fois qu’un pouvoir est attribué à un organe d’État qui n’a aucun moyen de se contrôler lui-même, il peut arriver que le contrôle constitutionnel puisse aussi être détourné et faire l’objet d’abus, sans la moindre possibilité pour les citoyens ou d’autres organes constitutionnels de contrôler son action. Il est important de garder cela à l’esprit, en particulier dans les régimes démocratiques, où la transformation des cours constitutionnelles en législateurs porte atteinte au principe de la séparation des pouvoirs et à la responsabilité démocratique.

Governing with Judges: The New Constitutionalism, J. Hayward and E. Page, *Governing the New Europe*, Blackwell, Oxford, 1995; *The Rights Revolution: Lawyers, Activists and Supreme Courts in Comparative Perspective*, Univ. Chicago Press, 1999.

10. Vedel G., “Souveraineté et supra-constitutionnalité”, *Pouvoirs*, n° 67, 1993.

Il est important de noter que, lors de l'exercice de ses fonctions, le juge constitutionnel est soumis à certaines limitations essentielles. Ces limitations sont de nature procédurale, matérielle et éthique. Les contraintes de procédure qui concernent la saisine de la justice constitutionnelle, la juridiction, la légitimité des sujets qui sont à l'initiative de la demande, les délais, la disponibilité de la Cour, etc., jouent un rôle important à cet égard. La langue, les dispositions et l'architecture de la Constitution même constituent la source principale des barrières qui s'imposent aux juges dans la mise en œuvre de la Constitution. Chaque constitution a sa propre identité et authenticité. La technique du précédent et l'exigence de continuité sont une autre contrainte pour le juge. Comme l'indique l'ancien président de la Cour constitutionnelle italienne Gustavo Zagrebelsky, il ne serait pas souhaitable que la jurisprudence ne soit pas « vivante » ; toutefois, le développement se fait graduellement et les ajustements ou les corrections ont toujours lieu d'une manière progressive.

Dans tous les pays qui ont développé des systèmes pour vérifier la constitutionnalité des lois, il y a des discussions et des débats sur la légitimité, les limites du contrôle constitutionnel, l'étendue des effets des décisions de la cour constitutionnelle et le degré d'interférence autorisé dans le cadre de la fonction législative. Ces débats ont commencé dès la mise en place du contrôle constitutionnel et continueront d'exister parce que la tension est inévitable. En Albanie, le contrôle constitutionnel, comme le montrent les études et les rapports, jouit d'une grande légitimité et du soutien de l'opinion publique. Nous confirmons notre consécration que cette légitimité sera protégée et renforcée, au service de l'État de droit et du respect des droits de l'homme.

Je vous remercie de votre attention !