

N° anonymat :

N° 0 4 2

SESSION : 2020

ÉPREUVE : Questions appelant une réponse courte

Nombre total d'intercalaires :
(ne pas compter cette copie)

2

Note sur 20 :

Coefficient :

Note définitive :

Ne rien inscrire dans cet emplacement

Ne rien inscrire dans cet emplacement

① Les normes impératives du droit international général (jus cogens)

Les normes impératives du droit international général, ou jus cogens, sont des principes du droit international, parfois transcrits dans des conventions écrites, auxquels il n'est pas possible de déroger, et dont l'irrespect est sanctionné par la Cour internationale de justice comme par les juridictions arbitrales.

Ces normes, qui ne relèvent initialement pas tant de règles écrites que de la coutume, ont été, pour certaines, reprises dans la Charte des Nations Unies. C'est le cas, par exemple, de l'interdiction du recours à la force pour le règlement des différends internationaux avant l'épuisement des voies diplomatiques (CPIJ, 1929, Raccomatis).

Le statut de la Cour internationale de justice les mentionne comme étant des sources du droit international, aux côtés des conventions, de la coutume, de la jurisprudence ou de la « doctrine des publicistes ». Leur caractère impératif les place, de fait, au sommet des normes internationales, les autres sources de ce droit devant s'y conformer. C'est notamment le cas des traités et conventions, quelle que soit la forme qu'ils prennent (CIJ, 1994, Qatar c/ Bahreïn), comme le précise la Convention de Vienne de 1969 qui codifie les règles applicables aux traités. Contraire au jus cogens, ces conventions seront alors illicites et considérées comme nulles, comme lorsqu'elles sont entachées d'autres illicéités, par exemple le vice du consentement d'une des parties. Il convient de préciser, s'agissant de la Convention de Vienne que la France s'est opposée à la transcription de cette

notion pas écrit et n'est donc, à ce titre, techniquement pas partie à la Convention.

Enfin, en ce qui concerne les conséquences de l'inspect des normes impératives du droit international général, il convient de rappeler qu'il est sanctionné par les juridictions arbitrales comme par la Cour internationale de justice. Une telle irrégularité ne saurait, du fait de leur caractère impératif, être justifiée par la violation de ces normes par l'autre partie en litige. Ce système de sanctions connaît une limite car ne peuvent être compétentes pour trancher le litige et donc sanctionner ces manquements que les instances pour lesquelles les parties ont chacune consenti à leur soumettre le litige qui les oppose. Ainsi la Cour internationale de justice dont la compétence est prévue par la Charte de l'Organisation des Nations Unies, est compétente pour les litiges qui opposent les États membres entre eux (sauf réserve) et tous les États qui choisissent conjointement de lui soumettre leur litige.

Normes fondamentales et structurelles du droit international, le ius cogens connaît ainsi des limites inhérentes au système juridique international.

⑪ Le « réfugié climatique » en droit.

La signature de l'accord de Paris en 2017 a révélé un large consensus sur le dérèglement climatique, tant en ce qui concerne sa réalité que son intensité. Ce dérèglement va entraîner de plus en plus nombreux déplacements de population. Pourtant, force est de constater que ni la Convention de Genève du 28 juillet 1951, ni les textes européens, ni le droit français n'ont consacré la notion de « réfugié climatique ».

La Convention de Genève définit les « réfugiés » comme étant les personnes contraintes à l'exil du fait des persécutions et menaces qu'elles craignent avec raison de subir ou des atteintes graves qui pèsent sur elles dans l'État dont elles ont la nationalité (ou celui dans lequel elles résident habituellement) en raison de leur race, de leur religion, de leur nationalité, de leur appartenance à un groupe social ou de leurs opinions politiques et pour lesquelles aucune protection effective n'est garantie dans leur pays d'origine. La directive qualification adoptée par le Conseil et le Parlement de l'Union européenne en 2011 ne prévoit pas non plus d'accorder la « protection subsidiaire » pour des raisons climatiques.

La question de l'amendement des textes nationaux, européens et internationaux se pose à plusieurs titres.

C'est le cas d'abord d'un strict point de vue matériel et pragmatique, l'ouverture de nouveaux fondements au droit d'asile aurait pour effet d'augmenter mécaniquement le nombre de demandes dans des pays qui connaissent déjà des difficultés pour traiter l'ensemble des demandes qui leur sont soumises (notamment l'Italie et la Grèce).

Ensuite, l'essence même du droit d'asile met en doute la pertinence d'une telle notion : le statut de réfugiés est accordé à ceux qui ne bénéficient pas effectivement de la protection de leur État. Ainsi, si cet État est défaillant en cas de conflits liés à la raréfaction des ressources (foncières, eau potable, etc.), les personnes concernées, victimes qui pourraient constituer un groupe social de ce fait (originaire d'une région sévèrement touchée par exemple) et faire état de crainte justifiant la détention d'une protection internationale.

Hors de ces cas de figure, la détérioration des conditions de vie dans les pays les plus touchés par les changements climatiques permet également aux personnes qui quittent leur pays de demander des autorisations de séjour dans d'autres pays sans qu'il ne soit nécessaire qu'ils bénéficient du statut de réfugié. Reste aussi le cas des habitants de petits pays insulaires qui, dans des projections extrêmes, pourraient disparaître sous les eaux. Il serait envisageable de leur accorder le statut d'apatride, également protecteur.

La notion de « réfugiés climatique », qui traduit une réalité sociale, économique et politique certaines n'appelle donc pas nécessairement de transcription juridique spécifique à court terme.

⑪ La question prioritaire de constitutionnalité

Apparue avec la réforme constitutionnelle du 23 juillet 2008 et rentrée en vigueur au 1^{er} mars 2010, la question prioritaire de constitutionnalité est un mécanisme de contrôle de la constitutionnalité des normes législatives a posteriori, c'est-à-dire après leur promulgation, par le Conseil constitutionnel.

Cette procédure est venue compléter le contrôle a priori ("DC") du Conseil constitutionnel qui existait depuis 1958 et a connu un véritable essor à la suite de décisions Liberté d'association de 1971 et de la réforme de 1974. Prévue à l'article 61-1 de la Constitution de la V^e République, elle se distingue de la procédure de l'article 61 à plusieurs titres.

En premier lieu, les autorités de saisine sont différentes : la question prioritaire de constitutionnalité (QPC) peut être soulevée par tout justiciable, devant toutes les juridictions (première instance, appel ou cassation), par un mémoire distinct et motivé, tandis que les décisions rendues a priori sur le fondement de l'article 61 ne peuvent être issues que de la saisine d'une des autorités mentionnées à cet article (étargies depuis 1974).

En deuxième lieu, la norme de référence de ce contrôle constitutionnel des lois est différente : la norme législative n'est contrôlée qu'au regard des « droits et libertés que la Constitution garantit » (article 61-1). Ainsi, par exemple, la procédure d'adoption de la loi ne sera pas contrôlée (sauf s'il est démontré qu'elle viole de tels droits ou de telles libertés).

En troisième lieu, elle fait l'objet d'une procédure plus longue dans la mesure où elle n'est pas directement soumise au Conseil constitutionnel : soulevée devant une juridiction du premier ou du second degré (administrative ou judiciaire), elle ne sera transmise au Conseil d'État et à la Cour de cassation qu'après un premier filtre. Les deux juridictions supérieures l'examineront à leur tour avant de la transmettre au Conseil constitutionnel. Elles exercent ainsi un contrôle de constitutionnalité « négatif », en creux. Seront examinées le caractère nouveau, sérieux et applicable au litige de la demande. Il convient de relever que la réforme de 2008 a explicitement consacré le rôle contentieux du Conseil d'État dans cet article.

En quatrième lieu, son caractère prioritaire impose un traitement rapide : Conseil d'État et Cour de cassation doivent statuer dans un délai de 3 mois à peine de désaisissement et le Conseil constitutionnel statue aussi dans un délai de 3 mois. Son articulation avec la procédure de question préjudicielle à la Cour de justice de l'Union européenne a soulevé des difficultés aujourd'hui surmontées (CC, QPC, 2013, Jennery F. ; CE, 2010, Rujovik).

En cinquième et dernier lieu, ses effets diffèrent du contrôle a priori car la loi est déjà entrée en vigueur. Le Conseil constitutionnel l'abrogera alors pour l'avenir, éventuellement à compter d'une date ultérieure au prononcé de sa décision qu'il fixe selon son appréciation de l'opportunité d'une telle mesure (le principe étant que le demandeur doit le cas échéant en bénéficier) au regard de la sécurité juridique.

Nouvel outil contentieux au service des justiciables, la question prioritaire de constitutionnalité assure un contrôle direct des citoyens sur la constitutionnalité des lois que ses représentants adoptent.

④ La déontologie des fonctionnaires.

Le terme de « déontologie » a fait une apparition récente dans le droit de la fonction publique avec la loi du 20 avril 2016 relative aux droits et obligations et à la déontologie des fonctionnaires, mais son principe a toujours existé.

Le statut général de la fonction publique du 13 juillet 1983 prévoyait déjà avant 2016 dans son article 25 qui impose de remplir les fonctions d'agent public avec dignité, probité et impartialité. Ces trois éléments constituent le cœur de la déontologie des fonctionnaires. On les retrouve par exemple dans le statut des magistrats judiciaires (ordonnance de 1958).

Les exigences citoyennes se sont renforcées et imposent désormais plus de transparence et un encadrement plus clair de la déontologie des agents publics. C'est la raison pour laquelle sont apparues de nombreuses chartes de déontologie (par exemple pour les magistrats administratifs). Ces exigences démocratiques ont aussi commandé au législateur d'inscrire dans le statut de la fonction publique des mécanismes de lutte contre les conflits d'intérêts, mais également un mécanisme élaboré et protecteur favorisant l'action des lanceurs d'alerte et incitant ainsi les fonctionnaires à respecter les règles de probité et d'impartialité qui s'imposent à eux. De la même façon, les règles encadrant le passage d'agents publics au secteur privé ont été renforcées.

Ne rien inscrire dans cet emplacement

Si les manquements des fonctionnaires à leurs impératifs déontologiques peuvent logiquement faire l'objet de sanctions disciplinaires, voire pénales, des mécanismes de prévention de ces manquements se sont développés comme la possibilité de saisir des instances (Commission de déontologie, préfets...) pour obtenir un avis sur la conformité aux règles déontologiques de certains agissements. C'est par exemple le cas dans la juridiction administrative, où la charte de déontologie est complétée par les avis rendus par la Commission de déontologie et concerne, par exemple, les précautions à prendre pour un magistrat qui se présente comme candidat aux élections municipales.

La déontologie est ainsi une obligation supplémentaire qui s'impose aux fonctionnaires, aux côtés de leurs autres obligations : respect de la hiérarchie (CE, 1964, Langneur), devoir de réserve (CE, 1936, Bourguet), caractère exclusif des fonctions d'agent public (sauf autorisation de cumul d'activités), interdiction du droit de grève (le cas échéant pour les militaires, les juges judiciaires, les forces de l'ordre, etc.).

L'émergence de règles écrites de déontologie permet de préciser les obligations, de prévenir les manquements et, de manière plus générale, d'assurer le respect de « l'esprit » de l'administration, placée au service de l'intérêt général.