



L'application de l'article 40 de la Constitution

Séminaire de la commission des finances



I. Avant-propos



Histoire de l'article 40 de la Constitution

- L'article 40 de la Constitution constitue **l'un des traits les plus marquants du parlementarisme rationalisé** institué en 1958.
- Une procédure assez proche apparaît **dès le début du XVIIIe siècle au Royaume-Uni.**
- L'article 17 de la Constitution de 1946, puis la « **loi des maxima** » (aussi dite « du cadenas ») prohibaient toute initiative parlementaire tendant à accroître les dépenses publiques au-delà des maxima prévus par les lois budgétaires



Histoire de l'article 40 de la Constitution

- L'article 17 de la Constitution de 1946 et la « loi des maxima » n'ont eu qu'une **efficacité limitée**.
- L'avant-projet gouvernemental de la Constitution de 1958 prévoyait de « *constitutionnaliser la loi des maxima* ».
- L'article 40 de la Constitution, à la différence de la « loi des maxima », **interdit les « opérations compensées »** (l'augmentation d'une dépense publique ne peut être compensée par une moindre dépense).



II. Les principes fondamentaux

L'article 40 et son interprétation

- Article 40 : « *Les propositions et amendements formulés par les membres du Parlement ne sont pas recevables lorsque leur adoption aurait pour conséquence soit une diminution des ressources publiques, soit la création ou l'aggravation d'une charge publique. »*
- Il est possible de **gager** la diminution des ressources publiques. Il **n'est jamais possible de gager la création ou l'aggravation d'une charge**.
- Le gage doit compenser **exactement** la perte de recettes au profit de la **personne** publique qui la subit.



Quelques définitions

- Une **charge publique** ne s'entend pas seulement d'une dépense au sens strict, mais également d'une **compétence** assignée à une personne publique ou d'un **droit** détenu sur elle.
- Les **personnes publiques** entrant dans le champ de l'article 40 sont l'Etat, les administrations publiques locales (APUL), les administrations de sécurité sociale (ASSO) et les organismes divers d'administration centrale (ODAC).



Une interprétation toujours favorable à l'initiative parlementaire

- Le choix de la **base de référence** la plus favorable à l'amendement : droit existant, droit proposé (projet ou proposition de loi, ou texte de la commission), voire situations de fait ou intentions formelles du Gouvernement.
- Les cas où la charge n'est **pas constituée** : charges de gestion, faible normativité, charge pesant indifféremment sur les personnes publiques et privées.
- Le principe selon lequel le **doute** sur la portée d'un amendement profite à son auteur.



III. Les procédures mises en œuvre au Sénat



Pourquoi un contrôle a priori de la recevabilité financière ?

- Conseil constitutionnel (Décision 2006-544 DC) : « *Si la question de la recevabilité financière des amendements d'origine parlementaire doit avoir été soulevée devant la première chambre qui en a été saisie pour que le Conseil constitutionnel puisse en examiner la conformité à l'article 40, cette condition est subordonnée, pour chaque assemblée, à la mise en œuvre d'un contrôle de recevabilité effectif et systématique au moment du dépôt de tels amendements* ».
- A la suite de cette décision, le Sénat a modifié, à partir du **1^{er} juillet 2007**, ses pratiques de contrôle de la recevabilité financière des amendements d'origine parlementaire dans le sens requis par le Conseil constitutionnel.



Quelle portée pour le contrôle a priori de la recevabilité financière ?

- Les amendements déclarés irrecevables ne sont **pas diffusés, et donc, pas discutés** en séance publique.
- En application du Règlement du Sénat, le contrôle *a priori* porte également sur la conformité des amendements à la **loi organique relative aux lois de finances (LOLF)**.
- Le contrôle de la recevabilité organique s'exerce sur le fondement de **l'ensemble des dispositions de la LOLF**.
- Toutefois, l'irrecevabilité organique concerne principalement :
 - les **cavaliers budgétaires** (dispositions n'ayant pas leur place en loi de finances) ;
 - les amendements **imputés à tort** en première ou seconde partie, selon qu'ils ont ou non un impact sur le solde budgétaire.



Qui applique l'article 40 au Sénat ?

- Au stade de l'élaboration du texte de la commission : le **président de la commission saisie au fond** (avec parfois, en pratique, demande d'avis au président de la commission des finances).
- Sur les amendements déposés en vue de la séance publique et sur le texte de la commission discuté en séance : le **président de la commission des finances**.
- Sur les propositions de loi : le **Bureau du Sénat**.



La procédure mise en œuvre à la commission des finances

- Des déclarations d'irrecevabilité sont prises au nom de la commission par le **président de la commission des finances**.
- Une **instruction approfondie** en trois étapes :
 1. Examen par un collège de 5 administrateurs spécialisés dans l'application de l'article 40 ;
 2. Validation par le chef de service des amendements à soumettre au Président ;
 3. Décision du Président de la commission sur l'ensemble des amendements potentiellement irrecevables.
- Une **information immédiate et systématique** des auteurs d'amendements par courrier électronique signé du Président de la commission.
- Un rôle de **conseil** assuré par le secrétariat de la commission.
- Si nécessaire, une **réponse argumentée** est faite à l'auteur d'un amendement déclaré irrecevable.



La « jurisprudence » de la commission des finances du Sénat

- Les décisions du Président de la commission des finances en matière de recevabilité financière des amendements reposent sur une **jurisprudence établie** et accordent donc une importance toute particulière aux **précédents**.
- La constitution d'une base de données de jurisprudence a été facilitée par la mise en place d'une **application informatique de traitement des amendements** : « Ameli - Recevabilité ». Ce logiciel permet, en effet, de classer et de rechercher plus rapidement les décisions précédemment prises.
- La **publication d'un recueil de jurisprudence**, sous la forme d'un rapport d'information, est prévue avant l'automne de cette année.



Les divergences jurisprudentielles avec l'Assemblée nationale

- Depuis l'institution d'un contrôle *a priori* de la recevabilité financière des amendements sénatoriaux en 2007, **des divergences de jurisprudence ont pu apparaître** avec la commission des finances de l'Assemblée nationale, même si celles-ci demeurent **mineures**.
- L'exemple d'une divergence récente : les **charges imputables au service public de l'électricité (CSPE)** supportées par les opérateurs électriques.



Un taux d'irrecevabilité relativement faible

- Un **taux d'irrecevabilité de 4 %** (période du 1^{er} octobre 2009 au 25 avril 2013).

Taux d'irrecevabilité des amendements sénatoriaux

Période	Déposés	IRR-40	IRR-LOLF	Total IRR	%
2009-2010	8 090	263	27	290	3,6
2010-2011	7 585	325	41	366	4,8
2011-2012	2 950	111	48	159	5,4
2012-2013*	4 691	98	62	160	3,4
TOTAL	20 366	686	130	816	4,0

* Période du 1^{er} octobre 2012 au 25 avril 2013

Sources : direction de la séance et service de la commission des finances



Bilan de la mise en œuvre de la réforme du Règlement

- **Aucun problème de divergence** entre les décisions de la commission des finances et les décisions des commissions **saisies au fond** n'a été relevé pour l'heure.
- Les présidents des commissions saisies au fond sollicitent peu l'**avis** du Président de la commission des finances sur la recevabilité financière des amendements.
- La réforme constitutionnelle **accroît le nombre de propositions de lois coûteuses examinées en séance**, pour lesquelles il est toléré de **gager** les créations et aggravations de charges.