

N° 656

SÉNAT

SESSION EXTRAORDINAIRE DE 2009-2010

Enregistré à la Présidence du Sénat le 9 juillet 2010

PROPOSITION DE LOI ORGANIQUE

*modifiant la loi organique n° 2009-1523 du 10 décembre 2009 relative à
l'application de l'article 61-1 de la Constitution,*

PRÉSENTÉE

Par M. Jean-Jacques HYEST,

Sénateur

(Envoyée à la commission des lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale, sous réserve de la constitution éventuelle d'une commission spéciale dans les conditions prévues par le Règlement.)

EXPOSÉ DES MOTIFS

Mesdames, Messieurs,

La révision constitutionnelle du 23 juillet 2008 a introduit dans la Constitution un article 61-1 qui dispose :

« Lorsqu'à l'occasion d'une instance en cours devant une juridiction, il est soutenu qu'une disposition législative porte atteinte aux droits et libertés que la Constitution garantit, le Conseil constitutionnel peut être saisi de cette question sur renvoi du Conseil d'État ou de la Cour de cassation qui se prononce dans un délai déterminé.

Une loi organique détermine les conditions d'application du présent article ».

Par cette réforme, le constituant a voulu reconnaître un droit nouveau au citoyen : celui de contester la conformité de la loi qui lui est appliquée aux droits et libertés garantis par la Constitution. Ce droit nouveau implique que ce moyen de constitutionnalité soit examiné et qu'il y soit répondu (voir Conseil constitutionnel, n° 2009-595 DC du 3 décembre 2009, considérant 2, et n° 2010-605 DC du 12 mai 2010, considérant 11).

La loi organique n° 2009-1523 du 10 décembre 2009 relative à l'application de l'article 61-1 de la Constitution a précisé la procédure de contrôle de constitutionnalité des lois *a posteriori*. Conformément à la volonté du constituant, elle a organisé le dispositif de la question prioritaire de constitutionnalité afin qu'il soit toujours apporté une réponse à celle-ci, ce qui interdisait à la loi organique de traiter cette question comme une question préjudicielle et ce moyen comme les autres moyens de la requête. Conformément aux indications du constituant, la loi organique organise la procédure à partir de « l'instance » lors de laquelle la question prioritaire de constitutionnalité est posée. Toujours en application de l'article 61-1, la loi organique du 10 décembre 2009 a réservé au seul Conseil constitutionnel le soin de contrôler la conformité de la disposition législative à la Constitution.

La loi organique du 10 décembre 2009 a voulu associer le Conseil d'État et la Cour de cassation à la procédure de la question prioritaire de

constitutionnalité. Ce choix est unique en Europe. Chez aucun de nos voisins un tel dispositif n'a été retenu de crainte d'un blocage du système par les cours suprêmes. Un tel blocage avait conduit en Allemagne à la suppression dès 1956 d'un filtrage par les cours avant la saisine de la Cour de Karlsruhe. Le législateur organique avait imaginé qu'une telle situation ne se produirait pas en France.

Après quelques semaines de mise en œuvre de la réforme, un tel pronostic se révèle erroné. Des questions prioritaires de constitutionnalité sont soulevées devant l'ensemble des juridictions administratives et judiciaires françaises qui les traitent « sans délai ». Le Conseil d'État exerce son rôle conformément aux dispositions de la loi organique. Tel n'est pas le cas de la Cour de cassation.

- Le 7 mai 2010, celle-ci a rendu cinq décisions (deux de renvois et trois de non-renvois) dans lesquelles elle procède elle-même au contrôle de constitutionnalité alors que la loi organique ne lui donne pour rôle que de contrôler la réunion de trois conditions dont celle du caractère sérieux du moyen soulevé.

- Le 17 mai 2010, la Cour de cassation a refusé de transmettre au Conseil constitutionnel diverses questions prioritaires de constitutionnalité. Elle a argué du fait qu'était en cause non une disposition législative mais l'interprétation qu'elle en donne.

La mise en œuvre de la réforme constitutionnelle du 23 juillet 2008 et du droit nouveau reconnu à nos concitoyens est ainsi en difficulté. Le comité de réflexion et de proposition sur la modernisation et le rééquilibrage des institutions de la V^{ème} République l'a immédiatement relevé dans son bilan « *La réforme institutionnelle deux ans après* », le 17 mai 2010 :

La Cour de cassation a « décidé de ne pas transmettre au Conseil constitutionnel une question relative à la loi Gayssot réprimant le négationnisme, alors que cette question présentait sans doute un caractère sérieux, au sens de la loi organique, au regard du principe de la constitutionnalité de la liberté d'expression. Le Comité s'estime en devoir de rappeler que le pouvoir constituant et le législateur organique, suivant en cela ses propres propositions, ont confié au seul Conseil constitutionnel, et non pas aux cours suprêmes des ordres administratif et judiciaire, le contrôle de constitutionnalité au fond. »

Ce blocage ne peut perdurer alors que nos concitoyens attendent beaucoup de cette réforme qui était le principal élément à leur attention

dans la révision du 23 juillet 2008. Il est temps de remédier à ces difficultés.

Une première voie de réforme pourrait consister à supprimer le second filtre.

L'article 61-1 n'impose pas un tel double filtre. Il nécessite seulement, afin de souligner que les juridictions des deux ordres administratif et judiciaire relèvent respectivement du Conseil d'État et de la Cour de cassation, que la question prioritaire de constitutionnalité soit adressée par ces cours au Conseil constitutionnel. La suppression du second filtre permettrait en outre de gagner du temps et d'éviter les difficultés d'interprétation des critères de renvoi. Le Conseil d'État et la Cour de cassation, cours suprêmes de leur ordre, continueraient alors à assurer l'information des juridictions respectives de ces ordres en tenant à jour, comme elles le font aujourd'hui, le tableau des questions prioritaires de constitutionnalité renvoyées au Conseil constitutionnel.

Une deuxième voie de réforme peut, à ce stade être préférée. Elle est moins radicale et tient compte de la variété des situations et de leur éventuelle évolution dans le temps. À cet effet, la présente proposition de loi prévoit, à l'initiative des parties, une possibilité de contestation devant le Conseil constitutionnel d'un refus de transmission. Cette procédure est inspirée du mécanisme de renvoi en grande chambre devant la Cour européenne des droits de l'homme. Le requérant devrait faire savoir dans un délai très bref (dix jours) s'il saisit à cet effet le Conseil. Celui-ci se prononcerait également dans un délai très bref (un mois) sur le point de savoir s'il admet ou non le recours. Seule la décision d'admission de la contestation par le Conseil constitutionnel devrait être motivée ce qui confirmerait qu'en principe, c'est la décision de la Cour de cassation ou du Conseil d'État qui s'impose et que son réexamen par le Conseil constitutionnel revêt un caractère exceptionnel.

Cette procédure a l'avantage de permettre au Conseil constitutionnel de pouvoir « relever » des refus de transmission excessifs, tout en conservant la logique de la réforme constitutionnelle du 23 juillet 2008 selon laquelle le contrôle du Conseil constitutionnel demeure un contrôle abstrait des lois et non un réexamen en dernier ressort des affaires jugées au fond par le Conseil d'État et la Cour de cassation.

Cette modification conduit à l'ajout d'un article 23-7-1 dans l'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel.

PROPOSITION DE LOI

Article unique

- ① Après l'article 23-7 de l'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel, il est inséré un article ainsi rédigé :
- ② « Art. 23-7-1.- La décision de ne pas saisir le Conseil constitutionnel peut être contestée devant lui par une des parties dans les dix jours de son prononcé.
- ③ « Le Conseil constitutionnel examine la contestation dans les vingt jours de son enregistrement. Il peut, par une décision motivée, déclarer la contestation admise. »