

« Contrôle de constitutionnalité et contrôle de conventionnalité »

*Intervention de M. Jean-Louis DEBRÉ,
Président du Conseil constitutionnel*

Lors du colloque organisé par l'Association française de droit constitutionnel, le 6 juin 2008 au Conseil constitutionnel

Mesdames et Messieurs, Chers amis,

Je suis très heureux d'intervenir lors de ce colloque sur « Contrôle de constitutionnalité et contrôle de conventionnalité ». Je remercie vivement de leur initiative ses organisateurs, les Professeurs Anne Levade et Dominique Rousseau. Je les remercie à un double titre :

D'une part, je souhaite que le Conseil constitutionnel renforce ses liens avec l'université et participe davantage au mouvement des idées juridiques. A ce titre, il est bon que nous accueillons des rencontres comme celle d'aujourd'hui. Plus généralement nous avons d'ailleurs développé une forte coopération avec l'Association française de droit constitutionnel et j'en remercie son président, le professeur Bertrand

Mathieu. J'ai notamment ouvert les archives du Conseil pour la période 1958-1983 à quatre équipes de l'AFDC menées par les professeurs Jean-Pierre Machelon, Dominique Rousseau, Xavier Philippe et Ferdinand Melin-Soucramanien. Ces équipes procèdent à une analyse systématique des procès-verbaux des séances du Conseil pour les vingt-cinq premières années de son existence. Nous rendrons compte de ces travaux, ici même, dans un colloque le 30 janvier prochain.

Ce colloque s'inscrira dans le cadre des manifestations qui nous verrons fêter le 50^{ème} anniversaire du Conseil. La principale de ces manifestations sera le grand colloque du 3 novembre à l'Auditorium du Louvre. En présence du Président de la République, nous réunirons notamment les Présidents des Cours suprêmes des 26 autres Etats de l'Union européenne et de la quarantaine d'Etats francophones. Tous les membres de l'AFDC seront bien sûr également conviés et je vous invite d'ores et déjà à retenir cette date sur vos agendas. Il s'agira pour nous de faire le point sur les cinquante ans écoulés mais aussi de nous tourner vers l'avenir.

C'est à ce second titre que je veux également remercier les organisateurs de ce colloque. Le thème retenu est en effet particulièrement important. Je n'ai malheureusement pas pu assister à vos débats car j'étais à Vilnius pour la Commission de Venise et la réunion des Cours constitutionnelles européennes. Malgré cette absence, je voudrais, pour conclure avec vous ces journées, développer deux idées.

La première est que les contrôles de constitutionnalité et de conventionnalité se sont développés très positivement en France depuis trente ans.

La seconde est que ces développements ont été parallèles et qu'il est utile, comme vous nous y invitez, de réfléchir à l'évolution de ces contrôles.

1 - Le premier point est bien connu de tous : les contrôles de constitutionnalité et de conventionnalité se sont développés très positivement en France depuis 20 ans.

* Je n'ai guère besoin de revenir avec vous sur le développement du contrôle de constitutionnalité, tellement ses étapes sont désormais si bien connues.

Chacun sait que cette évolution s'est produite par étapes, notamment marquées par celles de 1971 et 1974 :

- Depuis sa décision du 16 juillet 1971, le Conseil exerce aussi un contrôle substantiel des lois qui lui sont déférées au regard du Préambule de la Constitution de 1958, de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 et du Préambule de la Constitution de 1946. Le contrôle s'est ainsi transformé en un contrôle du respect par le législateur des droits et libertés garantis par ces textes fondamentaux.

- La révision constitutionnelle opérée le 29 octobre 1974 a élargi la saisine du Conseil constitutionnel, jusqu'alors réservée aux quatre plus hautes autorités de l'Etat, à 60 députés ou à 60 sénateurs. Cette modification, aux conséquences insuffisamment soulignées à

l'époque, a conduit à une saisine presque systématique du Conseil sur les lois faisant l'objet d'une opposition politique forte.

Le contrôle de constitutionnalité français a, à la suite de ces développements de 1971 et 1974, progressivement conquis une nouvelle dimension. Le Conseil est désormais saisi de toutes les lois essentielles. Ainsi, de 2002 à 2007, il a été saisi en moyenne de vingt lois par an. Ses techniques de contrôle se sont développées. Le Conseil ne cherche pas à substituer sa propre appréciation à celle du législateur mais veille à la défense des libertés et droits fondamentaux.

Dans ce contrôle, depuis la décision du 10 juin 2004, le Conseil constitutionnel veille au respect de l'exigence constitutionnelle de transposer en droit interne les directives communautaires. Cette décision, ainsi que celles qui en ont précisé la portée jusqu'à la décision du 30 novembre 2006 dite « GAZ de France » ont occupé une place importante dans vos travaux, de sorte que je ne vais pas y revenir. Je n'ai d'ailleurs pas besoin d'insister pour que vous mesuriez l'importance que revêt pour le Conseil le thème de votre colloque.

* Le contrôle de conventionnalité est également né de la jurisprudence du Conseil constitutionnel. Celui-ci a refusé, en 1975, « lorsqu'il est saisi en application de l'article 61 de la Constitution, d'examiner la conformité de la loi aux stipulations d'un traité ou d'un accord international ». Face à cette jurisprudence, dite IVG, la Cour de

Cassation a immédiatement estimé qu'il revenait aux juridictions de droit commun d'assurer le respect de l'article 55 de la Constitution et la supériorité des traités sur les lois (Cass, 1975, Société des cafés Jacques Vabre). Le Conseil d'Etat a retenu la même orientation quinze ans plus tard (CE, 1989, Nicolo).

Les juges ont ainsi goûté au fruit défendu : ils écartent désormais l'application de la loi lorsque celle-ci apparaît contraire à une convention internationale et, dans la pratique, essentiellement à la convention européenne des droits de l'homme.

Ce contrôle de conventionnalité a des effets analogues au contrôle de constitutionnalité. Certes la loi ne disparaît pas de l'ordonnement juridique mais elle est écartée et l'autorité des Cours suprêmes conduit à la généralisation de leur jurisprudence.

Au total, ce tableau révèle un Etat de droit en net progrès. Les lois et les actes réglementaires contraires aux droits fondamentaux, qu'ils soient constitutionnels ou conventionnels, peuvent désormais être annulés ou écartés. Si l'on se souvient de la situation avant les années 1971, 1974, 1975, on mesure le chemin parcouru. Nous devons nous en rappeler et nous en féliciter. Ceci doit également nous rendre mesuré dans l'imagination de nouvelles évolutions. Néanmoins, et ce sera mon deuxième point :

2 – Une réflexion sur l'évolution de ces contrôles de constitutionnalité et de conventionnalité est aujourd'hui possible.

J'ai rappelé le progrès des contrôles de constitutionnalité et de conventionnalité depuis quinze ans. Je veux également dire combien je me réjouirais de la création d'un contrôle de constitutionnalité par voie d'exception. Cette création permettrait un nouveau progrès de l'Etat de droit alors que le constituant a clairement écarté que les juridictions de droit commun opèrent un contrôle de conformité des lois à la Constitution. La révision de la Constitution en cours permettrait au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation de renvoyer au Conseil constitutionnel les exceptions d'inconstitutionnalité soulevées devant eux.

Seraient écartées les affaires manifestement non sérieuses et seraient renvoyées au Conseil les autres. Je veux souligner ici que, bien entendu, le concept de « difficulté sérieuse » ne se résume pas aux cas où il apparaît que la loi serait contraire à la Constitution. Ce concept englobe les questions nouvelles, y compris si celles-ci doivent se conclure par la conformité de la loi examinée à la Constitution. Ainsi le Conseil d'Etat et la Cour de cassation seraient associés à l'application de la jurisprudence constitutionnelle qu'il revient au Conseil constitutionnel d'élaborer.

Cette création de l'exception d'inconstitutionnalité aurait de nombreux avantages, tant pour les citoyens que pour le respect de la règle de droit. Elle conférerait un nouveau droit à nos concitoyens. Elle permettrait de faire disparaître de notre droit des lois qui ne sont plus conformes aux actuelles exigences juridiques. On peut également espérer qu'elle nourrirait positivement le dialogue entre les Cours suprêmes.

Cette réforme doit aussi participer à une remise en ordre de notre hiérarchie des normes. Le développement du contrôle de conventionnalité a en effet eu des conséquences sur la place respective prise par la Constitution et les engagements internationaux dans notre vie juridique.

Dans l'ordre interne, la Constitution est la norme suprême. Pourtant, dans les contentieux, cette suprématie est presque dépourvue de juge et donc de sanction. Or, le droit, comme la nature, a horreur du vide. Dès lors, s'est créée une incitation à se tourner non plus vers la Constitution mais vers la norme internationale pour lever les doutes relatifs aux législations existantes. Ce développement du contrôle de conventionnalité a fait de la Cour de Luxembourg, et plus encore de celle de Strasbourg, l'arbitre de ces contentieux.

Une telle orientation n'est pas saine, ni pour les juges, ni pour notre démocratie. Il est parfois utile que nous soyons invités de l'extérieur à

parfaire notre droit. Il n'est pas sain que le contrôle de conventionnalité, et donc les traités, prenne dans l'ordre interne plus de place que le contrôle de constitutionnalité et donc que notre Constitution.

Même avec la réforme constitutionnelle, cette remise en ordre de notre ordonnancement juridique ne serait néanmoins pas assurée. D'une part, ce serait un coup d'épée dans l'eau si toutes les affaires qui le méritent ne remontaient pas au Conseil constitutionnel. Ceci ne se limite pas aux hypothèses de lois contraires à la Constitution. Ceci englobe, comme je l'ai dit, toutes les difficultés sérieuses et toutes les questions nouvelles.

D'autre part, cette réforme ne serait pas suffisante si le contrôle de conventionnalité apparaissait plus attractif que le contrôle de constitutionnalité. Aucun Etat d'Europe occidentale ne connaît une telle situation dans laquelle la Constitution est, du fait des voies de recours, délaissée au profit d'une convention internationale. C'est pourquoi certains appellent à une mise en cohérence des contrôles.

Je ne partage pas certaines des pistes avancées. Une mise en cohérence ne peut en effet consister à copier des solutions existantes à l'étranger. En Italie, par exemple, seule la Cour constitutionnelle exerce ces deux contrôles. Telle n'est pas notre situation et il n'est pas raisonnable de même l'imaginer.

D'autres pistes sont évoquées par certains. Par exemple transformer le contrôle du Conseil constitutionnel en un contrôle de fundamentalité ou encore permettre des questions préjudicielles au Conseil constitutionnel dans ces matières.

Madame le Professeur Anne Levade a récemment écrit un article intitulé « Le Conseil constitutionnel régulateur des rapports de système ». Cette expression est belle. Elle traduit bien l'idée que le Conseil n'a pas à assurer une mission juridictionnelle qui n'est pas la sienne mais que, d'une part, son contrôle de constitutionnalité s'apparentera de plus en plus à un contrôle de fundamentalité et que, d'autre part, ce contrôle devra être toujours mieux pris en compte par les autres juridictions françaises.

Mesdames et Messieurs, Chers amis,

Je vais prendre connaissance avec grand intérêt des discussions que vous avez eues. Je suis sûr d'y trouver des idées pour permettre des propos nouveaux des contrôles de constitutionnalité et de conventionnalité. Je vous remercie aussi d'être venus au Conseil aujourd'hui et vous donne rendez-vous le 3 novembre au Louvre pour le colloque de notre cinquantenaire. Je vous remercie.