

La QPC et le Parlement : une bienveillance réciproque

Olivier DORD - Professeur agrégé de droit public, Université Paris Ouest - Nanterre La Défense, (CRDP, EA 231)

NOUVEAUX CAHIERS DU CONSEIL CONSTITUTIONNEL N° 38 (DOSSIER : LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL ET LE PARLEMENT) - JANVIER 2013

L'irruption spectaculaire, grâce à la question prioritaire de constitutionnalité (QPC), du justiciable et des juridictions ordinaires dans le contrôle français de constitutionnalité des lois tend à occulter la place qu'occupe le Parlement dans cette nouvelle procédure. À l'opposé du contrôle *a priori*, qui implique un tête-à-tête privilégié entre l'institution parlementaire et le Conseil constitutionnel sous l'oeil attentif du Gouvernement, le contrôle *a posteriori* met en effet en scène une pluralité d'acteurs (parties et leurs avocats, cours suprêmes de renvoi, juge *a quo*...) qui banalise, par comparaison, le rôle dévolu aux assemblées et à leurs membres.

Plus précisément, la QPC renouvelle en profondeur les rapports entre procédure législative et contrôle de constitutionnalité. Au titre de l'article 61 de la Constitution, ce contrôle est enchâssé dans l'élaboration de la loi dont il constitue, le cas échéant, l'une des étapes. Le Parlement et ses membres y participent. La loi déférée au Conseil constitutionnel, par soixante députés ou soixante sénateurs le plus souvent, est adoptée mais non encore promulguée. La décision qui déclare contraire à la Constitution une disposition législative se limite à rendre impossible sa promulgation. La loi contrôlée peut, au demeurant, sur demande du Président de la République ⁽¹⁾, faire l'objet d'une nouvelle lecture par le Parlement, par exemple, pour tirer les conséquences d'une décision du juge constitutionnel. Seul le décret présidentiel de promulgation de la loi clôt la procédure législative et interdit, en principe, tout contrôle préventif de sa conformité à la Constitution. Au titre de l'article 61-1 de la Constitution, contrôle de constitutionnalité et procédure législative sont en revanche distincts et se succèdent dans le temps. *Prima facie* le Parlement et ses membres en sont exclus. L'examen d'une QPC se déroule en effet dans le cadre d'une procédure juridictionnelle incidente au procès principal dans lequel celle-ci est soulevée par un justiciable. Elle est jugée sur sa recevabilité par les juridictions ordinaires puis au fond par le Conseil constitutionnel s'il en est saisi. Dans le cas où elle est déclarée contraire aux droits et libertés que la Constitution garantit, une disposition législative est abrogée avec effet immédiat ou différé. C'est seulement pour l'exécution d'une telle décision abrogative qu'une procédure législative peut être engagée devant le Parlement afin de remédier à l'inconstitutionnalité ainsi sanctionnée.

Pour autant, ce rôle marginal du Parlement dans le contrôle *a posteriori* des lois conduit-il les assemblées à se désintéresser de la question prioritaire de constitutionnalité ? À l'usage, il n'en est rien car cette procédure résulte de la volonté même de la représentation nationale réunie en Congrès. Celle-ci se traduit par l'adoption, certes à deux voix de majorité, mais sans réelle opposition sur ce point, de la révision constitutionnelle du 23 juillet 2008 ⁽²⁾ dont l'article 29 introduit dans la Constitution un article 61-1 qui consacre le principe de l'exception d'inconstitutionnalité. Il convient en outre de souligner, en moins de vingt ans, le chemin parcouru. Par deux fois en effet, en 1990 à l'initiative de Robert Badinter, puis en 1993 à la suite du rapport du Comité Vedel, un projet de révision constitutionnelle tend à instituer un contrôle de constitutionnalité des lois *a posteriori* ⁽³⁾. En raison des circonstances politiques de l'époque, aucun ne peut être voté dans les mêmes termes par les deux assemblées. Ces deux tentatives ne restent toutefois pas sans lendemain : dix-huit ans plus tard, leur contenu inspire largement celui de l'article 61-1 de la Constitution et de la loi organique prise pour son application. Ce mûrissement des esprits, la mise en oeuvre de la procédure et l'examen de la jurisprudence permettent de définir les relations entre la QPC et le Parlement sur un mode de bienveillance réciproque : d'une part, le Parlement participe au fonctionnement de la QPC (I) ; d'autre part, le juge de la QPC respecte le Parlement dans l'exercice de son contrôle (II).

I - Le Parlement participe au fonctionnement de la QPC en définissant son cadre procédural et en intervenant à l'instance devant le Conseil constitutionnel

A - La définition par le Parlement du cadre procédural de la QPC

Comme le dit justement Guy Carcassonne, la QPC est la « fille du Parlement » ⁽⁴⁾. Cette paternité s'exprime lors de la conception du mécanisme. Elle implique aussi pour les assemblées de veiller à sa pérennité en évaluant la QPC et en modifiant, si nécessaire, sa procédure.

Dès la phase de révision de la Constitution, le Parlement améliore le projet de loi initial en matière d'exception d'inconstitutionnalité. Si

l'architecture générale du mécanisme reste inchangée, son champ d'application est en revanche opportunément modifié. Le projet de loi limite aux seules lois promulguées après 1958 la possibilité pour le justiciable de contester leur conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit. Refusant toute restriction, l'Assemblée nationale étend, en première lecture, cette faculté à l'ensemble des lois en vigueur. Le Sénat partage cette conception qui n'est pas contestée durant le reste de la procédure. C'est toutefois en tant que législateur organique que le Parlement s'impose comme le véritable créateur de la QPC.

La loi organique n° 2009-1523 du 10 décembre 2009 portant application de l'article 61-1 de la Constitution précise le détail de la procédure de contrôle *a posteriori* des lois. Sur plusieurs points substantiels, l'apport du Parlement, notamment de la commission des lois de l'Assemblée nationale, au projet de loi initial du Gouvernement est déterminant. En premier lieu, le caractère spécifique de la question posée au titre de l'article 61-1 de la Constitution par rapport au contrôle de conventionnalité opéré au titre de ses articles 55 et 88-1 est doublement consacré. Il l'est d'abord grâce au nom de baptême retenu par la loi organique, « question prioritaire de constitutionnalité », dont l'acronyme « QPC » est désormais connu des professionnels du droit comme du grand public. Il l'est surtout par l'obligation faite au juge qui en est saisi d'examiner le grief d'inconstitutionnalité de la loi avant tous les autres moyens invoqués devant lui par le justiciable et de le faire sans délai pour le juge du fond et dans le délai de trois mois pour le Conseil d'État et la Cour de cassation. En deuxième lieu, le législateur organique prévient l'éventuelle mauvaise volonté ou incurie des cours suprêmes. Le délai qui leur est imparti pour statuer sur le renvoi d'une QPC au Conseil constitutionnel est fixé à peine de dessaisissement. En l'absence de décision de leur part dans les trois mois, le juge constitutionnel est saisi de façon automatique de la question. En dernier lieu, deux des trois critères du filtre exercé par les juridictions ordinaires sont assouplis par la loi organique afin de favoriser la recevabilité des QPC. Le premier critère est reformulé : la disposition législative contestée ne doit plus « commander l'issue du litige ou la validité de la procédure » comme le prévoit le projet de loi initial mais seulement être « applicable au litige ». Quant au troisième critère, la loi prévoit désormais que la question prioritaire pendante devant une cour suprême « est nouvelle ou présente un caractère sérieux » et non plus qu'elle « soulève une question nouvelle ou présente une difficulté sérieuse ».

De façon originale, l'Assemblée nationale procède à l'évaluation du nouveau mécanisme de contrôle *a posteriori* des lois moins de six mois après son entrée en vigueur. En octobre 2010, un rapport du président de la commission des lois dresse ainsi, après l'audition d'acteurs et d'observateurs, un premier bilan de la QPC [\(5\)](#). L'historique des premiers mois de mise en oeuvre qu'il retrace contient une critique à peine voilée de la position réservée, en vérité hostile, de la Cour de cassation à l'égard de cette procédure. Le rapport Warsmann identifie ensuite sept questions que pose l'application de la loi organique du 10 décembre 2009 par les juridictions. Six d'entre elles concernent de façon directe ou indirecte la Cour de cassation. Peuvent être citées : la possibilité pour les cours suprêmes de prendre des mesures conservatoires ou provisoires, la modification des critères du filtre qu'elles exercent ou la création d'une procédure de nouvel examen des décisions de non renvoi au Conseil constitutionnel. Le rapport conclut à la possible intervention du législateur organique pour trancher certaines de ces questions. En novembre 2012, la commission des lois procède à un nouveau bilan de la QPC [\(6\)](#).

Enfin, le Parlement n'hésite pas à modifier, si nécessaire, la procédure de QPC. Il intervient ainsi seulement quatre mois après l'entrée en vigueur du mécanisme à l'occasion de l'adoption de la loi organique n° 2010-830 du 22 juillet 2010 relative à l'application de l'article 65 de la Constitution. L'article 12 de ce texte supprime la formation spéciale de la Cour de cassation qui statuait jusque-là sur les QPC soulevées devant elle ou transmises par une juridiction [\(7\)](#). Cette première modification est justifiée, au Sénat, par la lourdeur des charges confiées au Premier président [\(8\)](#) et, à l'Assemblée, par un souci de simplification. Ces prétextes visent en réalité à mettre un terme au dysfonctionnement manifeste que constitue l'absence de renvoi par la Cour de cassation de QPC au Conseil constitutionnel durant les premiers mois de mise en oeuvre de la procédure. En abrogeant ainsi l'article 23-6 de l'ordonnance organique relative au Conseil constitutionnel, le législateur évite que le filtre de la Cour de cassation ne se transforme en bouchon. Fort de ce précédent, il suffit désormais au Parlement de menacer pour être entendu. Dans son rapport d'évaluation précité, M. Warsmann laisse ainsi entendre que la persistance, après la suppression de sa formation spéciale, du refus de la Cour de cassation de renvoyer au Conseil constitutionnel une QPC portant sur l'interprétation par la jurisprudence d'une disposition législative pourrait justifier une nouvelle intervention du législateur organique [\(9\)](#). Entre-temps, par un arrêt du 8 juillet 2010 qui marque une évolution bienvenue de sa position, la Cour de cassation, siégeant en assemblée plénière, renvoie au Conseil constitutionnel une QPC portant sur la conformité à la Constitution de l'article 365 du code civil dans l'interprétation que lui confère sa jurisprudence...

B - L'insertion du Parlement dans l'instance de QPC devant le Conseil constitutionnel

Devant le Conseil constitutionnel, les quatre plus hautes autorités de l'État (Président de la République, Premier ministre, présidents de l'Assemblée nationale et du Sénat), qui participent à l'élaboration de la loi, jouissent durant la phase d'instruction du procès constitutionnel du même statut procédural que les parties. Ces autorités constitutionnelles peuvent ainsi directement participer à la défense de la loi attaquée en QPC. Les présidents des assemblées refusent toutefois en pratique de remplir ce rôle.

Inspirée du contrôle préventif des lois [\(10\)](#), la participation des autorités constitutionnelles à l'instruction d'une QPC devant le juge

constitutionnel souligne le caractère principalement objectif du contentieux *a posteriori* des lois. À l'instar des autres autorités, les présidents des assemblées sont insérés dans le contradictoire de trois façons. Tout d'abord, ils sont destinataires des décisions de renvoi de QPC rendues par le Conseil d'État et la Cour de cassation [\(11\)](#). Durant le délai fixé par le Conseil constitutionnel, ils peuvent ainsi, comme les parties, adresser leurs observations sur chacune des affaires. En pratique, la formulation d'observations est rarissime. Le président du Sénat n'a, à ce jour, jamais produit. Quant au président de l'Assemblée nationale, il a formulé des observations sur quatre des cinq premières QPC enregistrées au greffe du Conseil constitutionnel [\(12\)](#) puis a cessé toute production. Les présidents des assemblées sont également destinataires de toutes les productions des parties au cours de la procédure contradictoire [\(13\)](#). Ils peuvent, là encore, faire valoir leurs observations dans le délai fixé par le Conseil constitutionnel aux parties. Ces observations ne peuvent avoir pour objet que de répondre aux premières. Aucune autorité constitutionnelle n'a jamais participé à ses observations « en réplique ». Enfin, les décisions du Conseil constitutionnel qui sont rendues au titre de l'article 61-1 de la Constitution sont communiquées aux présidents des assemblées comme aux autres autorités constitutionnelles [\(14\)](#).

Le désintérêt manifeste des présidents de l'Assemblée nationale et du Sénat pour produire des observations dans le cadre de l'instruction d'une QPC ne saurait finalement surprendre. La pratique du contrôle *a posteriori* des lois rejoint en effet ici celle du contrôle *a priori*. Les assemblées parlementaires semblent avoir définitivement renoncé à jouer un rôle dans la défense de la loi devant le Conseil constitutionnel au seul profit du Gouvernement quelle que soit au demeurant l'origine du texte. Dans le contrôle préventif, depuis le refus du Parlement d'intervenir dans le processus [\(15\)](#), le secrétariat général du Gouvernement rédige, au nom du Premier ministre, les observations du Gouvernement en réponse à chaque saisine (parlementaire) du Conseil constitutionnel au titre de l'article 61, al. 2 de la Constitution. Dans le contrôle *a posteriori*, l'abstention des présidents des assemblées s'explique par l'institutionnalisation *de facto* du rôle du Premier ministre. Non seulement celui-ci bénéficie, lors de l'instruction de la QPC, du même statut procédural que les présidents mais encore il intervient, par le truchement d'un agent du secrétariat général du Gouvernement, à chaque audience de QPC pour prononcer ses observations [\(16\)](#). Au surplus, il paraît délicat pour le président d'une assemblée issue d'une certaine majorité politique de défendre une disposition législative votée durant une précédente législature par une majorité différente. Que dire enfin de la défense par l'Assemblée nationale ou le Sénat actuels de dispositions votées par des assemblées sous d'autres régimes politiques [\(17\)](#). Dans ces conditions, pour légitimes qu'elles puissent être, les observations des présidents des assemblées sont au mieux redondantes, au pire impossibles, donc toujours inutiles [\(18\)](#). En droit comparé, la situation française ne se singularise d'ailleurs nullement [\(19\)](#). Qu'elles bénéficient du statut de parties en tant que requérants institutionnels ou participent seulement à l'instruction, les assemblées parlementaires nationales s'en remettent le plus souvent à leur Gouvernement pour défendre les lois qu'elles adoptent ou les compétences qu'elles exercent au cours d'un procès devant la Cour constitutionnelle.

Il est dans ces conditions regrettable que la recevabilité d'une QPC devant le Conseil constitutionnel statuant comme juge de l'élection des parlementaires n'ait pas conduit celui-ci à expérimenter une simplification de la procédure [\(20\)](#). Agissant en l'espèce en marge des textes applicables, le Conseil aurait pu seulement aviser les présidents des assemblées de la QPC et demander au seul Gouvernement de produire en défense de la loi.

L'attitude bienveillante du Parlement à l'égard de la QPC se traduit à titre principal par le soin qu'il porte à assurer, en cas de nécessité, le fonctionnement régulier de cette procédure. C'est en revanche à l'occasion de chaque QPC qu'il juge que le Conseil constitutionnel doit faire preuve de la même attention à l'égard du Parlement alors même que sa mission est de censurer les atteintes à la Constitution que ce dernier peut commettre.

II - Le juge de la QPC respecte le Parlement dans les décisions abrogatives qu'il prononce et dans l'intensité du contrôle qu'il exerce

A - Le respect du Parlement dans les décisions abrogatives du juge constitutionnel

Dans le cadre du contrôle spécialisé qu'il exerce au titre de l'article 61-1 de la Constitution, le Conseil constitutionnel sanctionne ces véritables « excès de pouvoir législatif » [\(21\)](#) que constituent les atteintes de la loi aux droits et libertés que la Constitution garantit. Cette sanction prend la forme juridique inédite jusque-là en contentieux constitutionnel d'une abrogation des dispositions législatives en cause. Au plan juridique, cette abrogation est nécessaire pour assurer la primauté de la Constitution sur la loi. Au plan institutionnel, elle constitue toutefois l'expression d'une faculté d'empêcher, au sens de Montesquieu, que le juge constitutionnel doit exercer avec retenue s'agissant du législateur. Aussi le juge n'hésite-t-il pas, dans son contrôle, à sauver de l'abrogation des dispositions législatives litigieuses et à redonner, pour l'exécution de ses décisions abrogatives, la parole au Parlement.

Si l'office du juge de la QPC le conduit à examiner les griefs d'inconstitutionnalité soulevés contre un texte législatif, il ne l'empêche pas de sauver celui-ci de l'abrogation par l'utilisation de techniques de contrôle adaptées. Deux exemples peuvent être cités. Tout d'abord, le droit pour

tout justiciable, en soulevant une QPC, de contester la constitutionnalité de la portée effective qu'une interprétation jurisprudentielle constante confère à une disposition législative peut en pratique conduire à sauver cette disposition de l'abrogation. Le juge peut en effet se fonder sur la jurisprudence du Conseil d'État ou de la Cour de cassation pour déclarer conforme le texte qu'elle interprète. Ainsi, dans une décision du 4 février 2011, le Conseil constitutionnel juge conforme à l'article 17 de la Déclaration de 1789 un article du code général de la propriété des personnes publiques dans l'interprétation que lui donne la Cour de cassation [\(22\)](#). Selon lui, ne viole pas le droit de propriété la jurisprudence judiciaire selon laquelle la validité d'un titre de propriété portant sur un terrain situé dans la zone des cinquante pas géométriques est subordonnée à sa délivrance par l'État. De même, une décision du 13 janvier 2012 se fonde sur « la jurisprudence constante du Conseil d'État » pour écarter les griefs tirés de la violation de l'article 8 de la Déclaration de 1789 par un article du code général des collectivités territoriales relatif à la révocation et à la suspension des maires et de leurs adjoints [\(23\)](#). Compte tenu de la position du Conseil d'État, le juge de la QPC estime que l'absence de référence dans l'article attaqué aux obligations auxquelles les maires sont soumis en raison de leur fonction ne méconnaît pas le principe de légalité des délits.

À côté de cet élément inhérent au contrôle *a posteriori*, le juge constitutionnel transpose en matière de QPC une technique caractéristique du contrôle préventif : les réserves d'interprétation. Ce transfert lui permet de sortir de l'alternative « conformité ou abrogation » que lui impose l'article 62 de la Constitution au profit d'une troisième voie : définir l'interprétation conforme à la Constitution d'un texte pour éviter son abrogation. Dès sa décision du 18 juin 2010 le juge formule ainsi une réserve permettant d'élargir, dans le cas de la faute inexcusable de l'employeur, l'interprétation d'un article du code de la sécurité sociale qui fixe de manière limitative la liste des préjudices susceptibles d'être indemnisés en cas d'accident du travail [\(24\)](#). Les réserves sont un instrument approprié au contrôle préventif car elles permettent, s'agissant d'une loi non encore entrée en vigueur, de conditionner dès l'origine son application dans un sens conforme à la Constitution sans pour autant contrarier sa promulgation. Sont-elles aussi bien adaptées au contrôle *a posteriori* car, dans ce cadre, leurs effets troublent la sécurité juridique en remettant en cause des interprétations ou pratiques jurisprudentielles ou administratives déjà bien établies ? Assurément, cette technique de contrôle permet d'étendre la protection des droits et libertés du justiciable et de tous ceux qui sont dans la même situation. Elle permet aussi régulièrement d'éviter la censure de dispositions législatives [\(25\)](#). Dans l'espèce précitée, la formulation d'une réserve ouvre, en application du principe de responsabilité, la possibilité pour la victime d'un accident du travail de rechercher devant les juridictions de la sécurité sociale l'indemnisation par l'employeur d'autres préjudices que ceux énumérés par le code. Afin d'encadrer les effets potentiellement perturbateurs de cette réserve, le Conseil constitutionnel délivre un véritable « guide de l'exécution » de sa décision. Le commentaire autorisé de la décision du Conseil détaille ainsi de façon précise les cinq conséquences qu'implique sa mise en oeuvre. Il en est de même chaque fois qu'une réserve émise dans une décision QPC le nécessite.

Dans le cadre de la QPC, il revient au Conseil constitutionnel de définir lui-même les conséquences des décisions abrogatives qu'il rend, pour le litige à l'origine de la QPC comme pour les éventuels litiges pendants [\(26\)](#). L'exécution de ses décisions peut le conduire à redonner la parole au Parlement pour qu'il complète ou modifie la législation. Plusieurs situations sont possibles [\(27\)](#).

Puisqu'il estime qu'une déclaration d'inconstitutionnalité doit en principe bénéficier à la partie qui présente la QPC, le juge constitutionnel laisse le plus souvent l'article 62, alinéa 2 produire ses effets : la disposition déclarée contraire est abrogée avec effet immédiat. Dans ce cas, la décision se suffit à elle-même et le législateur n'a pas à intervenir. Ainsi, l'abrogation sans délai par la décision du 11 juin 2010 de l'article L. 7 du code électoral qui consacre une peine automatique d'interdiction d'inscription sur les listes électorales emportant inéligibilité pour les personnes reconnues coupables de certains délits ne nécessite aucune mesure d'exécution législative [\(28\)](#). L'article 131-26 du code pénal prévoit au demeurant la possibilité pour le juge répressif de prononcer la même sanction. Comme le précise le site du Conseil constitutionnel, dans ce cas, « le Parlement n'avait pas à reprendre la main ». Cette logique est parfois contrariée par la nécessité pour le juge constitutionnel de respecter une exigence constitutionnelle. Dans sa décision du 4 mai 2012, il abroge ainsi, de façon abrupte, avec effet immédiat l'article du code pénal qui incrimine le harcèlement sexuel [\(29\)](#). En effet, le report dans le temps de la date d'abrogation, qui est logiquement attendu pour permettre au législateur d'intervenir, n'est pas possible. Les principes de nécessité et de non rétroactivité de la loi pénale s'y opposent. Sans être juridiquement contraint par la décision abrogative, le Parlement intervient néanmoins quelques mois plus tard pour des raisons politiques évidentes de protection des personnes. La loi n° 2012-954 du 6 août 2012 rétablit l'incrimination de harcèlement sexuel en détaillant, cette fois de façon précise ses éléments constitutifs.

L'abrogation avec effet immédiat de principe d'un texte législatif n'est toutefois pas toujours possible. Elle peut en effet entraîner des conséquences excessives, par exemple en matière de prévention des atteintes à l'ordre public. Dans ce cas, le juge constitutionnel peut décider de différer dans le temps la date d'abrogation des dispositions législatives. Conformément à l'article 62, alinéa 2 de la Constitution, il fixe lui-même la date à laquelle celle-ci intervient. Sa décision d'abrogation contient alors un véritable appel au législateur afin que ce dernier remédie, durant le délai préétabli, à l'inconstitutionnalité sanctionnée. Dans sa décision emblématique du 30 juillet 2010 sur la garde à vue, le Conseil constitutionnel prononce ainsi l'abrogation différée des dispositions contestées du code de procédure pénale en raison des conséquences

excessives qu'engendrerait la disparition immédiate de la procédure de garde à vue de droit commun (30). La même logique est à l'oeuvre dans la décision du 22 septembre 2010 à propos cette fois-ci de la retenue douanière. Dans les deux cas, le législateur a jusqu'au 1^{er} juillet 2011 pour adopter de nouvelles dispositions. C'est un seul et même texte, la loi n° 2011-392 du 14 avril 2011, qui modifie avant le terme fixé par le Conseil constitutionnel les deux régimes de privation temporaire de liberté.

B - Le respect du Parlement dans l'intensité du contrôle du juge de la QPC

Le contrôle *a posteriori* des lois renforce l'influence du Conseil constitutionnel sur le processus législatif. Le cadre juridique qui s'impose aux élus de la Nation présente une double portée : à la fois incitative comme pour le contrôle préventif et également corrective. Face à ce resserrement de la contrainte constitutionnelle, le juge de la rue de Montpensier s'efforce de préserver la marge d'appréciation politique du Parlement.

Déjà sensible dans le contrôle préventif des lois, l'influence du juge constitutionnel sur le processus législatif est accrue dans le cadre de la procédure de QPC. Tout concourt à faire de lui, ce « législateur négatif » dont parle Kelsen. Au poids juridique et symbolique de la faculté d'abroger la loi dont le juge dispose s'ajoutent en effet d'une part la portée correctrice pour le Parlement des décisions abrogatives qu'il rend et d'autre part la possibilité que lui offre le contrôle « à double détente » de contrôler cette correction législative.

Sur le premier point, la portée correctrice de la jurisprudence constitutionnelle en QPC est une source importante de renforcement de la contrainte juridique sur le législateur. Elle s'exprime d'abord par le pouvoir d'injonction que le Conseil constitutionnel se reconnaît à l'égard du Parlement pour l'exécution de ses décisions d'abrogation différée. Selon l'article 62, alinéa 3 de la Constitution, cette exécution implique en effet une obligation de résultat pour le législateur et les autorités juridictionnelles (juge *a quo*, autres juridictions) ou administratives. Le Conseil est donc conduit à leur adresser de véritables ordres afin de fixer le cadre général de leur action (31). Ainsi dès sa décision du 5 mai 2010 sur la cristallisation des pensions, le Conseil constitutionnel définit la conduite à tenir par les autorités chargées de mettre en oeuvre l'abrogation différée au 1^{er} janvier 2011 qu'il prononce. Afin de préserver l'effet utile de cette décision, il revient, selon le Conseil constitutionnel, notamment « au législateur de prévoir une application des nouvelles dispositions à ces instances en cours à la date de la présente décision » (32). En l'espèce, la portée de cette injonction est double : d'une part, en fixant une date pour l'abrogation des dispositions en cause, le Conseil constitutionnel impose au législateur d'intervenir dans un délai prédéfini ; d'autre part, il oriente le pouvoir d'appréciation du Parlement en lui signifiant d'adopter des mesures rétroactives afin d'appliquer la nouvelle législation aux instances en cours. Cette contrainte constitutionnelle a aussi une incidence sur le calendrier des travaux parlementaires (33). Dans le délai imparti par le Conseil constitutionnel, de nouvelles dispositions législatives doivent être adoptées. C'est donc doublement contraint, par le droit et par le temps, que les pouvoirs publics agissent. Le Gouvernement est tenu d'adopter un projet de loi et de l'inscrire à l'ordre du jour des assemblées ; le Parlement doit en délibérer et l'adopter.

Sur le second point, le contrôle à « double détente » du Conseil constitutionnel est possible en matière de QPC comme en contrôle préventif. Rien n'interdit à un justiciable de soulever une question prioritaire contre des dispositions législatives adoptées par le Parlement en exécution d'une décision du Conseil constitutionnel qui abroge les dispositions initiales. Le Conseil se trouve alors dans la situation de contrôler directement à la fois la conformité à la Constitution de l'oeuvre législative rectificatrice du Parlement et le respect par celui-ci de l'autorité de sa précédente décision. Ainsi, certains articles de la loi précitée du 14 avril 2011 relative à la garde à vue qui porte remède à l'inconstitutionnalité constatée dans la décision du 30 juillet 2010 font l'objet d'une QPC. Dans une décision du 18 novembre 2011, le juge constitutionnel leur délivre un brevet de conformité (34).

Ce resserrement de la contrainte constitutionnelle qui pèse sur le Parlement ne doit pas conduire le Conseil constitutionnel à exercer sur ce dernier un pouvoir de tutelle. Heureusement, le Conseil confirme dans le cadre du contrôle *a posteriori* la position de principe adoptée en contrôle préventif et selon laquelle il « ne dispose pas d'un pouvoir général d'appréciation et de décision de même nature que celui du Parlement » (35). Distinguer ainsi le rôle du législateur de l'office du juge constitutionnel permet de légitimer le contrôle de la loi en démocratie et de prévenir la tentation de « gouvernement des juges ». En s'abstenant de contrôler certains pans de l'activité législative, le juge préserve une large marge d'appréciation au Parlement lui permettant d'exprimer les choix politiques de la Nation. Cette autolimitation du juge existe lorsqu'il statue au fond sur une QPC et dans le cadre d'exécution d'une décision d'abrogation.

Lorsqu'il examine une QPC au fond, l'autolimitation du juge constitutionnel peut concerner, comme en contrôle *a priori*, aussi bien les motifs pour lesquels le législateur adopte un texte, que le contenu de ce dernier ou le but qu'il poursuit. S'agissant du contenu des dispositions législatives, le juge reconnaît une large marge d'appréciation au législateur dans des domaines dans lesquels se mêlent, selon des proportions variables, le choix des éléments d'une politique publique, l'existence de contraintes techniques ou technologiques fortes et évolutives et l'absence de norme constitutionnelle évidemment applicable ou au contraire une pluralité de normes qui nécessitent alors d'être conciliées. Parmi les affaires ainsi jugées peuvent par exemple être citées les questions de bioéthique (36) et, de façon générale, les questions dites

« sociétales » (37). Dans ces matières, le Conseil constitutionnel refuse de substituer son appréciation, sauf parfois erreur manifeste d'appréciation, à celle du Parlement pour trancher des choix qui relèvent par nature du politique. Ainsi en matière d'ouverture du mariage civil aux couples de même sexe, la motivation principale de la décision rendue est de renvoyer, sans doute de façon légitime, cette question de nature politique au législateur.

En matière d'exécution des décisions abrogatives qu'il prononce, le Conseil constitutionnel prend également soin de ne pas se substituer au Parlement dans le choix des différentes options législatives permettant de remédier à une inconstitutionnalité. Ainsi dans sa décision précitée du 30 juillet 2010 « Garde à vue », le juge constitutionnel, après avoir rappelé qu'il ne dispose pas d'un pouvoir général d'appréciation de même nature que celui du Parlement, précise ainsi « qu'il ne lui appartient pas d'indiquer les modifications des règles de procédure pénale qui doivent être choisies pour qu'il soit remédié à l'inconstitutionnalité constatée » (38). Il diffère donc de onze mois l'effet de sa décision d'inconstitutionnalité des articles du code de procédure pénale « afin de permettre au Parlement d'y remédier ». Bien qu'elle ne fasse pas mention de la marge d'appréciation du législateur, la décision du 10 mai 2010 sur la « décrystallisation » des pensions, procède de la même analyse. Dans le délai imparti, il revient au législateur d'adapter la législation en déterminant notamment le niveau de cette décrystallisation et les modalités de son application dans le temps.

Au terme de cette étude, plusieurs remarques peuvent être formulées. Tout d'abord, le rôle dévolu au Parlement en matière de QPC concerne très ponctuellement le fonctionnement de la procédure et de façon beaucoup plus régulière l'exécution par la loi des décisions d'abrogation rendues par le Conseil constitutionnel. Ensuite, le Conseil n'hésite pas à transposer en matière de QPC des instruments de contrôle créés dans le cadre du contrôle préventif afin notamment de préserver la loi et la liberté de choix politique du législateur (réserves d'interprétation, marge d'appréciation du Parlement). Dans le même temps, il est manifeste que la pratique de la QPC renforce la contrainte constitutionnelle qui pèse sur la procédure législative en raison notamment de l'obligation juridique que constitue l'exécution des décisions d'abrogation différée du juge constitutionnel. Il apparaît essentiel dans ces conditions, comme le souligne Bertrand Mathieu, que « la frontière entre la décision juridictionnelle et la décision politique » soit respectée (39). Il en va de la pérennité de notre démocratie constitutionnelle sur laquelle chacun doit (bien)veiller.

(1) Article 10, alinéa 2 de la Constitution.

(2) Loi constitutionnelle n° 2008-724 du 23 juillet 2008 de modernisation des institutions de la V^e République (*JO* du 24 juillet 2008).

(3) Il s'agit, d'une part, du projet de loi constitutionnelle n° 1203 portant révision des articles 61, 62 et 63 de la Constitution et instituant un contrôle de constitutionnalité des lois par voie d'exception, déposé à l'Assemblée nationale le 30 mars 1990 et, d'autre part, du projet de loi constitutionnelle n° 231 portant révision de la Constitution du 4 octobre 1958 et modifiant ses titres VII, VIII, IX et X, déposé au Sénat le 10 mars 1993.

(4) Guy Carcassonne, « Le Parlement et la QPC », *Pouvoirs*, n° 137 ; *La question prioritaire de constitutionnalité*, Seuil, 2011, p. 75.

(5) AN, rapport n° 2838 de J.-L. Warsmann sur l'évaluation de la loi organique n° 2009-1523 du 10 déc. 2009 relative à l'application de l'article 61-1 de la Constitution, déposé le 5 oct. 2010.

(6) AN, commission des lois, séance du 21 novembre 2012 : audition des représentants du Conseil constitutionnel, du Conseil d'État et de la Cour de cassation.

(7) Depuis le 24 juillet 2010, il revient donc à chaque chambre de la Cour de cassation de statuer sur le renvoi d'une QPC au Conseil constitutionnel comme le font, depuis l'origine, les diverses formations de jugement du Conseil d'État.

(8) Séance du 27 avril 2010, *JO* Sénat, 2866. Il aurait dû en effet cumuler ses fonctions avec celles de président de la formation *ad hoc* et de président de deux des trois formations du Conseil supérieur de la magistrature réformé.

(9) AN, rapport n° 2838 précité, p. 15.

(10) L'article 18, al. 2 de l'ordonnance organique prévoit en réalité que le Conseil constitutionnel, saisi au titre des articles 54 et 61, al. 2 de la Constitution, « avise » les quatre autorités constitutionnelles. Il n'est pas prévu qu'elles puissent présenter des observations. En revanche, l'article 104 de la loi organique du 19 mars 1999 relative à la Nouvelle-Calédonie permet aux autorités qui peuvent déférer au Conseil constitutionnel une loi du pays (haut-commissaire, gouvernement, président du congrès ou d'une assemblée de province), une fois informées de la saisine, de présenter des observations dans un délai de dix jours.

(11) Ord. n° 58-1067 du 7 novembre 1958, art. 23-8, al. 1^{er}.

(12) Il s'agit des quatre décisions suivantes : n° 2010-1 QPC, *Consorts L.* [Cristallisation des pensions] et 2010-3 QPC, *Union des familles en Europe* [Associations familiales] du 28 mai 2010 ; n° 2010-5 QPC du 18 juin 2010, *SNC Kimberly Clark* [Incompétence négative en matière fiscale] et n° 2010-4/17 QPC du 22 juill. 2010, *M. Alain C. et autre* [Indemnité temporaire de retraite outre-mer].

(13) Conseil constitutionnel, Règlement QPC, art. 1^{er}.

(14) Ord. n° 58-1067 du 7 novembre 1958, art. 23-11, al. 2.

(15) Dans une lettre adressée en juin 1986 aux présidents des assemblées, le président du Conseil constitutionnel, Robert Badinter, propose que le membre du Conseil désigné comme rapporteur dans une affaire puisse recueillir les observations du rapporteur de la commission saisie au fond du projet ou de la proposition de loi et d'un des auteurs de la saisine. Hostiles à la formalisation de relations entre le Conseil constitutionnel et certains parlementaires, A. Poher et J. Chaban-Delmas refusent. Ils soulignent notamment que les fonctions de rapporteur d'un projet de texte cessent avec le vote de celui-ci.

(16) Règlement intérieur QPC, art. 10, al. 2.

(17) Pour l'abrogation de l'article 2 d'une loi du 14 juillet 1819, v. déc. n° 2011-159 QPC, 5 août 2011, *M^{me} Elke B. et autres* [Droit de prélèvement dans la succession d'un héritier français], Rec., 56.

(18) C'est ce que pressent la commission des lois de l'Assemblée nationale lors de la discussion du projet de loi organique. En première lecture, elle décide que les présidents des assemblées sont avisés par le Conseil constitutionnel d'un renvoi de QPC mais ne peuvent formuler d'observations. Se fondant sur l'expérience du contrôle *a priori*, elle estime ces observations inutiles. Le texte initial du Gouvernement qui prévoit que les quatre autorités constitutionnelles peuvent présenter des observations est toutefois rétabli par le Sénat au nom de l'égalité entre le législatif et l'exécutif.

(19) V. Thierry Santolini, *Les parties dans le procès constitutionnel*, Bruxelles, Bruylant, 2010, p. 311-315.

(20) Cons. const., déc. n° 2011-4538 SEN du 12 janvier 2012, *AJDA*, 2012, p. 961, note Dord.

(21) Georges Vedel, « Excès de pouvoir législatif et excès de pouvoir administratif », *Les Cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 1, 1996, p. 57. La formule du Doyen Vedel est plus pertinente que jamais, car la QPC rapproche encore la logique du contrôle de constitutionnalité des lois et celle du recours en excès de pouvoir contre les actes administratifs.

(22) Cons. const., déc. n° 2010-96 QPC du 4 février 2011, *M. Jean-Louis de L.* [Zone des 50 pas géométriques], Rec., p. 102, cons. 4 et 6.

(23) Cons. const., déc. n° 2011-210 QPC du 13 janvier 2012, *M. Ahmed S.* [Révocation des fonctions de maire], Rec., à paraître, cons. 5.

(24) Cons. const., déc. n° 2010-8 QPC du 18 juin 2010, *Époux L.* [Faute inexcusable de l'employeur], Rec., p. 117, cons. 18.

(25) Pour un cas de double réserve d'interprétation dont l'une est directive, v. déc. n° 2012-266 QPC du 20 juillet 2012, *M. Georges R.* [Perte de l'indemnité prévue en cas de décision administrative d'abattage d'animaux malades], Rec., à paraître, cons. 9 et 13.

(26) Durant le délibéré du Conseil constitutionnel sur une QPC, le rapporteur de l'affaire « examine de façon systématique les conséquences de l'abrogation quant aux effets passés et à venir », Régis Fraisse, « La procédure en matière de QPC devant le Conseil constitutionnel, considérations pratiques », *AJDA*, 2011 p. 1250.

(27) Pour un essai de typologie comparable, v. Guillaume Drago, « L'influence de la QPC sur le Parlement ou la loi sous la dictée du Conseil constitutionnel », *Juspoliticum*, n° 6 ; disponible à l'adresse www.juspoliticum.com/L-influence-de-la-QPC-sur-le.html.

(28) Cons. const., déc. n° 2010-6/7 QPC du 11 juin 2010, *M. Stéphane A. et autres* [Article L. 7 du code électoral], Rec., p. 111.

(29) Sa rédaction trop vague est contraire au principe de légalité des délits et des peines, v. déc. n° 2012-240 QPC du 4 mai 2012, *M. Gérard D.* [Définition du délit de harcèlement sexuel], Rec., à paraître.

(30) Cons. const., déc. n° 2010-14/22 QPC du 30 juillet 2010, *M. Daniel W. et autres* [Garde à vue], Rec., p. 179, cons. 30.

(31) Au plan technique, le dispositif de la décision QPC ne contient aucune injonction explicite. En revanche, la rédaction de sa motivation est sans ambiguïté sur l'ordre donné aux autorités d'exécution. Une rubrique « Injonction au législateur » figure d'ailleurs dans l'index analytique des décisions du Conseil constitutionnel, v. Recueil 2010, p. 579.

(32) Cons. const., déc. n° 2010-01 QPC du 28 mai 2010, *Consorts L.* [Cristallisation des pensions], Rec., p. 91, cons. 12.

(33) V. Julie Benetti, « Les incidences de la question prioritaire de constitutionnalité sur le travail législatif », *Constitutions*, 2011, p. 42.

(34) Cons. const., déc. n° 2011-191/194/195/196/197 QPC du 18 novembre 2011, *M^{me} Élise A. et autres* [Garde à vue II], Rec., p. 544, cons. 25 et s.

(35) Pour la première application de cette technique apparue dans le cadre du contrôle *a priori* avec la déc. n° 74-54 DC du 15 janvier 1975, *IVG 1*, Rec., p. 19, v. déc. n° 2010-2 QPC du 11 juin 2010, *M^{me} Vivianne L.* [Loi dite « anti-Perruche »], Rec., p. 105, cons. 4.

(36) V. notamment déc. n° 2011-173 QPC du 30 septembre 2011, *M. Louis C. et autres* [Conditions de réalisation des expertises génétiques sur une personne décédée à des fins d'action en matière de filiation], Rec., cons. 3 et 6. ; déc. n° 2012-249 QPC du 16 mai 2012, *Société Cryo-Save France* [Prélèvement des cellules du sang de cordon ou placentaire ou des cellules du cordon ou du placenta], cons. 7 ; déc. n° 2012-248 QPC du 16 mai 2011, *M. Mathieu E.* [Accès aux origines personnelles], cons. 8.

(37) V. notamment déc. n° 2010-39 QPC du 6 octobre 2010, *M^{mes} Isabelle D. et Isabelle B.* [Adoption au sein d'un couple non marié], Rec., déc. n° 2010-39 QPC du 6 octobre 2001 ; déc. n° 2010-92 QPC du 28 janvier 2011, *M^{me} Corinne C. et autre* [Interdiction du mariage entre personnes de même sexe], Rec., p. 87.

(38) Cons. const., déc. n° 2010-14/22 QPC du 30 juillet 2010, précitée, cons. 30.

(39) « La QPC un an après : de quelques leçons, de quelques questions », *LPA*, n° 89, 5 mai 2011, p. 64