

**« LE CONTRÔLE DES LOIS ADOPTÉES DANS L'URGENCE PAR LE
CONSEIL CONSTITUTIONNEL. »**

Julien VACHEY

Doctorant en droit public, Université de Toulon, membre du Centre de droit et de politique

comparés Jean-Claude Escarras UMR-CNRS 7318 DICE

Candidat au prix Louis Favoreu

L'urgence est le caractère d'une situation qui somme d'agir séance tenante, sans attendre. Sa dimension éphémère, fortuite et exceptionnelle légitime l'inobservation des manières communes de faire.

Légiférer est l'action d'établir des lois ou d'édicter des normes qui interviennent dans le domaine de la loi. Elle débute par l'initiative d'un texte de loi et se conclut par sa promulgation par le président de la République. Entre ces deux étapes, un cheminement long et complexe suit son cours. Or, ce temps bienfaisant de la discussion et des navettes parlementaires est parfois en décalage avec certaines circonstances qui appellent une intervention prompte du législateur. En effet, il est des situations dans lesquelles celui-ci se trouve engagé dans l'ardente nécessité de réduire la durée dans laquelle s'inscrit sa production normative. Sans entrer dans des considérations politiques et contingentes qui consisteraient à préjuger de la propension qu'ont différentes situations à pouvoir être qualifiées d'urgentes, il est possible de relever, sans prétendre à l'exhaustivité, un panel large et varié de mobiles ayant pu justifier la nécessité de légiférer urgemment. Il vient prioritairement à l'esprit le cas des situations de crise, notamment celles issues du terrorisme¹, de celles issues de la protection de l'ordre public, du fonctionnement régulier des pouvoirs publics ou encore de la continuité des services publics. Parfois encore, le besoin législatif urgent né de certaines déclarations d'inconstitutionnalité à effet immédiat prononcées par le Conseil constitutionnel². Ces urgences objectives imprévues et exceptionnelles

¹ Citant les développements de Giuseppe DE VERGOTTINI, (G. DE VERGOTTINI, « La difficile convivenza fra libertà e sicurezza. La risposta delle democrazie al terrorismo », *Rassegna parlamentare*, 2004, p. 439.) Karine ROUDIER évoque la « *normalisation de l'urgence* » caractérisant les réponses législatives aux situations de crise induites par les actes de terrorisme. En effet, face aux attaques terroristes, « la réaction spontanée de la classe politique et de la population [...] est de se demander si leurs outils législatifs sont suffisamment efficaces pour leur épargner cette douloureuse épreuve. Dans le doute, ils agissent vite, en adoptant des mesures plus sévères que celles précédemment promulguées. Les Gouvernements les veulent fermes, afin de rassurer la population qui, choquée, meurtrie et apeurée par les attentats, exige elle-même une répression symbolique de leurs auteurs, et consent, à ce titre, de voir son espace de liberté limité. » : K. ROUDIER, *Le contrôle de constitutionnalité de la législation antiterroriste : Étude comparée des expériences espagnole, française et italienne*, Université de Toulon et du Var, 2011, p. 17 et s.

² Voir notamment : S. BRIMO, « Les conséquences de la modulation dans le temps des effets des décisions QPC », *RDP*, n° 51, septembre 2011, p. 1192. Suivant la censure du dispositif législatif réprimant la consultation de sites internet faisant l'apologie du terrorisme (CC, décision n° 2016-611 QPC, 10 février 2017), le Gouvernement a réintroduit en urgence ce délit à l'occasion du vote de la loi relative à la prescription en matière pénale. De même, le Gouvernement a dû déposer en urgence un amendement devant l'Assemblée nationale en troisième lecture du projet de loi relatif aux droits et à la

contrastes avec des situations dont leur qualification d'urgentes relève bien plus de ressorts subjectifs³. Ainsi, « l'urgence est partout, elle peut exister en dehors de toute crise »⁴ et sa pénétration dans la procédure législative est alors « rarement une nécessité »⁵. C'est ce que Didier MAUSS appelle les « fausses urgences »⁶. À ce titre, il peut être fait mention, entre autres, des phénomènes liés à la précarité gouvernementale⁷, à l'inertie du législateur quant à ses obligations communautaires⁸, aux manœuvres communicationnelles politiciennes⁹, au contournement de l'obstruction parlementaire¹⁰ et à la gestion de l'encombrement du rôle parlementaire¹¹.

Dans un climat de demande frénétique de lois, il n'est pas exagéré de constater une tendance nette à la rétractation ou à l'évitement de la procédure législative. Au temps long de la préparation et de la discussion, l'hypothèse de sa substitution par le temps court est donc soutenable¹². Il apparaît ainsi que cette temporalité resserrée qui tend à s'imposer comme le « temps normal » de la politique¹³ et

protection des personnes faisant l'objet de soins psychiatriques et aux modalités de leur prise en charge, pour prendre en considération la décision du Conseil constitutionnel du 9 juin 2011. Sur ce dernier point voir G. DRAGO : « L'influence de la QPC sur le Parlement ou la loi sous la dictée du Conseil constitutionnel », *Jus Politicum*, n° 6.

³ Madame la députée Eliane ASSASSI expose très bien que « les Gouvernements, abusent de l'urgence, qui est la leur bien plus que celle des textes auxquels ils l'appliquent » : E. ASSASSI, « Le débat parlementaire », in, SENAT, *L'écriture de la loi*, colloque organisé par la commission des lois du Sénat et l'Association française de droit constitutionnel, 12 juin 2014, p. 159.

⁴ P.-L. FRIER, *L'urgence*, LGDJ, 1987, p. 2.

⁵ P. JAN, La procédure accélérée : bilan de deux ans de mise en œuvre, *Les petites affiches*, n° 35, 18 février 2011, p. 12. Après deux ans de pratique de la procédure accélérée, l'auteur considère que « pour près de la moitié des projets de loi concernés, l'urgence n'apparaît absolument pas comme une nécessité objective. » : *Ibid.*, p. 13.

⁶ D. MAUSS, « Table ronde », in B. MATHIEUX, M. VERPEAUX (dir.), *La réforme du travail législatif*, Dalloz, 2006, p. 99.

⁷ Selon Guy CARCASSONNE « il n'y a pas lieu de s'étonner que les gouvernements, obsédés de leur précarité, abusent de l'urgence, qui est la leur bien plus que celle des textes auxquels ils l'appliquent. Craignant de n'être plus ministres avant que la loi soit, le temps parlementaire a cessé d'être pour eux celui du dialogue, mais une perte sèche qui, différant désagréablement le moment de la promulgation, doit être réduite au minimum. » : G. CARCASSONNE, « Penser la loi », *Pouvoirs*, revue française d'études constitutionnelles et politiques, n° 114 - La loi, septembre 2005, p. 44.

⁸ Cette urgence naît souvent du retard ou de l'absence de transposition d'une directive. Voir par exemple l'adoption de la loi n° 2008-757 du 1er août 2008 relative à la responsabilité environnementale. L'engagement d'une procédure en manquement et d'une procédure d'astreinte financière suite au non-respect d'un arrêt de la Cour de justice des communautés européennes a créé une situation nécessitant l'adoption urgente de la loi n° 2007-248 du 26 février 2007 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine du médicament.

⁹ « La pression médiatique met les Hommes politiques en demeure d'agir sur-le-champ, au risque, bien entendu, de privilégier l'effet d'annonce sur l'action en profondeur » : F. OST, *Le temps et le droit*, Odile Jacob, 1999, p. 279. ; « Le politique pense répondre à l'attente du citoyen et de l'opinion en annonçant de nouvelles mesures qui doivent souvent être adoptées dans l'urgence » : J. DE CLAUDE, « La qualité de la loi en débat », *Constitutions*, 2010, p. 195

¹⁰ Bien souvent, la crainte de l'obstruction parlementaire pousse le Gouvernement à user des mécanismes procéduraux d'urgence, qui conduit par contre-coup à l'obstruction.

¹¹ Les développements à suivre démontreront qu'à propos du recours aux ordonnances, légiférer devient parfois une cause de la nécessité de légiférer dans l'urgence. Selon Pascale GONOD, les lois votées dans l'urgence « constituent un symptôme de la crise davantage qu'un remède à celle-ci. » : P. GONOD, « La simplification du droit par ordonnances », in R. DRAGO (dir.), *La confection de la loi*, PUF, 2005, p. 167. Dénouant « la saturation du calendrier parlementaire », Julie BENETTI a pu soupçonner que « l'urgence vient en légiférant » : J. BENETTI, « Réduire le temps législatif » : d'une surprenante « prière » présidentielle passée quasiment inaperçue », *Constitution*, 2016, p. 46. De même, nous pouvons relever la manière dont Guy CARCASSONNE faisait explication de cet engrenage : « plus on légifère, plus on légifère vite ; et plus on légifère vite, plus on légifère mal. Or, plus on légifère mal, plus il faut relégiférer pour corriger ce qu'on a mal fait une première fois. Et c'est ainsi que la machine se nourrit d'elle-même. » : D. BARANGER, C.-M. PIMENTEL, A. LE DIVELLE, « Entretien avec Guy Carcassonne », *Jus Politicum*, n° 2.

¹² Sur la thématique générale du « temps parlementaire » : G. TOULEMONDE, « Le temps parlementaire », *Constitutions*, 2016, pp. 40-46.

¹³ Il y a presque vingt ans, François OST soulignait déjà que « plutôt que le ralentissement et la durée, c'est l'accélération

plus précisément du travail parlementaire devient récurrente¹⁴.

Cet état nous questionne quant à l'impact de l'urgence lorsqu'elle vient se greffer à l'activité légiférante. Restreignant logiquement l'office du législateur, cette « maladie contemporaine »¹⁵ interroge le « bon déroulement du débat démocratique » ainsi que « le bon fonctionnement des pouvoirs constitutionnels ». Les inquiétudes se concentrent également sur l'impérieuse nécessité de garantir la qualité des lois et, par voie de conséquence, le respect des droits fondamentaux. Ces problématiques commandent de prendre la mesure de l'efficacité des contre-pouvoirs contre les abus éventuels du recours à l'urgence dans la précipitation de la fabrique de la loi. Si le parlement a bien évidemment son rôle à jouer, nous nous tournerons vers l'organe juridictionnel gardien de la conformité des lois à la Constitution. Après avoir diagnostiqué cette « maladie contemporaine », il nous revient donc d'étudier les moyens permettant au juge constitutionnel de freiner le rythme de cette course au jeu des lois et de limiter l'abaissement de leur qualité.

Eu égard à leur contenu particulier ainsi qu'aux spécificités de la procédure législative mise en œuvre pour leur adoption, les lois constitutionnelles et organiques, les lois de finances et de finances rectificatives, les lois de financement de la sécurité sociale¹⁶, les lois de règlement des comptes et les lois autorisant la ratification ou l'approbation d'un accord international sont exclues de la présente étude. Avant de s'intéresser aux conséquences générales de l'adoption urgente des lois sur le contentieux constitutionnel de ces normes (II), il convient de révéler au préalable les exigences constitutionnelles pesant sur les conditions du recours au travail législatif d'urgence par le pouvoir exécutif (I).

Plan :

I) Le cadre constitutionnel de l'impulsion du travail législatif d'urgence.

A) La liberté du pouvoir exécutif de recourir à l'urgence procédurale.

B) La nécessité d'un frein juridictionnel.

et l'urgence qui caractérisent le temps politique » : F. OST, *Le temps et le droit*, Odile Jacob, 1999, p. 276. ; G. FINCHELSTEIN, *La Dictature de l'urgence*, Hachette Littératures, 2011, 228 p.

¹⁴ Le huitième Président de la République Emmanuel MACRON promet dans son programme présidentiel de faire de « la procédure d'urgence la procédure par défaut d'examen des textes législatifs afin d'accélérer le travail parlementaire » : E. MACRON, *programme présidentiel*, p. 27 ; Le 13 janvier 2016, à l'occasion de ses vœux aux corps constitués et aux bureaux des Assemblées, son prédécesseur François HOLLANDE « pria » les présidents des assemblées, « de réfléchir à réduire le temps législatif » : pour un commentaire de ces propos voir : J. BENETTI, « Réduire le temps législatif » : d'une surprenante « prière » présidentielle passée quasiment inaperçue », *op.cit.*, p. 45. ; Jean-Philippe DEROSIER évoque pour sa part une « crise de l'urgence » : J.-P. DEROSIER, « Urgence de crise ou crise de l'urgence : bilan du recours à la procédure accélérée au cours de la première année de la Législature », *Constitutions*, 2013, pp. 368-371.

¹⁵ http://www.lemonde.fr/idees/article/2017/02/15/constitution-la-desinvolture-du-parlement_5080010_3232.html

¹⁶ L'adoption des lois de finances et de financement de la sécurité sociale induit la mise en œuvre de droit de la procédure accélérée pour leur adoption : article 40 de la loi organique n° 2001-692 du 1 août 2001 relative aux lois de finances pour l'adoption des lois de finances et article LO 111-7 du code de la sécurité sociale pour les lois de financement de la sécurité sociale.

II) Le contrôle de la législation adoptée dans l'urgence.

A) La mobilisation des acteurs du contentieux constitutionnel *a priori*.

B) La conformité relative des qualités des lois.

I) Le cadre constitutionnel de l'impulsion du travail législatif d'urgence.

Les exigences constitutionnelles qui pèsent sur le recours aux procédures permettant l'adoption urgente des lois par le pouvoir exécutif sont faibles voire quasi-inexistantes (A). C'est pour cela qu'il apparaît nécessaire de les renforcer (B).

A) La liberté du pouvoir exécutif de recourir à l'urgence procédurale.

1) Des dispositions constitutionnelles laconiques.

Les moyens constitutionnels permettant de légiférer dans l'urgence. La nouvelle Constitution de 1958 avait pour ambition d' « assurer au Gouvernement les moyens de diriger effectivement le travail législatif [car] gouverner, c'est légiférer »¹⁷. Pour cela, elle prévoit un ensemble varié de mécanismes de rationalisation du parlementarisme qui offrent au Gouvernement le pouvoir de soumettre les « dissonances majoritaires » et de contourner les « obstructions minoritaires » pour assurer la bonne conduite du programme présidentiel. Ces éléments exposent le processus législatif à l'influence de l'exécutif et permettent à ce dernier de réduire fortement les prérogatives parlementaires qui pèsent sur la célérité de la procédure d'adoption des lois¹⁸. Ainsi, différentes procédures permettent au Gouvernement, dans les situations qu'il estime urgentes, de contourner la contrainte temporelle du travail parlementaire ordinaire¹⁹. Les armes les plus emblématiques de cet arsenal constitutionnel se résument ainsi : la procédure accélérée (article 45 alinéa 2), les ordonnances (article 38), la procédure de l'adoption sans vote (article 49 alinéa 3), le vote bloqué (article 44 alinéa 3), et les mesures législatives du Président de la République (article 16). L'utilisation massive de la procédure d'urgence et, depuis 2008, de la procédure accélérée nous invite à centrer nos propos sur son étude.

Le silence constitutionnel sur la définition de l'urgence. A l'exception de la simple mention de l'urgence dans la mouture de l'article 45 alinéa 2 antérieure à la révision du 23 juillet 2008²⁰, la

¹⁷ P. AVRIL, « Le parlementarisme rationalisé », *Revue du droit public*, 1998, p. 1509.

¹⁸ Dans un climat d'effritement de la majorité présidentielle à l'Assemblée, et de nécessité d'adopter rapidement des mesures économiques, les propos du Premier ministre Manuel VALLS du 2 juillet 2014 sur RMC-BFM TV illustrent bien la « multi-fonction » de ces éléments constitutionnels : « *S'il faut utiliser les pouvoirs que nous donne la Constitution pour empêcher des débats entre socialistes au sein de l'hémicycle [...] Je ne dirai jamais que les débats au Parlement sont inutiles mais on ne peut pas retarder l'adoption de mesures importantes* ».

¹⁹ Il est à noter que le législateur a pu lui-même procéder à une « auto-censure du droit d'amendement » dans le but de ne pas allonger la durée de son entreprise : voir à ce propos le vote des lois de prorogation de l'état d'urgence depuis 2015 : P. TURK, « Les commissions parlementaires et l'état d'urgence », *RFDA*, 2016, p. 457.

²⁰ La révision constitutionnelle de 2008 est venue remplacer le terme d' « urgence » par celui d' « accélérée ».

Constitution ne mentionne nullement l'urgence comme condition de mise en œuvre des mécanismes précités pouvant être utilisés en vue d'accélérer la procédure législative. La procédure des ordonnances de l'article 38 ne conditionne leur recours que pour les besoins de « l'exécution [du] programme » gouvernemental. Ce n'est que par référence à une création prétorienne que, concernant le recours aux ordonnances, l'urgence a pu devenir une « des conditions fondant un tel recours, au point, peut-être, d'en devenir la condition essentielle »²¹. Enfin, l'urgence ne transparait à l'article 16 de la Constitution qu'à travers les « circonstances » prévues par cette disposition.

2) L'encadrement jurisprudentiel conciliant du recours à l'urgence par le pouvoir exécutif.

Les ordonnances. La première décision confrontant l'urgence aux ordonnances de l'article 38 a permis de retenir des « circonstances imprévues ou de situations requérant des mesures d'urgence » pour motiver une demande d'habilitation à légiférer par ordonnance²². Le Conseil constitutionnel ajoutant quelque temps plus tard que la décision de recourir aux ordonnances de l'article 38 ne pouvait interdire le Gouvernement à « restreindre [leur] utilisation à l'intervention de mesures urgentes »²³. Sur cette base, le Conseil constitutionnel a jugé, à trois reprises, conforme à la Constitution le fait que le Gouvernement se fonde sur l'urgence pour justifier le recours aux ordonnances²⁴. Le juge constitutionnel procède désormais au contrôle de l'existence d'une situation caractérisant une urgence que le Gouvernement peut soulever pour demander l'habilitation à légiférer par ordonnance²⁵. Le Conseil constitutionnel remarque que « l'encombrement de l'ordre du jour parlementaire »²⁶ est de nature à renforcer

²¹ M. VERPEAUX, « Les ordonnances de l'article 38 ou les fluctuations contrôlées de la répartition des compétences entre la loi et le règlement », *Cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 19 (Dossier : Loi et règlement), janvier 2006.

²² CC, décision n° 76-72 DC, 12 janvier 1977, *Loi autorisant le Gouvernement à modifier par ordonnances les circonscriptions pour l'élection des membres de la chambre des députés du territoire Français des Afars et des Issas*, consid. 3.

²³ CC, décision n° 86-208, 2 juillet 1986, *Loi relative à l'élection des députés et autorisant le Gouvernement à délimiter par ordonnance les circonscriptions électorales*, consid. 8.

²⁴ « L'urgence est au nombre des justifications que le Gouvernement peut invoquer pour recourir à l'article 38 de la Constitution » : CC, décision n° 99-421 DC, 16 décembre 1999, *Loi portant habilitation du Gouvernement à procéder, par ordonnances, à l'adoption de la partie législative de certains codes*, consid. 13. (*Pouvoirs* n° 93, p. 243.) ; CC, décision n° 2003-473 DC, 26 juin 2003, *Loi habilitant le Gouvernement à simplifier le droit*, consid. 5. ; CC, décision n° 2004-506 DC, 2 décembre 2004, *Loi de simplification du droit*, consid. 5.

²⁵ Il est à noter que postérieurement à la décision du 2 décembre 2004, le Conseil constitutionnel n'a plus fait mention de l'urgence et de l'encombrement de l'ordre du jour parlementaire en tant que justification du recours aux ordonnances.

²⁶ CC, décision n° 2004-506 DC, *op. cit.*, consid. 5. Au sujet de cet argument, il est n'est pas exagéré d'estimer paradoxal le fait pour le gouvernement de « se prévaloir de l'encombrement du calendrier parlementaire dont il est largement responsable » : J.-F. DE MONGOLFIER, « L'urgence et le Conseil constitutionnel », *Les Nouveaux cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 54, janvier 2017, p. 38. Céline VINTZEL a également critiqué que le détournement du processus législatif ordinaire pour ce motif est l'image d'une « situation d'urgence structurelle, de maladie congénitale du système et donc de spoliation démesurée de la tâche dévolue en principe au Parlement. » : C. VINTZEL, *Les armes du gouvernement dans la procédure législative. Etude comparée : Allemagne, France, Italie, Royaume-Uni*, Dalloz, 2011, p. 584. L'urgence étant défini d'une manière si large que le risque étant finalement que celle-ci puisse être systématiquement soulevée par le gouvernement à l'appui des projets de loi d'habilitation à légiférer par ordonnance.

la présence d'une urgence qui légitime le Gouvernement à légiférer par ordonnance²⁷. Le Gouvernement a bien pris note de la portée de cette jurisprudence constitutionnelle puisqu'il a mentionné directement l'urgence dans l'intitulé même de la loi « habilitant le Gouvernement à prendre, par ordonnance, des mesures d'urgence pour l'emploi »²⁸. Commentant la consécration par le Conseil constitutionnel de l'urgence comme justification légitime du recours aux ordonnances, Vito MARINESE relève justement que la portée de cette jurisprudence « autorise une pratique qui ne tient pas compte de l'intérêt d'une procédure parlementaire longue mais qui est gage d'une meilleure qualité de la loi et donc d'une meilleure intelligibilité de celle-ci »²⁹.

La procédure accélérée. Conformément à l'esprit de la réforme de l'ancienne « procédure d'urgence » opérée par la révision constitutionnelle du 23 juillet 2008, le Conseil constitutionnel juge que l'article 45 alinéa 2 de la Constitution n'a pas pour effet d'astreindre le Gouvernement à informer de son intention d'engager la procédure accélérée au moment du dépôt du projet de loi³⁰. Aussi, le Conseil constitutionnel rappelle que l'article 45 alinéa 2 ne prescrit nullement l'obligation pour le Gouvernement de motiver sa décision d'engager la procédure accélérée³¹. Ne prévoyant aucune condition de fond, le silence de cette disposition permet donc au Gouvernement d'engager la « procédure accélérée » librement. Le Gouvernement doit simplement veiller à permettre aux conférences des présidents de s'opposer à sa décision d'engager la procédure accélérée³². Il ressort de

²⁷ Le commentaire institutionnel de la décision révèle que « l'urgence qu'il y a à surmonter le goulot d'étranglement parlementaire, pour mener à bien le programme de codification, est une justification qui n'est nullement étrangère aux motifs susceptibles d'inspirer légitimement l'utilisation d'ordonnances, puisqu'elle est consubstantielle à l'intérêt général qui s'attache à rendre plus effective la connaissance de la loi par les citoyens » : CC, « Commentaire de la décision n° 99-421 DC du 16 décembre 1999 », CCC, n° 8, p. 3.

²⁸ Loi n° 2005-846 du 26 juillet 2005 *habilitant le Gouvernement à prendre, par ordonnance, des mesures d'urgence pour l'emploi*, publiée au Journal Officiel du 27 juillet 2005.

²⁹ V. MARINESE, *L'idéal législatif du Conseil constitutionnel. Étude sur les qualités de la loi*, Université de Nanterre - Paris X, 2007, p. 601.

³⁰ CC, décision n° 2009-582 DC, 25 juin 2009, *Résolution tendant à modifier le règlement du Sénat pour mettre en œuvre la révision constitutionnelle, conforter le pluralisme sénatorial et révoquer les méthodes de travail du Sénat*, consid. 15. Le Conseil constitutionnel a également tranché en ce sens pour : la procédure d'adoption sans vote de l'article 49 alinéa 3 : CC, décision n° 2004-503 DC, 12 août 2004, *Loi relative aux libertés et responsabilités locales*, consid. 4. ; pour le vote bloqué, le Gouvernement peut également choisir librement le moment de son application : CC, décision n° 59-5 DC, 15 janvier 1960, *Résolution modifiant les articles 95 et 96 du règlement de l'Assemblée nationale*, consid. 1. ; le raisonnement se transpose aussi à la décision de conférer à l'Assemblée nationale le dernier mot : CC, décisions n° 89-257 DC, 25 juillet 1989, *Loi modifiant le code du travail et relative à la prévention du licenciement économique et au droit à la conversion*, consid. 3.

³¹ CC, décision n° 2012-649 DC, 15 mars 2012, *Loi relative à la simplification du droit et à l'allègement des démarches administratives*, consid. 4.

³² CC, décision n° 2009-582 DC, *op. cit.*, consid. 15 ; CC, décision n° 2012-649 DC, *op. cit.*, consid. 3. ; CC, décision n° 2014-705 DC, 11 décembre 2014, *Résolution tendant à modifier le règlement de l'Assemblée nationale*, consid. 43 : L'article 24 de la résolution modifiant l'article 102 alinéa 1 du règlement de l'Assemblée nationale prévoit que, lorsque le Gouvernement souhaite engager la procédure accélérée, il en informe le Président de l'Assemblée nationale « en principe, lors du dépôt du projet de loi ». Le Conseil constitutionnel a déclaré conforme à la Constitution ces dispositions en ce qu'elles permettent au Gouvernement, ultérieurement à ce dépôt, de décider à tout moment de sa décision d'engager une telle procédure, dès lors que les deux Conférences des présidents sont en mesure, avant le début de l'examen du texte en première lecture, d'exercer leur veto. Ajoutons qu'aux termes de ce même alinéa, « dans le cas d'une proposition de loi, le Gouvernement fait part de sa décision d'engager la procédure accélérée au plus tard lors de l'inscription de la proposition à l'ordre du jour ». Pour aller plus loin, le Conseil constitutionnel juge au sein de cette même décision (considérants 37 à 40) que l'article 19 deuxièmement de la résolution qui a pour effet d'imposer les délais prévus à l'article

tout cela que le contrôle du Conseil constitutionnel se borne à l'examen de la régularité de la mise en œuvre de la procédure accélérée ainsi qu'à l'absence d'atteinte à l'exigence constitutionnelle de clarté de sincérité du débat parlementaire³³. Sans grande surprise, le Conseil constitutionnel a enfin pu déclarer que « le choix entre les différentes modalités procédurales définies à [l'article 45] n'emporte aucun effet sur la force juridique du texte qui est en définitive adopté, lequel a valeur de loi ordinaire »³⁴. Il est donc certain d'une chose : « une loi vite faite reste, au demeurant, une loi. »³⁵

La question préalable « positive »³⁶. Le Conseil constitutionnel examine les conditions dans lesquelles cette procédure a été engagée pour valider la conformité de la loi adoptée³⁷. Le juge constitutionnel borne son office à un contrôle minimum de l'usage « manifestement excessifs » de la procédure³⁸.

Le cumul des procédures. A l'occasion du contrôle d'une loi adoptée après l'utilisation successive des procédures du vote conforme par le Sénat, de la procédure d'urgence et de l'article 49 alinéa 3, le Conseil constitutionnel a jugé que « la circonstance que plusieurs procédures prévues par la Constitution aient été utilisées cumulativement pour accélérer l'examen de la loi déférée n'est pas à elle seule de nature à rendre inconstitutionnel l'ensemble de la procédure législative ayant conduit à son adoption »³⁹. Dès lors que le droit d'amendement des parlementaires est respecté et que, de manière générale, le Gouvernement et la représentation nationale sont en mesure d'exercer les procédures mises à leur disposition, le Conseil constitutionnel ne peut se prononcer sur l'opportunité

42 alinéa 3 de la Constitution aux projets ou propositions de loi pour lesquels la procédure accélérée a été engagée est, en toute logique, clairement contraire à l'alinéa 4 de l'article 42 qui prévoit expressément que par exception, ces délais ne s'appliquent pas si la procédure accélérée a été engagée ou lorsque le projet est relatif aux états de crise.

³³ *Ibid.*

³⁴ CC, décision n° 92-317 DC, 21 janvier 1993, *Loi portant diverses mesures d'ordre social*, consid. 9.

³⁵ K. ROUDIER, *Le contrôle de constitutionnalité de la législation antiterroriste : Étude comparée des expériences espagnole, française et italienne*, Université de Toulon, 2011, p. 18.

³⁶ La procédure de la question préalable prévue à l'article 44 alinéa 3 du règlement du Sénat a pour objet « de faire décider soit que le Sénat s'oppose à l'ensemble du texte, soit qu'il n'y a pas lieu de poursuivre la délibération ». Son traitement constitue une exception au champ de notre étude puisqu'elle n'est pas une procédure prévue par la Constitution et que son engagement n'est pas dépendant du pouvoir exécutif. Seule la majorité sénatoriale est maître de son déclenchement. La question préalable est dite « positive » lorsque la pratique de son enclenchement vise à accélérer la procédure législative.

³⁷ Le juge constitutionnel a pu faire référence « au cas présent » : CC, décision n° 86-218 DC, 18 novembre 1986, *Loi relative à la délimitation des circonscriptions pour l'élection des députés*, consid. 4., puis aux « conditions où elle est intervenue » : CC, décision n° 95-370 DC, 30 décembre 1995, *Loi autorisant le Gouvernement, par application de l'article 38 de la Constitution, à réformer la protection sociale*, consid. 12. ; voir aussi : CC, décision n° 2012-662 DC, 29 décembre 2012, *Loi de finance pour 2013*, consid. 6.

³⁸ CC, décision n° 95-370 DC, *op. cit.* consid. 10. ; J. TRELEAU, « Jurisprudence du Conseil constitutionnel », *RFDC*, n° 25, 1996, p. 135. ; CC, décision n° 2012-662 DC, 29 décembre 2012, *op. cit.* consid. 5.

³⁹ CC, décision n° 95-370 DC, 30 décembre 1995, *Loi autorisant le Gouvernement, par application de l'article 38 de la Constitution, à réformer la protection sociale*, consid. 13. (Le Gouvernement avait engagé successivement la procédure de l'article 38 de la Constitution, la procédure d'urgence et celle de l'adoption sans vote. Puis, la procédure de la question préalable avait été engagée suite à une initiative sénatoriale. Enfin, la date initialement prévue pour la réunion de la commission mixte paritaire avait été avancée sans aucune justification) : E. OLIVA, L. PHILIP et J. TRIMEAU, « Jurisprudence du Conseil constitutionnel – 1 octobre-31 décembre 1995 », *RFDC*, 1996, pp. 133-136. ; voir aussi CC, décision n° 2006-535 DC, 30 mars 2006, *Loi pour l'égalité des chances*, consid. 9 (Cumul de la procédure de la question préalable au Sénat et de l'adoption sans vote).

de l'enclenchement cumulé des procédures visant à accélérer l'adoption d'une loi.

Les études d'impact. Au surplus, il convient de mentionner une réserve d'interprétation posée par le juge constitutionnel qui autorise le Gouvernement dans des circonstances particulières et pour répondre aux besoins « de la continuité de la vie nation » de se soustraire à l'obligation de réaliser une étude d'impact pour le dépôt des projets de loi.⁴⁰ La référence à cette exception à l'obligation constitutionnelle de produire une étude d'impact n'est pas anecdotique dans l'étude du contentieux des lois adoptées dans l'urgence puisqu'elle tend à aiguiller les conditions de sa conformité à la Constitution⁴¹.

Les mesures législatives présidentielles d'urgence. L'article 16 de la Constitution énonce sommairement que le Conseil constitutionnel est consulté officiellement avant la mise œuvre du dispositif qu'il prévoit. C'est l'article 53 de l'ordonnance organique sur le Conseil constitutionnel qui prévoit que le Conseil constitutionnel « émet un avis sur la réunion des conditions exigées ». Le juge constitutionnel exerce bien un contrôle de l'existence des conditions de fond qui caractérisent, à tout le moins implicitement, une situation d'urgence.

En définitive, il est aisé de conclure que la « jurisprudence [du Conseil constitutionnel] ne témoigne d'aucune méfiance à l'égard de l'accélération du temps parlementaire »⁴² et qu'il « n'a de maîtrise ni sur l'agenda parlementaire ni [...] encore sur le temps de la procédure »⁴³. Il apparaît ainsi clairement que « si l'urgence de la vie parlementaire répond parfois à des circonstances de fait ou des exigences juridiques, elle résulte le plus souvent d'une volonté politique que le Conseil constitutionnel n'entend pas contrôler »⁴⁴. Le Conseil constitutionnel ne sanctionne pas le choix du Gouvernement de ne pas légiférer à la cadence de la procédure législative ordinaire.

B) La nécessité d'un frein juridictionnel

Le pouvoir législatif n'est pas formellement désarmé face à la sollicitation pressante du Gouvernement. Le fait majoritaire et le risque politique d'une opposition à agir vite étouffent le contrôle parlementaire du recours gouvernemental aux mécanismes permettant d'accélérer le travail législatif. Il apparaît alors souhaitable d'approfondir les missions du juge constitutionnel contre la

⁴⁰ CC, décision n° 2009-579 DC, 9 avril 2009, consid. 15.

⁴¹ Le compte rendu de l'activité du Conseil d'État en 2005 critique par ailleurs qu'un « nombre croissant de projets de loi sont présentés au Conseil d'État assortis d'une demande d'examen en urgence » : Conseil d'État, Rapport public, Sécurité juridique et complexité du droit, considérations générales sur la sécurité juridique et la complexité du droit, *Études et documents*, n° 57, 30 novembre 2005, p. 102. Il dénonce que « la logique de communication » constitue un motif de saisine en urgence du Conseil d'État de nature à nuire à la qualité de la loi. Pour appuyer le propos, les exemples du projet de loi habilitant le Gouvernement à prendre par ordonnance des mesures d'urgence pour l'emploi et du projet de loi sur l'égalité de traitement entre les hommes et les femmes sont cités : *ibid.* p.

⁴² J.-F. DE MONGOLFIER, « L'urgence et le Conseil constitutionnel », *op. cit.*, p. 36.

⁴³ V. MARINESE, *L'idéal législatif du Conseil constitutionnel. Étude sur les qualités de la loi*, *op. cit.*, p. 667.

⁴⁴ J.-F. DE MONGOLFIER, « L'urgence et le Conseil constitutionnel », *op. cit.*, p. 36.

dénaturation des procédures constitutionnelles de rationalisation du parlementarisme afin de garantir l'expression effective et qualitative de la volonté générale.

1) Les fondements de la nécessité

L'abus⁴⁵ du recours gouvernemental à l'urgence. Déjà en 1978, le président du Sénat Alain POHER dénonçait « la généralisation abusive de l'emploi de la procédure d'urgence »⁴⁶. Si dans certaines situations l'urgence s'installe légitimement dans le processus législatif, il n'est toutefois pas utile de s'appesantir ici sur la démonstration des excès du recours gouvernemental à l'urgence dans le but de contraindre le travail législatif. De nombreux travaux de la doctrine en relèvent très clairement la réalité et nous permettent de se contenter de renvoyer à leur consultation⁴⁷. Il est alors suffisant de s'en tenir à citer Montesquieu : « Pour qu'on ne puisse abuser du pouvoir, il faut que, par la disposition des choses, le pouvoir arrête le pouvoir »⁴⁸.

Le musellement du contre-pouvoir parlementaire. La conférence des présidents est le seul contre-pouvoir habilité à refuser le déclenchement de la procédure accélérée⁴⁹. À l'exception de l'unique exemple de la rétractation du Gouvernement sur sa décision d'engager la procédure accélérée sur le projet de loi relatif à l'élection des sénateurs déposé sur le bureau du Sénat le 20 février 2013⁵⁰, aucun

⁴⁵ Laurent ECK définit l'abus de droit en droit constitutionnel comme « le dépassement des limites d'une permission d'agir ou de s'abstenir entraînant un préjudice en raison d'une conduite anormale, disproportionnée ou contraire aux finalités de la Constitution » : L. ECK, « Controverses constitutionnelles et abus de droit », *IV^e congrès français de droit constitutionnel*, 2005, p. 6. Du même auteur : *L'abus de droit en droit constitutionnel*, L'Harmattan, 2010, 692 p. Relevons avec intérêt que l'abus de droit n'est pas en tant que tel un cas d'ouverture du contentieux constitutionnel des lois. Son existence ne tient que dans sa confusion avec le moyen tiré du détournement de procédure.

⁴⁶ A. POHER, JO, débats, Sénat, séance du 20 décembre 1978, p. 5052.

⁴⁷ Sur le recours abusif à la procédure d'urgence (avant 1^{er} mars 2009) et à la procédure accélérée (après 1^{er} mars 2009) : P.-L. FRIER, *L'urgence*, *op.cit.*, p. 410 et s. ; J. ROBERT, « Conseil d'État et Conseil constitutionnel », *Revue de droit public*, 1987, p. 1176 ; G. CARCASSONNE, « Penser la loi », *op. cit.* spéc. p. 44 ; Rapport du Comité de réflexion et de proposition sur la modernisation et le rééquilibrage des institutions de la Ve République. Une Ve République plus démocratique, 2007, p. 36 ; O. FUCHS, « La procédure législative d'urgence », *Revue du droit public*, n° 3, 2009, p. 766 et s. ; J.-B. CHASTAND, « Assemblée : le Gouvernement abuse-t-il de l'urgence ? », *Le monde*, 4 mars 2009 ; P. JAN, La procédure accélérée : bilan de deux ans de mise en œuvre, *op. cit.*, p. 8 et s. ; S. CALMES-BRUNET, « Le temps du débat législatif », *CRDF*, n° 10, 2012, p. 87 ; J.-P. DEROSIER, « Urgence de crise ou crise de l'urgence : bilan du recours à la procédure accélérée au cours de la première année de la Législature », *op. cit.*, pp. 368-371. Sur le recours abusif aux ordonnances motivé par l'urgence : B. MATHIEU, « Les rôles respectifs du Parlement, du Président de la République et du Conseil constitutionnel dans l'édiction des ordonnances de l'article 38 », *RFDA*, 1987, 700. ; Y. GAUDEMET, « Sur l'abus ou sur quelques abus de la législation déléguée », in *Mélanges en l'honneur de Pierre PACTET : L'esprit des institutions, l'équilibre des pouvoirs*, Dalloz, 2003, spec. pp. 618-621.

⁴⁸ MONTESQUIEU, *De l'esprit des lois*, Livre XI, Chapitre VI.

⁴⁹ La création de ce mécanisme répond au constat de l'excès du recours à la procédure législative d'urgence pointé par le rapport du Comité « Balladur » : *Rapport du Comité de réflexion et de proposition sur la modernisation et le rééquilibrage des institutions de la Ve République. Une Ve République plus démocratique*, 2007, p. 36. Le Conseil constitutionnel juge conforme à la Constitution la possibilité de demander la convocation de la Conférence des présidents à l'initiative propre d'un président de groupe ou au président de l'Assemblée nationale en vue d'exercer le droit de veto prévu à l'alinéa 2 de l'article 45 de la Constitution : décision n° 2009-581 DC, 25 juin 2009, *Résolution tendant à modifier le règlement de l'Assemblée nationale*, consid. 14.

⁵⁰ P. BACHSCHMIDT, « Première décision de retrait de la procédure accélérée (JO « Sénat - Compte rendu intégral », séance du 19 avril 2013, p. 3641 ; JO « Lois et décrets », 20 avril 2013, p. 6966), *Constitutions*, 2013, p.372.

précédent n'illustre l'opposition commune des Conférences des présidents à la déclaration gouvernementale de mise en œuvre de la procédure accélérée⁵¹. De manière plus informelle, le Président de l'Assemblée Nationale a reconnu avoir réussi à dissuader le Gouvernement d'engager la procédure accélérée pour le vote de trois projets de loi⁵².

Dans tous les cas d'engagement de la responsabilité gouvernementale sur le fondement de l'article 49 alinéa 3 de la Constitution aux fins de passer outre le débat en séance, aucune motion de censure n'a jamais été adoptée. Concernant la demande d'habilitation à légiférer par ordonnance, le Gouvernement est soumis aux mêmes aléas que ceux du vote d'une loi ordinaire. Il faut donc reconnaître que ce dernier mécanisme est effectivement susceptible de se voir opposer le refus du pouvoir législatif. En définitive, tout porte à croire que « la complaisance politique supplante l'intransigeance parlementaire »⁵³ du contre-pouvoir législatif sur l'invocation de l'urgence à légiférer par le pouvoir exécutif. En effet, le fait majoritaire éclipse la finalité dissuasive du dispositif adossé à l'article 45 par la révision constitutionnelle du 23 juillet 2008. Le constat se transpose également au vote des lois d'habilitation du Gouvernement à légiférer par ordonnance et du vote des motions de censure consécutives à l'enclenchement de l'article 49 alinéa 3. Au surplus, l'onction positive de l'opinion publique quant à la mise en route rapide de la machine légiférante n'encourage pas le législateur à s'opposer à la marche forcée imposée par le Gouvernement.

2) Pour un contrôle juridictionnel de la « qualification constitutionnelle de l'urgence »⁵⁴.

L'objectif poursuivi par ce plaidoyer est celui du cantonnement de la mise en œuvre des procédures permettant la production rapide d'une loi aux hypothèses d'urgence les plus fortuites et exceptionnelles. Suivant une démarche d'étude similaire à la nôtre, Maryse BAUDREZ, traitant du contrôle de

⁵¹ Sans avoir été suivie par la Conférence des Présidents de l'Assemblée nationale, la Conférence des Présidents du Sénat s'était opposé à la décision gouvernementale du 18 juin 2014 de mettre en œuvre la procédure accélérée sur le projet de loi relatif à la délimitation des régions, aux élections régionales et départementales et modifiant le calendrier électoral. La divergence entre les Conférences des présidents des deux assemblées n'a pas été sans effet sur la décision gouvernementale. Le refus sénatorial avait tout de même emporté le bénéfice d'une concession accordée par le Gouvernement. Ce dernier avait pris l'engagement laisser se tenir deux lectures dans chaque chambre avant de convoquer la réunion d'une commission mixte paritaire.

⁵² Bernard ACCOYER énonce qu'il a « pu convaincre le Gouvernement de ne pas engager la procédure accélérée sur des textes aussi essentiels pour les libertés publiques que les lois relatives à la sécurité intérieure et à l'immigration, la réforme de la garde à vue ou celle de l'hospitalisation d'office » : B. ACCOYER, « Discours d'ouverture », journée organisée à l'Assemblée Nationale le 23 juin 2011 par le Centre d'études constitutionnelles et politiques (CECP) de l'Université Panthéon-Assas (Paris II) sur « Le Parlement et le nouveau droit parlementaire après la révision constitutionnelle de 2008 », *Jus Politicum*, n° 6.

⁵³ J.-E. GICQUEL, « L'article 19 - L'indispensable révision des modalités d'utilisation de la déclaration d'urgence », *Les petites affiches*, n° 9, 14 mai 2008, p. 63

⁵⁴ Cette expression est tirée de la thèse de Jean-Jacques PARDINI dans laquelle l'auteur interroge l'office du juge constitutionnel sur le contrôle de la « qualification constitutionnelle correcte des faits » opérée par le législateur : J.-J. PARDINI, *Le juge constitutionnel et le « fait » en Italie et en France*, PUAM-Economica, 2001, p. 103 et s.

la décrétation d'urgence par la *Corte costituzionale*, considérait en 1994 que la question du contrôle de « l'existence réelle des conditions d'urgence et de nécessité par la Cour » était « pressante » vu le « développement de la législation gouvernementale d'urgence »⁵⁵.

Une possibilité de contrôle contestable. Puisqu'« au point de départ de toute activité d'édiction d'une norme juridique, il y a une situation de fait »⁵⁶, il est possible de questionner la dévolution au juge constitutionnel d'un office lui permettant de contrôler les raisons factuelles invoquées à l'appui de l'utilisation par le Gouvernement des moyens permettant la rétractation du temps de la production législative. A ce propos, Pierre-Laurent FRIER, tout en contestant la portée effective de son application⁵⁷, a pu soulever la possibilité d'ouvrir cette voie. Il met en avant qu'un contrôle de l'urgence puisse constituer une « épée de Damoclès constamment suspendue au-dessus de la tête du Gouvernement [qui] conduirait très certainement à une réduction spectaculaire du nombre de déclarations d'urgence injustifiées »⁵⁸. On pourrait objecter à cette idée la notion jurisprudentielle d'acte de Gouvernement. En effet, en vertu de sa jurisprudence *Meyet*⁵⁹, la Haute juridiction administrative considère que le refus du Premier ministre de saisir le Conseil constitutionnel par le biais de la procédure d'urgence prévue à l'article 61 alinéa 3 de la Constitution est un acte « indissociable de l'ensemble de la procédure législative » et qu'à ce titre il relève des rapports entre pouvoirs publics constitutionnels insusceptibles de recours. Il n'est pas exagéré de considérer que cette jurisprudence puisse s'étendre à la décision gouvernementale de recourir aux mécanismes de rationalisation de la procédure législative motivée par l'urgence⁶⁰. Concernant les cas d'ouverture du contentieux *a priori* des lois, le Conseil constitutionnel n'a jamais sanctionné directement un vice fondé sur un détournement de procédure⁶¹. Dès lors, le juge constitutionnel laisse le Gouvernement choisir librement des modalités procédurales

⁵⁵ M. BAUDREZ, *Les actes législatifs du Gouvernement en Italie. Contribution à l'étude de la loi en droit constitutionnel italien*, PUAM-Economica, 1994, p. 216.

⁵⁶ J. RIVERO, « La distinction du fait et du droit dans la jurisprudence du Conseil d'État français », in C. PERLMAN (dir.), *Le fait et le droit. Études de logique juridique, travaux du centre national de recherches de logique*, Bruylant, 1961, p. 130.

⁵⁷ P.-L. FRIER, *L'urgence, op.cit.*, p. 426 et s. ; D'autres auteurs ont aussi pu contester cette possibilité : O. FUCHS, « La procédure législative d'urgence », *Revue du droit public*, n° 3, 2009, p. 772. ; Considérant que l'urgence « reste fondamentalement une appréciation politique », P. JAN soutient en conséquence qu'elle « échappe à la sphère juridique et à un éventuel contrôle des juges, administratif comme constitutionnel. » : P. JAN, « La procédure accélérée : bilan de deux ans de mise en œuvre », *op. cit.*, p. 13. Nous nous inscrivons en faux concernant cette position. S'il ne peut être nié que l'urgence est largement tributaire de considérations d'ordre politique, il n'en demeure pas moins que le droit peut se saisir en déterminant la notion juridique d'urgence : voir sur ce point E. JOUANNET, « Quelques observations sur la signification de la notion d'urgence » in H. RUIZ FABRI et J.-M. SOREL (dir.), *Le contentieux de l'urgence et l'urgence dans le contentieux devant les juridictions internationales : regards croisés*, A. Pedone, Contentieux International, 1ère journée du contentieux international, 5 juin 2002, 2003, pp. 205-210.

⁵⁸ *Ibid.*, p. 427.

⁵⁹ CE, n° 235856, 9 octobre 2002, *M. Meyet et M. Bouget*.

⁶⁰ Le Conseil d'État qualifie d'acte de gouvernement la décision présidentielle de mettre en œuvre les pouvoirs exceptionnels qu'il tire de l'article 16 : CE, 2 mars 1962, *Rubin de servens et autres*.

⁶¹ Sur les réticences du juge constitutionnel à recevoir ce moyen : S. HUTIER, *Le contrôle de la procédure parlementaire par le Conseil constitutionnel. Étude sur la juridictionnalisation du fonctionnement des assemblées parlementaires françaises*, Institut Universitaire Varenne, 2016, p. 270 et s. ; O. DE DAVID BEAUREGARD-BERTHIER, « Le contrôle du détournement de procédure en matière d'élaboration des lois », *Revue française de droit constitutionnel*, vol. 79, n° 3, 2009, pp. 451-476.

de la conduite de l'entreprise législative.

De même, on voit rapidement poindre l'argument perpétuel de gouvernement des juges. Quelle légitimité peut alors fonder le Conseil constitutionnel à juger de la nécessité urgente de légiférer ? Sur quels critères peut-il s'appuyer pour déterminer la caractérisation d'une urgence⁶² ? La frontière entre herméneutique juridique et décision politique est dans ce cas vite franchissable. Pour tenter de répondre à ces interrogations il nous faut alors traverser une frontière bien réelle : celle qui sépare la France de l'Italie.

Le modèle de la *Corte costituzionale*. Suivant une économie sensiblement similaire à celle de l'article 45 alinéa 2 de la Constitution française, l'article 72 alinéa 2 de la Constitution italienne prévoit que le « règlement établit des procédures accélérées pour les projets de loi dont l'urgence est déclarée ». Or, le Gouvernement italien ne peut mettre en œuvre une telle faculté puisqu'aucune disposition réglementaire n'est venue rendre effective cette prescription constitutionnelle. Il n'y a donc pas de procédure législative accélérée au sens de celle prévue par la Constitution française. Il existe néanmoins, en application de l'alinéa 2 de l'article 77⁶³, la possibilité pour le Gouvernement d'adopter des « mesures provisoires ayant force de loi » dans des situations « extraordinaires de nécessité et d'urgence ». L'article 28 de la loi n° 87 du 11 mars 1953 prévoit que « le contrôle de constitutionnalité de la Cour constitutionnelle sur une loi ou un acte ayant force de loi exclut toute appréciation de nature politique et tout contrôle sur l'usage du pouvoir discrétionnaire du parlement ». En Italie, le Parlement peut en effet sanctionner le recours à la décrétation d'urgence par le refus du vote des lois de conversion.

Le Gouvernement italien jouit d'un pouvoir constitutionnel large d'appréciation des situations extraordinaires de nécessités et d'urgence. Il est simplement tenu par l'obligation d'en expliquer leur matérialité dans le contenu du préambule du décret-loi envisagé⁶⁴. La présence d'une situation d'urgence conditionne donc la constitutionnalité formelle du décret-loi. En effet, la *Corte* a décidé que

⁶² Même si le Conseil constitutionnel n'y a pas apporté de réponse, il convient de noter que ces problématiques se sont également posées quant à l'absence de contrôle des situations d'urgence justifiant la mise en œuvre de législations d'exceptions.

⁶³ L'article 77 alinéa 2 de la Constitution italienne dispose : « Lorsque, dans des cas extraordinaires de nécessité et d'urgence, le gouvernement adopte, sous sa responsabilité, des mesures provisoires ayant force de loi, il doit, le jour même, pour leur conversion en loi, les présenter aux chambres qui, même si elles sont dissoutes, sont expressément convoquées et se réunissent dans les cinq jours. » L'alinéa suivant précise que « Les décrets perdent leur efficacité depuis le début, s'ils ne sont pas convertis en loi dans les soixante jours suivant leur publication. Toutefois, les chambres peuvent régler par une loi les rapports juridiques créés sur la base des décrets non convertis. ».

⁶⁴ Article 15 alinéa 1 de la loi n° 400 du 23 août 1988, *disciplina dell'attività di governo e ordinamento della presidenza del consiglio dei ministri*. Le juge constitutionnel italien peut se référer à ce préambule pour vérifier la *ratio veritatis* de la situation extraordinaire de nécessité et d'urgence. Pour autant, comme le relève L. PALADIN, « la Cour n'est pas liée par les jugements particuliers des parlementaires, s'agissant [...] de leur capacité à satisfaire les critères et les directives constitutionnels, ni ne doit retenir comme décisives les appréciations et témoignages concernant l'existence en fait des prémisses justificatives des normes » : L. PALADIN, « Legittimità e merito delle legi nel processo costituzionale », *Riv. trim. dir. pubb.*, 1962, pp. 334-335.

« la préexistence d'une situation de fait comportant la nécessité et l'urgence [...], constitue une condition de validité constitutionnelle de l'adoption de l'acte »⁶⁵. En 1996, la *Corte* déploie également son office au contrôle de l'urgence pour répondre à la problématique récurrente de la réitération des décrets-lois⁶⁶. En clair, pour dépasser la « présomption d'irrégularité »⁶⁷ qui pèse sur leur validité, le juge constitutionnel enjoint au Gouvernement de démontrer la caractérisation « nouvelle et avérée » « de motifs autonomes (et, toujours extraordinaires) de nécessité et d'urgence »⁶⁸ afin de soutenir la preuve contraire de cette irrégularité présumée. Par deux décisions de 2007⁶⁹ et 2008⁷⁰, la Cour constitutionnelle italienne a censuré les dispositions d'un décret-loi au motif que leur adoption ne répondait aux situations prévues par la Constitution italienne. Les conditions de nécessité et d'urgence extraordinaire sont donc intégrées aux paramètres du contrôle de constitutionnalité des décrets-lois et des lois de conversion. Il faut souligner que dans ces hypothèses le juge constitutionnel italien borne l'intensité de son contrôle de constitutionnalité au non-respect « évident »⁷¹ des conditions permettant l'adoption d'un décret-loi. Afin de ne pas interférer avec des considérations d'ordre politique, la Cour n'étend pas son contrôle au défaut « simple » de non concordance avec les hypothèses extraordinaires de nécessité et d'urgence.

La transposition de l'exemple transalpin au Conseil constitutionnel. Ainsi que le souligne le Conseil constitutionnel, « le bon déroulement du débat démocratique et, partant, le bon fonctionnement des pouvoirs publics constitutionnels supposent que [...] parlementaires comme Gouvernement puissent utiliser sans entrave les procédures mises à leur disposition à ces fins ; que cette double exigence implique toutefois qu'il ne soit pas fait un usage *manifestement excessif* de ces droits »⁷². De même, la *Corte costituzionale* exprime qu' « il n'existe pas un principe général de l'ordonnancement en vertu duquel les organes du pouvoir exécutif seraient autorisés à se substituer aux organes législatifs chaque fois qu'ils constateraient ou prétendraient constater la nécessité d'une intervention urgente du législateur »⁷³.

Le juge de la rue de Montpensier n'est pas totalement hermétique au contrôle des abus susceptibles d'atteindre le déroulement démocratique et qualitatif des débats. Il en va ainsi concernant le contrôle de la dénaturation du droit d'amendement, notamment, dans les cas de ralentissement du processus

⁶⁵ *Corte Costituzionale, sentenza* n° 29, 12 janvier 1995, point 2 des considérations juridiques.

⁶⁶ *Corte costituzionale, sentenza* n° 360, 17 octobre 1996.

⁶⁷ M. BAUDREZ, « Décrets-lois réitérés en Italie : l'exaspération mesurée de la Cour constitutionnelle en 1996 », *Cahiers du CDPC.*, vol. 7, 1997, p. 77.

⁶⁸ *Corte costituzionale, sentenza* n° 360, *op. cit.*, point 5 des considérations juridiques.

⁶⁹ *Corte Costituzionale, sentenza* n° 171, 9 mai 2007.

⁷⁰ *Corte Costituzionale, sentenza* n° 128, 16 avril 2008.

⁷¹ « *La mancanza evidente* » : n° 29-1995, point 2 des considérations juridiques ; n° 330-1996 point 3.1 des considérations juridiques ; n° 171-2007, point 2 des considérations juridiques.

⁷² CC, décision n° 2003-468 DC, 3 avril 2003, *Loi relative à l'élection des conseillers régionaux et des représentants au Parlement européen ainsi qu'à l'aide publique aux partis politiques*, consid. 3. Nous soulignons.

⁷³ *Corte Costituzionale, sentenza* n° 50, 28 juillet 1959, point 4 des considérations juridiques.

législatif.⁷⁴ En revanche, conformément à ce qui a été exposé *supra*, le droit constitutionnel ne permet qu'à la marge de sanctionner les recours abusifs de l'exécutif aux éléments de procédure menant à l'accélération ou au court-circuitage du travail parlementaire.

En paraphrasant et en combinant deux considérants traditionnels de la jurisprudence constitutionnelle, on pourrait proposer la solution jurisprudentielle suivante concernant l'intensité et l'extension du contrôle par le Conseil constitutionnel de l'urgence invoquée par le Gouvernement pour légiférer urgemment : « La constitution ne confère pas au Conseil constitutionnel un pouvoir général d'appréciation et de décision identique à celui du Gouvernement. L'appréciation portée sur la décision d'accélérer la procédure d'adoption de la loi soumise à l'examen du Conseil constitutionnel ne saurait être récusée par celui-ci dès lors qu'il n'est pas établi que le recours à l'urgence procédurale ait été invoqué de manière manifestement abusive ». Un contrôle restreint à l'examen de l'erreur manifeste de qualification de l'urgence à légiférer porte donc le double avantage de la rapidité de son exercice et de la faible interférence qu'il engendre avec le pouvoir discrétionnaire du Gouvernement qui lui est conféré par la Constitution. Pour conforter la pertinence de cette solution, il nous est possible de s'appuyer sur la jurisprudence du Conseil constitutionnel citée *infra* consacrant une sanction des utilisations « manifestement excessives » de la question préalable positive visant à accélérer l'entreprise législative. Précisons enfin que pour encremer un contrôle de la décision gouvernementale de légiférer dans l'urgence, il ne reviendrait pas au juge de la constitutionnalité des lois de soulever d'office un moyen tiré d'un détournement de procédure législative. Comme le relève Odile DE DAVID BEAUREGARD-BERTHIER, la « barrière psychologique »⁷⁵ qui entoure un tel contrôle nécessite que celui-ci se fasse à l'invitation des saisissants qui auront pour charge d'éclairer le juge par des éléments prouvant l'existence d'un tel vice.

II) Le contrôle de la législation adoptée dans l'urgence

L'urgence caractérisant l'adoption de certaines lois fait l'objet d'une attention particulière des acteurs du contentieux constitutionnel *a priori* de ces normes (A). L'orientation des dispositifs des décisions du juge de la constitutionnalité des lois démontre par la suite que les lois adoptées dans l'urgence souffrent d'une propension variable à souffrir de contrariétés avec la Constitution (B).

A) La mobilisation des acteurs du contentieux constitutionnel *a priori*.

Les acteurs du contentieux *a priori* des lois semblent porter une attention particulière au contrôle de constitutionnalité des lois adoptées dans l'urgence. D'une part, les hautes autorités habilitées à saisir

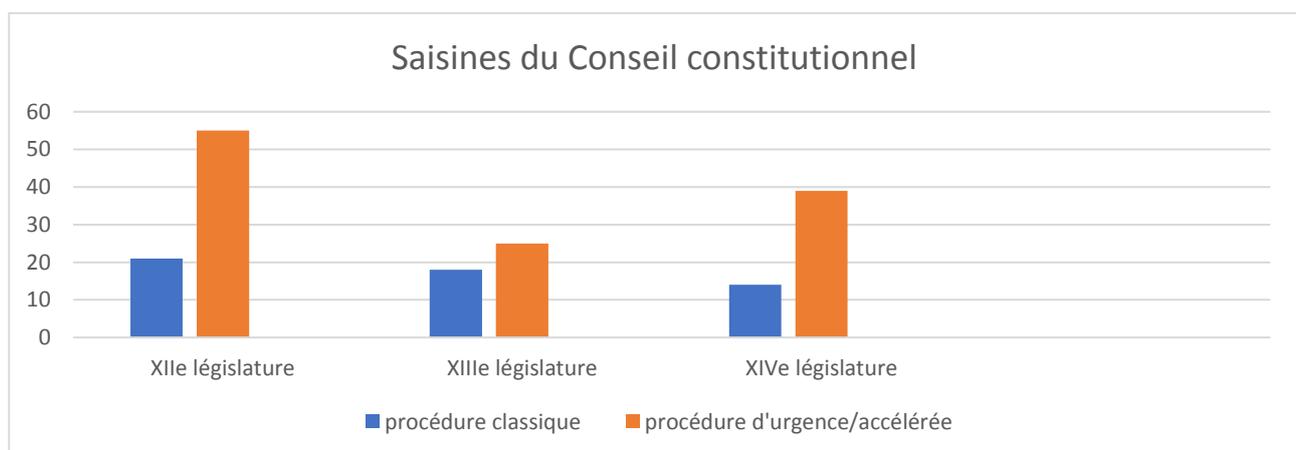
⁷⁴ On renvoi sur ce point à la jurisprudence constitutionnelle relative à l'obstruction parlementaire.

⁷⁵ O. DE DAVID BEAUREGARD-BERTHIER, « Le contrôle du détournement de procédure en matière d'élaboration des lois », *op. cit.*, p. 461.

le Conseil constitutionnel défèrent plus fréquemment les lois adoptées au terme de la procédure législative accélérée, anciennement dite d'urgence (1). D'autre part, dès lors que la loi dont il est saisi pour contrôle a vocation d'entrer en vigueur en urgence, le juge constitutionnel sait faire preuve d'une certaine célérité pour rendre sa décision (2).

1) La vigilance des hautes autorités à saisir le Conseil constitutionnel.

Le recours gouvernemental aux mécanismes d'accélération de la procédure législative est employé pour répondre à des situations qui imposent logiquement la promulgation d'une loi à bref délai. Le processus législatif ordinaire intègre l'étape facultative du procès constitutionnel *a priori*. Il peut donc paraître compréhensible que, pour des motifs de gain de temps, les Hautes autorités habilitées à saisir le Conseil constitutionnel soient moins enclines à enclencher le contrôle préventif de la constitutionnalité des lois. A ce propos, suite à la l'adoption par l'Assemblée Nationale du projet de loi prorogeant l'application de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence et renforçant l'efficacité de ses dispositions, le Premier ministre Manuel VALLS invitait les Sénateurs à permettre la promulgation rapide de la loi. En effet, souhaitant aller « vite sur la mise en œuvre des dispositifs » de la loi en cours de votation, le chef du Gouvernement d'alors se disait « extrêmement dubitatif sur l'idée de saisir le Conseil constitutionnel ». Il est vrai que si une situation commande une réaction législative rapide, il peut sembler cohérent d'avoir la volonté de ne pas allonger l'attente de l'entrée en vigueur de la norme attendue. Cette hypothèse ne se confirme cependant pas face à la réalité. Sous les trois dernières législatures, il apparaît que les lois ordinaires⁷⁶ votées au terme de la procédure d'urgence/accélérée sont plus fréquemment soumises à l'examen du juge constitutionnel que celles adoptées classiquement⁷⁷.



Une norme constitutionnelle et sa pratique viennent cependant tempérer cette vigilance. L'alinéa 3 de

⁷⁶ A l'exception des lois de finances, de finances rectificatives, de financement de la sécurité sociale, de règlement des comptes et des lois autorisant la ratification ou l'approbation d'un accord international.

⁷⁷ C'est-à-dire sans déclaration gouvernementale de mise en œuvre de l'article 45 alinéa 2 de la Constitution.

l'article 61 de la Constitution énonce qu'il est loisible au Gouvernement « s'il y a urgence » de réduire à huit jours le délai dans lequel le Conseil constitutionnel doit statuer. Une fois encore, le Gouvernement est seul juge de l'urgence puisque rien ne vient conditionner une telle demande et qu'aucun moyen ne permet au juge constitutionnel de s'y opposer. Convenons qu'avec seulement trois demandes dont une portant sur une loi de finances⁷⁸, une telle opportunité ne semble pas retenir pleinement les faveurs du Gouvernement. On ne peut toutefois pas nier que le délai commun d'un mois du contrôle de constitutionnalité *a priori* s'apparente lui-même à un contrôle à très bref délai. Et cela à plus forte raison que le délai moyen de jugement dans le contentieux DC mesuré à partir de l'enregistrement de la première saisine s'établit pour la période totale de fonctionnement du Conseil constitutionnel à 17,53 jours⁷⁹.

2) *La prise en compte de l'urgence à juger par le Conseil constitutionnel.*

Différents exemples illustrent que le juge constitutionnel n'est pas hermétique à l'urgence qui entoure l'entrée en vigueur d'une loi⁸⁰. Les hautes autorités peuvent par conséquent intégrer le fait que « les contraintes du temps législatifs ont été intériorisées par le Conseil constitutionnel qui, conscient de la nature chronophage de son intervention, s'est adapté »⁸¹. Il a d'ailleurs signifié que « l'objet de ce contrôle [*a priori* de constitutionnalité des lois] est non de gêner ou retarder l'exercice du pouvoir législatif mais d'assurer sa conformité à la Constitution »⁸².

S'il est compliqué pour le Conseil constitutionnel d'anticiper le contrôle de constitutionnalité des lois⁸³ adoptées en urgence pouvant lui être déferées, il faut rendre hommage à cet exercice qui favorise potentiellement leur examen à brève échéance.

De plus, ajoutons en dernier lieu que l'article 18 de l'ordonnance du 7 novembre 1958 portant loi

⁷⁸ CC, décision n° 73-51 DC, 27 décembre 1973, *Loi de finances pour 1974* ; CC, décision n° 82-139 DC, 11 février 1982, *Loi de nationalisation* et CC, décision n° 89-258 DC, 8 juillet 1989, *Loi portant amnistie*.

⁷⁹ C.-E. SENAC, *L'office du juge constitutionnel. Étude du contrôle de constitutionnalité par les juridictions françaises*, LGDJ, 2015, p. 276.

⁸⁰ Le Conseil constitutionnel a pu faire montre d'une célérité remarquable à l'occasion de plusieurs circonstances urgentes : le contrôle de la loi de prorogation de l'état d'urgence en Nouvelle-Calédonie a été effectué seulement 4 heures après la saisine de la juridiction constitutionnelle : CC, décision n° 85-187 DC, 25 janvier 1985, *Loi relative à l'état d'urgence en Nouvelle-Calédonie et dépendances*. Deux autres lois ordinaires relatives aux finances publiques ont pu être examinées en deux jours : CC, décision n° 78-93 DC, 29 avril 1978, *Loi autorisant l'augmentation de la quote-part de la France au fonds monétaire international*, CC, décision n° 79-111 DC, 30 décembre 1979, *Loi autorisant le Gouvernement à percevoir en 1980 les impôts et taxes existants* ; ou encore en trois jours pour les besoins d'une élection imminente : CC, décision n° 98-397 DC, 6 mars 1998, *Loi relative au fonctionnement des conseils régionaux*.

⁸¹ C.-E. SENAC, *L'office du juge constitutionnel. Étude du contrôle de constitutionnalité par les juridictions françaises*, *op. cit.*, p. 278.

⁸² CC, décision n° 85-197 DC, 23 août 1985, *Loi sur l'évolution de la Nouvelle-Calédonie*, consid. 20.

⁸³ Sur l'anticipation du contrôle *a priori* voir : B. GENEVOIS, « Table ronde : témoignages d'anciens du Conseil constitutionnel » in Conseil constitutionnel, *Le Conseil constitutionnel à 40 ans*, LGDJ, 1999, p. 49 et s. ; G. VEDEL, « Réflexions sur les singularités de la procédure devant le Conseil constitutionnel » in *Nouveaux juges, nouveaux pouvoirs. Mélanges en l'honneur de Roger Perrot*, Dalloz, 1995, p. 549.

organique sur le Conseil constitutionnel prévoit que « lorsqu'il est consulté par le Président de la République dans les cas prévus au premier alinéa de l'article 16 de la Constitution, le Conseil constitutionnel se réunit *immédiatement* ». L'unique intervention consultative du Conseil constitutionnel sur la mise en œuvre de l'article 16 était intervenue en urgence absolue, soit le lendemain du jour suivant sa saisine.

B) La conformité relative des qualités des lois.

À titre liminaire, il nous faut mentionner que le contrôle des mesures législatives prises en application de l'article 16 de la Constitution est évacué à ce stade de l'étude puisque le Conseil constitutionnel n'émet qu'un simple avis sur leur adoption et que ces avis ne font l'objet d'aucune publication.

Sans se prononcer *in extenso* sur la fréquence des censures, il nous est permis de soupçonner que les contraintes temporelles qui pèsent sur lois adoptées dans l'urgence ont une propension renforcée à faire l'objet de d'inconstitutionnalité visant leurs qualités formelle et intrinsèque. La jurisprudence nous enseigne toutefois que les lois adoptées en urgence ne souffrent pas significativement d'inconstitutionnalités procédurales (1). En revanche, cette modalité d'adoption des lois favorise sensiblement les inconstitutionnalités matérielles (2).

1) L'issue infructueuse des contestations de procédure.

Dans les situations où l'urgence à légiférer est invoquée par le Gouvernement, c'est principalement au moyen du principe de clarté et de sincérité des débats que les parlementaires ont pu contester les atteintes à leurs prérogatives ainsi que les décisions gouvernementales de recourir à l'urgence procédurale.

Les atteintes aux prérogatives parlementaires. L'accélération ou l'évitement de la procédure législative ordinaire conduit inévitablement à la restriction des droits parlementaires. C'est spécialement aux yeux des membres de la deuxième chambre saisie avant la réunion de la commission mixte paritaire et en application de la procédure accélérée que deux arguments connexes ont pu retenir la vigilance des intéressés : la préservation du droit d'amendement et de l'examen équilibré du texte par les deux chambres. Relativement à la procédure accélérée, ces éléments ont trait à la question du *moment* de la convocation d'une commission mixte paritaire mais également à l'*objet* de son intervention.

Le Conseil constitutionnel préserve la faculté gouvernementale de convoquer la commission mixte paritaire à *tout moment* suivant la première lecture du texte par les deux assemblées. Par voie de conséquence, cela permet sa réunion dans le cas où une assemblée a bénéficié d'une lecture en moins

que l'autre⁸⁴. La dénonciation de l'atteinte au droit d'amendement se focalise aussi sur le *rôle* dévolu à la commission mixte paritaire qui a pour but d'élaborer un texte sur « les dispositions restant en question »⁸⁵. Le Conseil constitutionnel précise que lesdites dispositions sont celles « qui n'ont pas été adoptées dans les mêmes termes par l'une et l'autre assemblée »⁸⁶. Il ajoute plus tard qu'il n'est pas indispensable que « ces dispositions aient été introduites avant la dernière lecture devant l'assemblée saisie en second ; qu'ainsi il ne saurait être reproché à la commission mixte paritaire d'avoir proposé des textes sur des dispositions ne figurant pas parmi celles discutées par l'Assemblée Nationale saisie en premier du projet de loi déclaré d'urgence et dont le vote par le Sénat résultait de l'exercice normal de la fonction législative et du droit d'amendement »⁸⁷. A titre supplémentaire, il est intéressant d'ajouter que le Conseil constitutionnel a pu juger que la procédure accélérée « n'a pas eu pour effet de priver les sénateurs de leurs prérogatives, dès lors qu'ils ont pu, après l'échec de la commission mixte paritaire, délibérer et exercer leur droit d'amendement en nouvelle lecture »⁸⁸.

Concernant en dernier lieu la question de l'introduction au Sénat, par voie d'amendement gouvernemental, d'une habilitation à légiférer par ordonnance, la première assemblée saisie a pu récriminer le fait d'avoir « été privée, en raison de la procédure d'urgence, de tout droit d'amendement »⁸⁹. Le Conseil constitutionnel a répondu qu'« il ne résulte ni de l'article 38 de la Constitution ni d'aucune autre de ses dispositions qu'un amendement autorisant le Gouvernement à prendre par voie d'ordonnances des mesures qui sont normalement du domaine de la loi ne puisse être déposé devant la seconde assemblée saisie, fût-ce immédiatement avant la réunion de la commission mixte paritaire »⁹⁰.

La négation de l'urgence à légiférer. Principalement au nom du principe de clarté et de sincérité des débats, la décision gouvernementale de précipiter les débats a pu faire l'objet de virulentes réprobations. Le recours successif au cours d'une même procédure législative, à l'habilitation à légiférer par ordonnances, à la procédure d'urgence, à l'adoption sans vote, à la question préalable au Sénat et enfin, de la tenue hâtive d'une commission mixte paritaire avait été vivement critiqué par la saisine portée par soixante députés relative à la loi autorisant le Gouvernement, par application de l'article 38 de la Constitution, à réformer la protection sociale⁹¹. A propos de cette riche décision pour notre étude, il est intéressant de relever que le moyen d'ouverture tiré du détournement de procédure qui était explicitement mis en exergue par les requérants est intégré par le juge constitutionnel dans celui du vice

⁸⁴ CC, décision n° 2008-564 DC, 19 juin 2008, *Loi relative aux organismes génétiquement modifiés*, consid. 8.

⁸⁵ Article 45 alinéa 2 de la Constitution. Voir : saisine par 60 sénateurs – 80-127 DC.

⁸⁶ CC, Décision n° 76-74 DC, 28 décembre 1976, *Loi de finances rectificatives pour 1976 et notamment ses articles 6, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18 et 22*. consid. 4.

⁸⁷ CC, Décision n° 80-127 DC, 20 janvier 1981, *Loi renforçant la sécurité et protégeant la liberté des personnes*, consid. 2.

⁸⁸ CC, Décision n° 2016-739, 17 novembre 2016, *Loi de modernisation de la justice du XXI^e siècle*, consid. 8.

⁸⁹ Saisine par 60 députés – 2006-534 DC.

⁹⁰ Décision n° 2006-534 DC précitée, cons. 3 et 8.

⁹¹ Saisine par 60 députés – 95-370 DC.

de procédure⁹². Ultérieurement, les saisissants relèvent que « l'usage de la procédure accélérée est devenu quasiment systématique, alors même que rien ne le justifie réellement. D'une part, cela nuit gravement à la qualité des textes adoptés, [...]. D'autre part, se trouve réduite à néant la volonté constitutionnelle, inscrite au troisième alinéa de l'article 43, de lutter contre la précipitation. »⁹³. En 2012, les parlementaires requérants relevaient expressément que la décision gouvernementale de mettre en œuvre la procédure accélérée, « sans que cela soit justifié par aucune urgence » aurait porté atteinte au principe de clarté et de sincérité des débats parlementaires.⁹⁴ Les députés regrettant que « le Gouvernement a, une fois de plus, fait le choix de recourir à la procédure accélérée et de soumettre le Parlement à un rythme de travail effréné. [...] Les députés du Groupe les Républicains ont dénoncé à plusieurs reprises la dégradation des conditions d'examen du texte et ses conséquences sur la qualité des débats. »⁹⁵. Critiquant « un usage détourné de la procédure accélérée », les députés révèlent que « le temps écoulé entre le dépôt du texte en juillet 2015 et le premier examen en séance au Sénat en novembre 2015 invalide son fondement même. En effet, il a fallu patienter jusqu'en mai 2016 pour les premiers débats en séance publique à l'Assemblée Nationale. Il s'agit donc manifestement d'une utilisation abusive de la procédure accélérée. »⁹⁶ Le Gouvernement étant exempté de devoir motiver substantiellement l'urgence à légiférer, il va sans dire que tous ces griefs n'ont su prospérer devant le juge constitutionnel.

Il convient enfin de faire état de l'ambiguïté anecdotique d'une saisine des sénateurs, reconnaissant d'un côté « l'urgence de la réforme » et contestant de l'autre, la décision d'écarter le travail parlementaire ordinaire, en le remplaçant par le biais d'une ordonnance à l'intervention du Gouvernement dans le domaine législatif⁹⁷.

En conclusion et sauf omissions, le Conseil constitutionnel a statué vingt fois⁹⁸ au regard du principe de clarté et de sincérité des débats parlementaires. Sur un total de quinze décisions portant sur des lois adoptées en urgence, sept lois ont été sanctionnées par une décision de non-conformité partielle sur la base de ce grief. Les lois adoptées sans mise en œuvre de la procédure de l'article 45 alinéa 2 de la Constitution connaissent un ratio de trois décisions de non-conformité partielle sur un total de cinq lois examinées. À la lumière de la jurisprudence constitutionnelle, les lois adoptées au terme de

⁹² Odile DE DAVID BEAUREGARD-BERTHIER, relève que cette position confirme « l'hypothèse selon laquelle le détournement de procédure pourrait être indirectement sanctionné par le juge constitutionnel, sous couvert d'un vice de procédure. » : Odile DE DAVID BEAUREGARD-BERTHIER, « Le contrôle du détournement de procédure en matière d'élaboration des lois », *op.cit.*, p. 466. Pareillement, voir CC, décision n° 86-206 DC, 3 juin 1986, *Résolution modifiant divers articles du règlement du Sénat*.

⁹³ Saisine par 60 députés – 2010-602 DC.

⁹⁴ Saisine par 60 députés et sénateurs – 2012-649 DC.

⁹⁵ Saisine par 60 députés – 2015-720 DC.

⁹⁶ Saisine par 60 députés – 2016-739 DC.

⁹⁷ Saisine par 60 Sénateurs – 2015-710 DC.

⁹⁸ A l'exception des lois de finances et des résolutions tendant à modifier le règlement des assemblées.

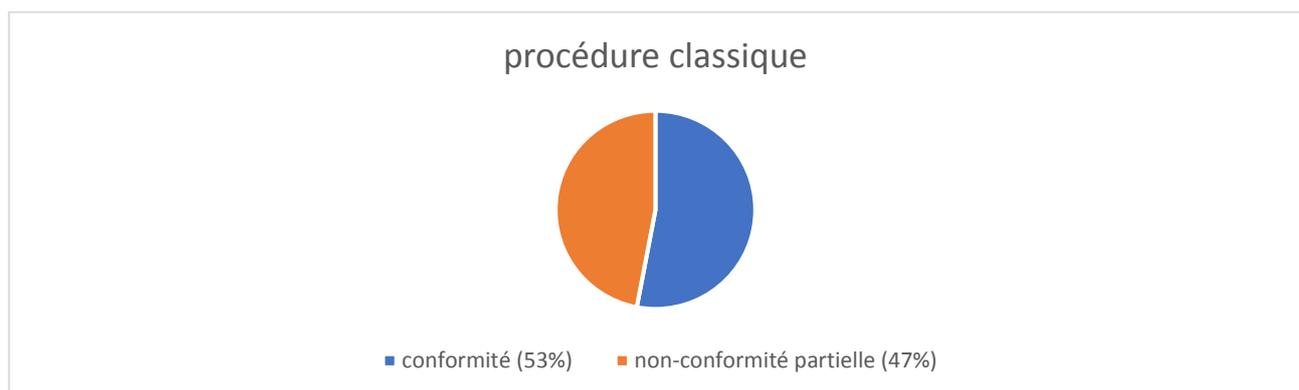
la procédure de l'article 45 alinéa 2 ne paraissent donc pas souffrir de manière plus récurrente d'inconstitutionnalités procédurales fondées sur des atteintes au principe de clarté et de sincérité des débats.

2) *Des lois propices aux atteintes aux droits fondamentaux constitutionnels.*

Eu égard à la quantité des lois adoptées au terme de procédures restreignant le travail parlementaire classique, nous ne nous aventurerons pas ici dans l'édification d'une donnée statistique exhaustive exposant le ratio des décisions d'inconstitutionnalité matérielles entre les lois adoptées aux termes des différents mécanismes permettant de légiférer dans l'urgence et celles adoptées ordinairement⁹⁹. Nous bornerons donc notre recherche aux trois dernières législatures avec un appui marqué sur les lois de prorogation de l'état d'urgence.

Des censures fréquentes sur le fond. Il convient d'évoquer ici que le contrôle de la loi par le juge constitutionnel s'exerce également de manière informelle grâce à la veille du travail parlementaire fait par le service juridique du Conseil constitutionnel sur les débats en cours. Les échanges préventifs avec le secrétariat général du Gouvernement apportent donc moins de garanties à la fabrique optimale de la loi puisqu'il se trouve également soumis à la célérité imposée par le Gouvernement¹⁰⁰. Les lois adoptées dans l'urgence sont-elles plus susceptibles de faire l'objet de censures du juge constitutionnel ? Au vu des statistiques, la réponse s'avère nettement positive :

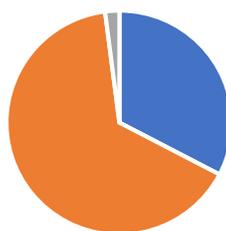
XIV^e législature



⁹⁹ A tout le moins, nous pouvons reposer nos dires sur l'appréciation portée par Pascal JAN sur les deux premières années de mise en œuvre de la procédure accélérée. Selon l'auteur, « le Conseil constitutionnel [censure] proportionnellement davantage les dispositions « urgentissimes » que celles ayant suivi un parcours classique de deux lectures par chaque assemblée. » : P. JAN, La procédure accélérée : bilan de deux ans de mise en œuvre, *op. cit.*, p. 12.

¹⁰⁰ G. DRAGO, *Contentieux constitutionnel français*, PUF, 2006, n° 387.

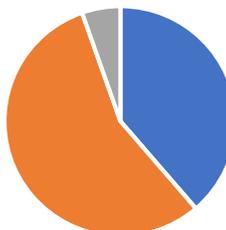
procédure accélérée



■ conformité (32%) ■ non-conformité partielle (64%) ■ non-conformité totale (2%)

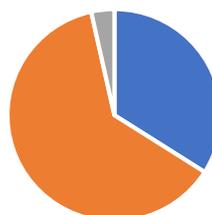
XIII^e législature

procédure classique



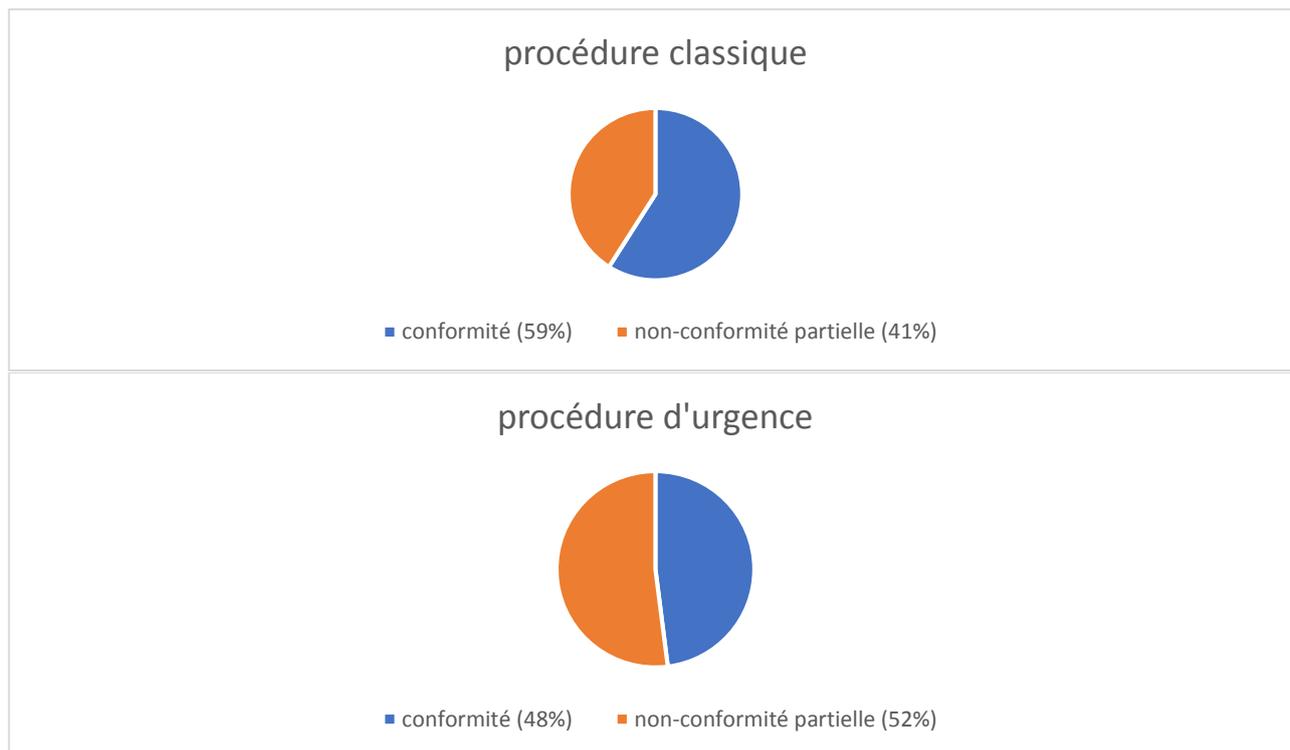
■ conformité (36%) ■ non-conformité partielle (52%) ■ non-conformité totale (5%)

procédure urgence/accélérée



■ conformité (34%) ■ non-conformité partielle (62,5%) ■ non-conformité totale (3,5%)

XII^e législature



Enfin, depuis 2001 et sur le même échantillon législatif, cinquante-cinq lois ont été contestées avant leur entrée en vigueur sur la base du grief tiré de la violation de l'objectif constitutionnel d'intelligibilité et d'accessibilité de la loi. Sur un total de trente-quatre lois adoptées au terme de la procédure d'urgence/accélérée, deux contenaient des dispositions contraires à cet objectif et deux autres lui étaient conformes sous réserve. Il est à noter que le ratio est légèrement supérieur pour les lois adoptées « classiquement ». Soit un total de trois dispositions contraires sur vingt et une lois déferées.

Brèves remarques sur l'adoption urgente des lois relatives à l'état d'urgence. Le simple appel à légiférer dans l'urgence est-il constitutif d'une excuse au non-respect du bloc de constitutionnalité ? À en croire certains discours on pourrait le croire.

Dans le but de presser les députés dont le rôle est de faire la loi, le Premier Ministre Manuel VALLS déclare le 19 novembre 2015 à l'occasion du vote par la chambre basse du projet de loi prorogeant et renforçant l'état d'urgence : « pas de juridisme, avançons. C'est là où nous sommes attendus ». Le discours est tout aussi effrayant que le contexte qui est censé le justifier. Mais encore, à l'occasion des débats portant sur les assignations à résidence lors du même projet de loi, défendant des mesures relatives au bracelet électronique le Premier Ministre n'a pas hésité à reconnaître qu'elles souffrent d'« une fragilité constitutionnelle »¹⁰¹. De plus, sans contester que le député Les Républicains Jean-

¹⁰¹ Ces propos résonnent avec l'adoption par le législateur d'un dispositif permettant la rétroactivité du port du bracelet électronique pour les délinquants sexuels. A cette occasion, le ministre de la justice Pascal CLEMENT avait reconnu le

Charles TAUGOURDEAU n'est pas un membre du Conseil constitutionnel, on peut tout de même s'inquiéter qu'il ait pu justifier une telle mesure en énonçant en séance le jeudi 19 novembre 2015 « nous [les parlementaires] ne sommes pas là pour faire le travail du Conseil constitutionnel ». Qu'on nous permette de lui rappeler que le mandat de représentant de la Nation implique de traduire dans la loi l'expression de la volonté générale dans le respect de la Constitution et des traités internationaux. Souvenons-nous qu'à ce moment-là, le consensus régnait quant au refus de saisir le Conseil constitutionnel. En effet, les saisines *a priori* ont été inexistantes sur l'ensemble des lois de prorogations et de modifications de la loi relative à l'état d'urgence. Il n'a pourtant pas échappé au législateur¹⁰² que depuis le 1^{er} mars 2010, l'absence de contrôle de constitutionnalité *a priori* d'une disposition législative est désormais renvoyée à « l'opportunité » des justiciables. Il est heureux que l'introduction du mécanisme de la question prioritaire de constitutionnalité offre au justiciable la possibilité de contrebalancer l'abstention coupable des hautes autorités habilitées à saisir le juge de la constitutionnalité à l'occasion de l'adoption de telles lois. Le nombre important des QPC portant sur des dispositions de la loi relative à l'état d'urgence atteste d'ailleurs du caractère fréquent des atteintes aux droits fondamentaux causées par la précipitation législative¹⁰³.

Puisse le législateur *lato sensu* entendre la voix de la doctrine¹⁰⁴ et du juge administratif¹⁰⁵ attentive à l'impérieuse exigence d'une législation de qualité, fruit d'un processus favorisant l'expression la plus démocratique de la représentation nationale. Parfois l'urgence fait loi. Le temps long en fait souvent de meilleures.

26 septembre 2005 qu'il assumait un « risque d'inconstitutionnalité », du dispositif législatif et qu'il enjoignait les parlementaires à « ne pas saisir le Conseil constitutionnel ». Il est à ce propos bon de rappeler la sortie du président du Conseil constitutionnel, Pierre MAZEAUD qui avait simplement énoncé que le respect de la Constitution était « non un risque mais un devoir ». Soixante sénateurs avaient toutefois usé de leur droit constitutionnel de déférer la loi au juge constitutionnel.

¹⁰² M. SCHWARTZENBERG, Intervention devant la Commission des lois de l'Assemblée Nationale, *Rapport AN*, n°3237, déposé le 19 novembre 2015 : « L'existence de la question prioritaire de constitutionnalité a créé une situation nouvelle – et en l'espèce, nous ne pouvons écarter l'éventualité qu'une QPC soit déposée, puisque le texte n'est pas resté inchangé, et n'a donc pas été validé par le Conseil constitutionnel. (...) Je crois même qu'il est très probable qu'une QPC soit déposée par une de ces personnes – elles sont nombreuses, hélas ! – qui ne veulent pas que du bien à la République ».

¹⁰³ C'est au terme d'un processus expéditif que la première loi renforçant et prolongeant l'état d'urgence a été adoptée. Le projet de loi a en effet été présenté mercredi 18 novembre 2015 en Conseil des Ministres, examiné dans la soirée en commission des lois, voté le lendemain par la chambre basse et adopté définitivement le surlendemain par le Sénat. Les prorogations et modifications successives ont été adoptées au terme d'une précipitation similaire.

¹⁰⁴ Pour ne citer que trois auteurs : Damien CHAMUSSY selon lequel, « en toute hypothèse, le temps reste la variable clé pour espérer améliorer la qualité de la législation » : D. CHAMUSSY, « Procédure parlementaire et qualité de la législation : la contribution du Conseil constitutionnel à la sécurité juridique », *EDCE*, n° 57, p.366. ; « Il n'est pas possible de faire une bonne loi en quinze jours. C'est-à-dire dans l'urgence, [...] Une bonne loi demande du temps. » J. DE CLAUSADE, « La loi protège-t-elle encore le faible lorsqu'elle est aussi complexer, foisonnante et instable ? » *La Semaine Juridique*, n° 12, 22 mars 2006, p. 121. ; V. MARINESE, *L'idéal législatif du Conseil constitutionnel. Étude sur les qualités de la loi, op. cit.*, p. 668 et s. ;

¹⁰⁵ CE, *Rapport public 2006*, *EDCE*, n° 57, notamment, p. 267, 366. ; CE, *Rapport public 1991*, *EDCE*, n° 43, p. 41.