

Paris, le 16 février 2016

**Audition à l'Assemblée nationale de M. Laurent Fabius,
en vue de sa nomination en qualité de membre du Conseil constitutionnel**

Réponses au questionnaire du rapporteur de la Commission des Lois
constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République

-
- 1. En quoi vos responsabilités antérieures vous préparent-elles à remplir les missions dévolues aux membres du Conseil constitutionnel ? Vous déporterez-vous lorsque le Conseil sera conduit à connaître d'une loi présentée par un gouvernement que vous avez dirigé ou auquel vous avez participé ou dont vous avez eu à connaître comme député ?**

J'ai commencé ma carrière comme juge administratif au Conseil d'Etat, où j'ai travaillé pendant quatre ans. J'ai ensuite poursuivi une carrière politique que chacun connaît, au cours de laquelle, attaché à servir mon pays, j'ai exercé de multiples fonctions exécutives et législatives. Au Gouvernement et au Parlement, j'ai travaillé à de nombreuses réformes législatives. J'ai présidé à deux reprises l'Assemblée nationale, au total pendant plus de six années. J'ai la chance de posséder ainsi, outre une expérience juridique et politique, nationale, internationale et locale, une connaissance profonde de l'élaboration de la loi. Je suis heureux de l'opportunité qui m'est donnée de pouvoir continuer à servir mon pays comme juge constitutionnel.

Bien entendu, je me déporterai dans tous les cas où cela serait nécessaire. L'article 4 du règlement intérieur du Conseil du 4 juin 2010 précise la procédure applicable pour ces déports en QPC et dispose notamment que « *le seul fait qu'un membre du Conseil a participé à l'élaboration de la disposition législative faisant l'objet de la QPC ne constitue pas en lui-même une cause de récusation* ». Il s'agit de l'application des mêmes principes que ceux dégagés par la Cour européenne des droits de l'Homme. Je m'y conformerai en me déportant, par exemple, pour les lois dont j'ai eu la charge en tant que ministre.

2. Le Conseil constitutionnel est-il, selon vous, un organe juridictionnel ?

Dans l'esprit des concepteurs de la Constitution de 1958, le Conseil constitutionnel n'était pas une juridiction. Il ne fait pas de doute qu'il l'est aujourd'hui. Ses missions, tant de juge de conformité de la loi à la Constitution que de juge électoral, sont de nature juridictionnelle. Les règles applicables devant lui le sont aussi et reproduisent pleinement les standards européens.

3. Etes-vous favorable à ce que le secret des délibérés du Conseil constitutionnel soit partiellement levé afin d'autoriser la publication, le cas échéant, d'opinions dissidentes ?

Le secret du délibéré est une règle très ancienne de notre droit. Il remonte à une ordonnance du XIV^e siècle de Philippe V le Long. Le Conseil d'Etat et la Cour de cassation reconnaissent à ce principe une portée générale. La Cour de cassation juge qu'il constitue un « *principe général du droit public français* ». Le Conseil d'Etat juge qu'il s'agit d'un principe général du droit s'imposant à toutes les juridictions. Le Conseil constitutionnel juge que ce principe découle du principe d'indépendance qui est garanti par l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789.

En effet, ce principe du secret du délibéré permet notamment de garantir l'indépendance et l'impartialité des juges. Il met ceux-ci à l'abri d'éventuelles pressions avant le jugement et des réactions après celui-ci. Ce principe s'applique au Conseil constitutionnel et il me paraît pertinent. J'observe d'ailleurs que ce choix a été confirmé par le Parlement lors de la révision constitutionnelle du 23 juillet 2008. Des amendements avaient été présentés pour autoriser la diffusion des « opinions dissidentes » ; ils n'ont pas été adoptés.

4. Pensez-vous opportun que le Conseil constitutionnel puisse – dans des conditions qui seraient à définir par une révision de la Constitution – être saisi, pour avis, par le pouvoir exécutif ou par le pouvoir législatif, avant l'adoption d'un projet ou d'une proposition de loi ?

Cette question renvoie à la différence entre le Conseil constitutionnel et le Conseil d'Etat. Le Conseil d'Etat donne d'une part des avis au Gouvernement et au Parlement, notamment sur des projets ou des propositions de loi ; d'autre part, il est juge administratif suprême. Il peut assumer ces deux missions car il comprend suffisamment de membres pour que les mêmes personnes ne se prononcent pas sur la même affaire en section administrative puis au contentieux.

Le Conseil constitutionnel, lui, ne comprend, outre les membres de droit, que neuf membres. Dès lors, il ne pourrait pas accueillir deux formations, l'une de conseil, l'autre de jugement. Je ne vois donc pas bien comment il serait juridiquement possible de transposer au Conseil constitutionnel cette dualité de missions : cela ne serait pas conforme aux règles inhérentes à l'impartialité du juge et cela pourrait être jugé contraire au droit à un tribunal indépendant et impartial qui est inclus dans la Convention européenne des droits de l'Homme.

5. Le Conseil constitutionnel, devenu depuis les années soixante-dix le protecteur des droits et libertés, doit-il conserver un rôle de garant des équilibres institutionnels ?

L'article 61 de la Constitution confie au Conseil constitutionnel le soin de vérifier la conformité à la Constitution des lois ordinaires s'il en est facultativement saisi, mais aussi, obligatoirement, des lois organiques – avant leur promulgation – et des règlements des assemblées parlementaires – avant leur mise en application. Les saisines concernant ces lois organiques et ces règlements, qui fixent l'essentiel des règles régissant les rapports entre l'exécutif et le législatif, représentent environ 25 % des saisines a priori chaque année. D'autre part, le Conseil constitutionnel est juge de l'élection des députés et des sénateurs. Toutes ces attributions permettent au Conseil constitutionnel d'assumer un rôle de garant de diverses règles fixées par la Constitution, et notamment de ses équilibres institutionnels.

Le Conseil constitutionnel assure également la mission de gardien des droits et libertés que la Constitution garantit. En contrôle a posteriori, avec la QPC, l'article 61-1 précise que le contrôle du Conseil porte sur le respect de ces seuls droits et libertés, ce qui est compréhensible concernant des lois déjà en vigueur.

6. L'hypothèse de création d'une Cour suprême française unique – regroupant dans un seul organe les missions jusqu'alors confiées au Conseil constitutionnel, les missions de juge de cassation du Conseil d'Etat et celles de la Cour de cassation – vous semble-t-elle devoir être étudiée ? En particulier, vous paraît-il souhaitable que le Conseil devienne un juge de la conventionnalité ?

La question de la création d'une « Cour suprême » française unique renvoie en réalité à un type de Cour constitutionnelle qui n'est pas celui qui existe en Europe. Les Cours constitutionnelles s'y sont développées au XX^e siècle alors que des juridictions administratives et judiciaires existaient déjà. Le rôle de ces Cours consiste seulement –

mais c'est déjà beaucoup – à contrôler la conformité de la loi à la Constitution. Il s'agit donc d'un système très différent de celui des Etats-Unis, où existe une « Cour suprême » qui peut réformer les jugements et les arrêts des juridictions subordonnées. Ce système « à l'américaine » ne correspond pas à notre organisation juridique. Le Conseil constitutionnel est le juge constitutionnel suprême, c'est même le seul juge en France pouvant juger une loi contraire à la Constitution. Pour autant, il ne s'agit pas d'une Cour qui serait au-dessus du Conseil d'Etat ou de la Cour de cassation – ni, plus généralement, au-dessus des juridictions administratives et judiciaires, que le Conseil constitutionnel n'a pas pour mission de contrôler.

La question du contrôle de la conformité de la loi aux traités et conventions est différente. Le Constituant français a fait le choix, avec l'article 61-1 de la Constitution et sa loi organique d'application du 10 décembre 2009, de prévoir que la question prioritaire de constitutionnalité est « prioritaire ». Cette priorité s'exerce par rapport aux autres types de contrôle, notamment celui de conventionnalité, qui appartient aux juges administratifs et judiciaires. En effet, depuis sa décision de 1975 sur la loi autorisant l'IVG, le Conseil constitutionnel juge, dans le cadre de sa mission de contrôle de constitutionnalité des lois, qu'il ne lui appartient pas d'exercer un contrôle de la conformité des lois aux traités internationaux. La question prioritaire de constitutionnalité a renforcé ce contrôle respectif des différents juges, a souligné les différences entre les deux types de contrôle et a contribué à les articuler. Pour autant, le Conseil constitutionnel, le Conseil d'Etat et la Cour de cassation doivent veiller à la cohérence des contrôles qu'ils exercent. Le Conseil constitutionnel y prend sa part : il a ainsi en 2013, pour la première fois, adressé une question préjudicielle à la Cour de justice de l'Union européenne. Je suis attaché à cette idée de cohérence et de dialogue des juges.

7. L'évolution du volume des saisines du Conseil constitutionnel, compte tenu notamment de la création et de la montée en puissance de la question prioritaire de constitutionnalité (QPC), justifie-t-elle une réflexion sur de nouveaux mécanismes de régulation des contentieux ?

Le volume des saisines du Conseil constitutionnel a beaucoup augmenté avec la mise en œuvre de la QPC ; il est désormais stable. Le Conseil est saisi 20 à 25 fois par an dans le cadre du contrôle a priori. Après deux premières années, 2010 et 2011, où le nombre annuel de QPC renvoyées était supérieur à 100, ce chiffre s'est stabilisé. Il lui est renvoyé environ 70 QPC par an.

Ce volume d'affaires apparaît raisonnable et adapté au Conseil constitutionnel. Celui-ci ne connaît que d'affaires importantes, ce qui correspond à son rôle régulateur.

Dans l'ensemble, le système conçu par le Parlement – dont on pourra dresser le bilan par exemple en 2018, dixième anniversaire de la réforme de 2008 – me paraît donc bien fonctionner.

8. Le Président sortant du Conseil constitutionnel a évoqué la possibilité de permettre, sous certaines conditions, au Défenseur des droits et aux autorités administratives indépendantes de saisir directement le Conseil constitutionnel d'une question prioritaire de constitutionnalité ; seriez-vous favorable à une telle évolution ?

Le mécanisme de la QPC s'inscrit dans le cadre d'un litige devant une juridiction administrative ou judiciaire. C'est donc aux parties à ce litige qu'est ouverte la possibilité de poser une QPC. Ce système relativement nouveau fonctionne d'une façon estimée en général satisfaisante. Il ne me paraît pas – en première analyse mais cela devra être vérifié – nécessaire de le modifier pour confier à des Autorités administratives indépendantes le pouvoir de poser des QPC ou de saisir le Conseil constitutionnel si elles ne sont pas parties au litige.

9. Que pensez-vous de la disposition constitutionnelle qui fait des anciens Présidents de la République des membres de droit du Conseil constitutionnel ?

Cette disposition est issue de la Constitution de 1958. Il faut noter qu'elle n'a pas trouvé à s'appliquer pendant plus de quarante ans, de 1962 à 2004, période pendant laquelle aucun ancien Président de la République n'a siégé au Conseil. En ce moment, elle s'applique, dans les faits, à une seule éminente personnalité. Plusieurs projets ont, depuis quelques années, proposé de supprimer cette disposition de l'article 56 de la Constitution. L'accentuation du caractère juridictionnel du Conseil constitutionnel – notamment due à la mise en œuvre de la QPC – pose en effet la question du maintien de la présence des membres de droit. Si cette règle devait être changée, cela ne pourrait revenir qu'au Constituant.

10. Si vous accédez à sa présidence, comment comptez-vous garantir l'indépendance et l'impartialité du Conseil constitutionnel ?

L'indépendance et l'impartialité de tous les membres du Conseil constitutionnel sont garanties par des règles exigeantes qui s'appliquent à eux. Il leur est interdit d'exercer des activités politiques ou de prendre aucune position publique sur les questions relevant de la compétence du Conseil. Aujourd'hui, cette grande institution et ses

membres sont unanimement respectés et il est essentiel à mes yeux que, en se conformant à ces règles, ils le demeurent.
