



HAL
open science

La modification du domaine de la loi, condition incertaine de revalorisation du Parlement

Guillaume Protière

► **To cite this version:**

Guillaume Protière. La modification du domaine de la loi, condition incertaine de revalorisation du Parlement. Les Petites Affiches, 2008, 254, p. 47-49. hal-00826673

HAL Id: hal-00826673

<https://hal.science/hal-00826673>

Submitted on 28 May 2013

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

La modification du domaine de la loi, condition incertaine de la revalorisation du Parlement¹

Guillaume PROTIÈRE

Maître de conférences à l'Université Lyon 2

(L'article 34 de la Constitution)

Article 11 (1^o, 2^o et 3^o)

L'article 34 de la Constitution est ainsi modifié :

1^o Le premier alinéa est supprimé.

2^o Dans le troisième alinéa, après les mots : « libertés publiques ; », sont insérés les mots : « la liberté, le pluralisme et l'indépendance des médias ».

3^o Après les mots : « assemblées parlementaires », la fin du huitième alinéa est ainsi rédigée : « , des assemblées locales et des instances représentatives des Français établis hors de France ainsi que les conditions d'exercice des mandats électoraux et des fonctions électives des membres des assemblées délibérantes des collectivités territoriales ».

Alors que le projet de loi constitutionnelle se contentait de transformer les lois de programme en lois de programmation, l'article 11 de la loi constitutionnelle du 23 juillet 2008 modifie l'article 34 de la Constitution de façon plus ambitieuse. Outre l'adoption de la proposition gouvernementale (sur laquelle nous ne reviendrons pas) ⁽¹⁾, cet article subit ainsi trois changements. L'ancien premier alinéa, aux termes duquel « Le Parlement vote la loi », est supprimé, l'ensemble des fonctions du Parlement (vote de la loi, contrôle du gouvernement et évaluation des politiques publiques) figurant désormais à l'article 24 de la Constitution. S'il ne s'agit là que d'une suppression de cohérence rédactionnelle, cette modification conduit néanmoins à ce que l'article 34 C soit exclusivement consacré à la définition du domaine de la loi, renforçant la symétrie avec l'article 37 C. Le caractère mixte de la définition de la loi sous la V^e République apparaît, de ce fait, de façon plus nette, puisque les acceptions fonctionnelle et matérielle sont désormais mentionnées dans deux dispositions différentes (article 24 C pour la définition fonctionnelle et article 34 C pour le domaine de la loi).

L'article 34 C connaît ensuite deux ajouts : « la liberté, le pluralisme et l'indépendance des médias », de même que « [le régime électoral] des instances représentatives des français établis hors de France ainsi que les conditions d'exercice des mandats électoraux et des fonctions électives des membres des assemblées délibérantes des collectivités territoriales » figurent désormais respectivement à ses alinéas 1 (premier tiret) et 2 (premier tiret). Ces deux dispositions sont le résultat de débats nourris, souvent d'une haute tenue juridique, au cours desquels les considérations politiques ne furent évidemment pas absentes ⁽²⁾. Au-delà de ce dernier constat, les débats relatifs à l'article 34 C ont laissé voir un législateur constituant soucieux de promouvoir une révision permettant de revaloriser le Parlement, en clarifiant et consolidant le champ d'intervention du législateur ordinaire. Reposant sur une conception essentiellement organique, la réforme de l'article 34 C n'est ainsi pas conçue comme un moyen d'améliorer la qualité de la loi, mais plus prosaïquement de renforcer la puissance du Parlement au sein des institutions (I). Ce constat explique sans doute en partie pourquoi les modifications finalement adoptées s'avèrent sur le fond incertaines et constituent une précision elliptique des compétences du législateur (II).

¹ Article publié dans *LPA*, 19 décembre 2008, n° 257, p. 47-49.

I. La puissance du Parlement plutôt que la qualité de la loi

Alors que l'article 34 C participe, avec l'article 37 C, à la limitation de la profondeur de la loi, la question de la qualité de la norme légale est étrangement absente des discussions relatives à l'article 34 C, exclusivement consacrées à la place du Parlement dans l'économie institutionnelle. Cette orientation des débats, si elle s'inscrit dans la philosophie générale du texte, ne manque tout de même pas de surprendre ; la jurisprudence constitutionnelle, développée au cours des années 2000, avait en effet suscité de vives polémiques et l'on pouvait s'attendre à ce que le législateur constituant saisisse cette occasion pour affirmer sa propre conception de la qualité de la loi (en précisant notamment les conditions de l'exigence de normativité). Sans doute le rythme effréné de la réforme n'aura-t-il pas permis, ni même incité à une telle réflexion car les amendements proposés, au demeurant peu nombreux, sont motivés par des considérations organiques (il s'agit d'affirmer la compétence du Parlement contre le pouvoir exécutif) et non pas normatives (seul un amendement, visant à interdire la rétroactivité des lois, tempère ce constat) ⁽³⁾. Les amendements déposés, et **a fortiori** ceux qui sont adoptés, visent ainsi à prévenir l'intervention du pouvoir réglementaire dans certains domaines, jugés fondamentaux ou sensibles. L'inscription à l'article 34 C répond, en ce sens, à une volonté de consolider le champ de compétences du Parlement, selon une logique inversée de celle de 1958. En effet, alors que les rédacteurs de la Constitution avaient conçu l'article 34 C comme un moyen de limiter le Parlement au profit du pouvoir réglementaire, le législateur constituant de 2008 utilise au contraire la séparation des domaines de la loi et du règlement pour renforcer la position du Parlement dans le jeu institutionnel.

Le succès d'un tel dessein dépasse toutefois la seule modification de l'article 34 C et dépend largement des améliorations de la fonction législative du Parlement induites par les autres dispositions de la loi constitutionnelle, parmi lesquelles la rénovation de la procédure d'irrecevabilité (article 41 C révisé) devrait s'avérer essentielle. L'ouverture de la saisine du Conseil constitutionnel aux présidents des chambres pourrait en effet contribuer à inverser la logique initiale de cette disposition tout en confirmant la pratique (seuls les présidents des assemblées ont en effet saisi le Conseil constitutionnel sur le fondement de cette disposition). Le Parlement pourrait ainsi recourir à l'article 41 C pour contraindre le gouvernement à expurger la loi des dispositions réglementaires, le forçant à respecter la séparation des domaines législatif et réglementaire. La revalorisation du Parlement se traduirait alors par une possible amélioration de la qualité de la loi. Reste qu'il est toutefois peu probable que le Parlement, nouvellement revalorisé, fasse de la qualité de la loi un cheval de bataille. Une telle volonté le conduirait en effet à réduire sa compétence d'un point de vue quantitatif (moins de lois, des lois moins longues, mieux écrites...) pour l'améliorer d'un point de vue qualitatif. Or, rien n'indique que cette ambition, à laquelle n'est jamais parvenu le législateur, trouvera davantage à se réaliser avec la nouvelle mouture de la Constitution. La consolidation du domaine de la loi proposée, en n'abordant pas la question de la qualité de la loi, laisse en effet apparaître un Parlement désireux d'étendre sa compétence, selon l'idée que la quantité de matières relevant de son domaine est un gage de sa force future. La modification de l'article 34 C ne devrait donc pas mettre un terme aux débats sur la place et la qualité de la loi sous la V^e République. D'autant moins que les modifications adoptées s'avèrent largement elliptiques et symboliques.

II. Une précision elliptique et symbolique des compétences du législateur

Ainsi qu'il a déjà été mentionné, l'article 34 C connaît deux ajouts, qui résultent d'amendements sénatoriaux. La mention du pluralisme et de l'indépendance des médias, première modification, fut très discutée. L'amendement en ce sens fut en effet refusé par deux fois devant l'Assemblée nationale (sous les articles 1^{er} et 34 de la Constitution), avant d'être adopté au Sénat contre l'avis du gouvernement ⁽⁴⁾. Celui-ci arguait qu'une telle précision était inutile puisque le Conseil constitutionnel avait trouvé dans les dispositions du bloc de constitutionnalité les éléments permettant d'assurer le pluralisme et l'indépendance des médias ⁽⁵⁾. La doctrine ⁽⁶⁾ a, en ce sens, souligné à plusieurs reprises que cette disposition ne devrait pas créer de nouveaux droits et libertés en faveur des citoyens mais garantir la compétence du législateur. Si l'apport peut paraître minime, on peut néanmoins remarquer que d'autres États ⁽⁷⁾, conscients qu'un tel pluralisme n'est pas spontané, consacrent la liberté des médias dans leur constitution et réservent cette matière à la compétence du législateur. La France n'innove donc pas sur ce point. Bien que ne créant pas de droits et obligations, cette disposition devrait toutefois ne pas rester sans effet. Si elle ne devrait modifier que marginalement les conditions de contrôle du juge constitutionnel, l'insertion d'une disposition expresse dans la Constitution pourrait en revanche trouver tout son sens devant le juge administratif, à qui elle fournira un nouveau fondement de contrôle des interventions du pouvoir réglementaire. Cet ajout fournit en effet au juge administratif un nouveau moyen de s'assurer que ce dernier n'empiète pas sur le domaine de la loi, nouvellement étendu. Ainsi qu'il l'a fait suite à d'autres évolutions de la norme constitutionnelle ⁽⁸⁾, le Conseil d'État s'est d'ailleurs rapidement saisi de la nouvelle rédaction de l'article 34 de la Constitution. L'Assemblée du Contentieux a ainsi déduit des « dispositions introduites [à l'article] 34 de la Constitution par la loi constitutionnelle du 23 juillet 2008 » un nouveau contexte d'action du pouvoir réglementaire et considéré que les interventions du Président de la République doivent désormais être prises en compte « dans l'appréciation du respect du pluralisme politique par les médias audiovisuels » (9). Plus récemment, la nouvelle rédaction de l'article 34C a conduit le Conseil d'État à annuler la modification n'est donc pas dénuée d'utilité et semble confirmer que la révision de l'article 34 C est avant tout un moyen de renforcer le Parlement *contre* l'Exécutif.

La seconde disposition modifiée implique de distinguer entre la représentation des Français de l'étranger et le statut des élus locaux afin de mettre en exergue l'inégale portée de leur mention constitutionnelle. Pour la première, les fluctuations de la jurisprudence constitutionnelle (le Conseil constitutionnel avait en effet initialement admis une intervention assez large du pouvoir réglementaire ⁽¹¹⁾ dans la détermination des conditions de vote des Français de l'étranger, avant de revenir à une position plus favorable au législateur) ⁽¹²⁾ ont sans doute pu inciter les sénateurs à vouloir insérer cette matière, à laquelle ils sont traditionnellement sensibles ⁽¹³⁾, dans le domaine de la loi. Cette réforme a pu paraître d'autant plus importante que la création de députés représentant les Français établis hors de France (article 24 C révisé) devrait impliquer une réforme des conditions de vote des Français de l'étranger (14) et du régime électoral de leurs instances représentatives dont le rôle pourrait se trouver revalorisé. Cet ajout peut toutefois paraître superflu, l'article 34 mentionnant déjà le régime électoral des assemblées parlementaires, auquel ses instances devraient être intégrées. La seule modification de l'article 24 paraît donc suffire pour garantir la compétence du législateur dans ce domaine, la précision de l'article 34 apparaissant comme essentiellement symbolique et destinée à rassurer une partie de l'électorat sénatorial.

L'inscription du statut des élus locaux dans la Constitution soulève quant à elle des critiques légèrement différentes. Sans revenir sur la maladresse de la formulation retenue ⁽¹⁵⁾, force est de constater que les « conditions d'exercice des mandats électoraux et des fonctions électives des membres des assemblées délibérantes des collectivités territoriales » relèvent déjà de la compétence du législateur sur le fondement de deux dispositions constitutionnelles expresses, les articles 34, alinéa 2 et 72, alinéa 3. L'exercice des fonctions électives est en effet un élément du régime juridique des organes délibérants locaux, qui constituent l'une des composantes de la libre administration des collectivités territoriales, pour laquelle la Constitution affirme la compétence du législateur. Cette introduction apparaît dès lors pour le moins surprenante. Néanmoins, si l'on admet, avec le Conseil d'État, que le libre exercice des mandats locaux a le caractère d'une liberté fondamentale ⁽¹⁶⁾, la novation constitutionnelle peut trouver sens : elle revient en effet à consacrer la compétence du législateur pour les implications personnelles de la libre administration des collectivités territoriales, rattachables à l'exercice des libertés individuelles. Fort de ce constat, on peut comprendre que le législateur constituant ait jugé nécessaire que le statut des élus locaux soit protégé par une disposition constitutionnelle expresse (fut-elle surabondante). Si cette explication n'emportait pas la conviction, il faudrait alors se résoudre à admettre que cette modification du domaine de la loi répond sans doute à un calcul politique de la part du Sénat. On ne pourrait dès lors qu'en conclure que, à l'instar du législateur ordinaire, le constituant dérivé se laisse parfois aller aux bavardages.

In fine, les modifications adoptées apparaissent pour le moins elliptiques et sont essentiellement conçues comme devant permettre au Parlement de renforcer sa position. Si ce dessein s'inscrit largement dans la philosophie de la loi constitutionnelle adoptée, on regrettera toutefois que le législateur constituant n'ait pas délaissé un peu sa conception institutionnelle au profit d'une réflexion sur les implications normatives de la réforme. C'était en effet la condition pour lier renforcement du Parlement et revalorisation de la loi. Gageons toutefois que si cette réforme satisfait le premier objectif, il sera alors temps de s'attaquer à la seconde.

ordonnance n° 2009-936 du 29 juillet 2009 relative à l'élection de députés par les Français établis hors de France (*JO*, n° 175, 31 juillet 2009, p. 12773). Ce texte a confirmé la faible portée de la mention de cette matière à l'article 34 de la Constitution puisque le régime électoral établi est très substantiellement aligné sur le droit commun des élections législatives, qui se voient simplement décliné avec quelques aménagements tenant aux spécificités du corps électoral. Ce constat semble confirmer que la rédaction antérieure de l'article 34 C suffisait à garantir la compétence du législateur.