



HAL
open science

Les interventions des tiers dans le procès constitutionnel

Natasa Danelciuc-Colodrovschi

► **To cite this version:**

Natasa Danelciuc-Colodrovschi. Les interventions des tiers dans le procès constitutionnel. L'invocabilité des principes constitutionnels par les citoyens dans les pays de l'Est de l'Europe, Nov 2016, Paris, France. hal-01470900

HAL Id: hal-01470900

<https://hal.science/hal-01470900v1>

Submitted on 21 Feb 2017

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.

Les interventions des tiers dans le procès constitutionnel

Nataşa DANELCIUC-COLODROVSCHI

*Docteur en droit public, Assistante de recherches à l'Institut Louis Favoreu-GERJC, CNRS
UMR 7318 (DICE), Aix-Marseille Université*

Tout travail de recherche commence par la définition de l'objet d'étude. Dans cette première démarche, nous avons pu relever l'existence, en France et dans les pays de l'Est, de certaines différences de conceptualisation des deux notions présentes dans le titre, celle de « procès constitutionnel » et celle de « tiers », qu'il serait opportun d'élucider.

En France, au moment de la création du Conseil constitutionnel, le litige devant le juge constitutionnel n'a pas été reconnu comme un véritable procès. Non sans une légère dose d'ironie à l'égard de cette position, le professeur Dominique Rousseau constate : « *Même avec des guillemets, même avec des points d'interrogation, associer les mots "procès" et "constitutionnel" est, au mieux, vouloir provoquer, au pis, manquer de savoir juridique* »¹. Le même auteur identifie toutefois une évolution en la matière à partir de 1983 avec l'initiative du président Daniel Mayer de publier au *Journal officiel* les saisines adressées au Conseil constitutionnel, qui a été suivie de celle de 1994 de publier dans ce même journal les observations en défense de la loi envoyées à la Haute juridiction par le secrétariat général du gouvernement². L'initiative du président Jean-Louis Debré, avant même l'introduction de la question prioritaire de constitutionnalité (QPC) par la révision constitutionnelle du 23 juillet 2008³, d'inviter des personnalités qualifiées pour exposer leur analyse sur les dispositions litigieuses a permis l'introduction d'un nouvel élément constitutif du procès.

¹ D. ROUSSEAU, « Le procès constitutionnel », *Pouvoirs*, n° 137, 2011, p. 47.

² *Ibid.*

³ Loi constitutionnelle n° 2008-724 du 23 juillet 2008 de modernisation des institutions de la V^e République.

Le Professeur Dominique Rousseau constate que l'évolution la plus importante a été toutefois enregistrée avec l'introduction de la QPC. Même si dans la loi organique du 10 décembre 2009, relative à l'application de l'article 61-1 de la Constitution instaurant la QPC⁴, est utilisé le terme « litige » et non celui de « procès », à son avis, le constituant, en introduisant le contrôle *a posteriori*, « a fait ressortir tous les éléments du procès, les a approfondis, développés, consacrés. D'informel ou peu formalisé sous le contrôle *a priori*, le procès constitutionnel est devenu constitué et formalisé avec le contrôle *a posteriori* »⁵. Dans le même sens, il ajoute : « sans prendre partie en faveur des définitions formelles ou matérielles du procès, les éléments reconnus par l'une et l'autre école sont suffisamment réunis pour qu'il soit juridiquement légitime de parler aujourd'hui de procès constitutionnel »⁶. Dans une étude récente, Nicole Belloubet-Frier, membre du Conseil constitutionnel, adopte la même position et fait une distinction entre le procès constitutionnel et le procès ordinaire : « La QPC s'est traduite par une juridictionnalisation de la procédure contentieuse au sein du Conseil constitutionnel. Un procès constitutionnel se forme à l'intérieur du procès ordinaire et conditionne son issue, même si c'est un procès fait à la loi avec un contentieux objectif »⁷.

Dans les pays de l'Est, le litige devant le juge constitutionnel a été reconnu dès le départ comme un véritable procès, défini comme « le cadre traditionnel où se déroulent l'initiative et l'activité des parties... qui défendent des positions antagonistes »⁸. Plusieurs éléments expliquent ce choix.

Premièrement, l'introduction du contrôle *a posteriori* dans ces pays au moment de la création des juridictions constitutionnelles a favorisé, dès le début de leur activité, la juridictionnalisation du contentieux constitutionnel.

Deuxièmement, l'ouverture très large du droit de saisir la juridiction constitutionnelle, y compris pour les justiciables, a impliqué la formalisation immédiate de la procédure, transformant le litige en un véritable procès, avec des parties,

⁴ Loi organique n° 2009-1523.

⁵ D. ROUSSEAU, *op. cit.*, (n. 1), p. 48.

⁶ *Ibid.*

⁷ N. BELLOUBET-FRIER, « Préface. Le procès constitutionnel face aux exigences supranationales (droit comparé, UE, CEDH) », in P. ESPLUGAS-LABATUT, X. MAGNON, W. MASTOR, S. MOUTON (dir.), *L'office du juge constitutionnel face aux exigences supranationales*, Bruxelles, Bruylant, 2015, p. 6.

⁸ T. SANTOLINI, « Les parties dans le procès constitutionnel en droit comparé », *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 25, 2008, disponible à l'adresse : <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/nouveaux-cahiers-du-conseil/cahier-n-24/les-parties-dans-le-proces-constitutionnel-en-droit-compare.51749.html>.

reconnues comme telles dans les lois relatives aux juridictions constitutionnelles, les codes de procédure juridictionnelle ou les règlements intérieurs⁹.

Un troisième élément ayant conduit à cette mise au point dès le début fut le besoin d'établir des règles claires afin d'éviter, ou de mettre fin aux querelles entre les cours. En effet, au moment de leur création, les juridictions constitutionnelles ont été considérées comme « des corps étrangers » dans les systèmes institutionnels des pays de l'Est. Leur création était une véritable nouveauté car très peu d'États de l'Est avaient connu la pratique d'un contrôle juridictionnel avant l'instauration du régime communiste¹⁰. Pendant plusieurs décennies, les Cours suprêmes ont bénéficié d'un pouvoir absolu. Elles ont été les seules à superviser et à orienter l'activité des tribunaux de droit commun. L'instauration des cours constitutionnelles venait donc ébranler les équilibres existants entre les ordres de juridictions. Pour sauvegarder son exclusivité dans les rapports avec les tribunaux ordinaires, la Cour suprême de la Fédération de Russie, par exemple, s'est fortement opposée à l'autorité de la Cour constitutionnelle au milieu des années 1990, allant jusqu'à ordonner aux tribunaux de droit commun de ne pas saisir la juridiction constitutionnelle, de ne pas exécuter ses arrêts, voire même d'exercer un contrôle de constitutionnalité direct lorsque cela s'avérerait nécessaire¹¹.

La doctrine et les membres de la Cour constitutionnelle russe, issus en grande partie du milieu universitaire, ont fait preuve de beaucoup de sagesse et de pédagogie, insistant sur l'inexistence de quelconque hiérarchie entre les deux juridictions, chacune d'entre elles disposant de ses propres compétences et pouvant engager un procès spécifique et distinct, tel qu'établi par la Constitution¹² : pour l'une il s'agit d'un procès judiciaire et pour l'autre d'un procès constitutionnel qui, tout en se conformant au schéma classique du procès, comporte des éléments spécifiques du fait des compétences octroyées aux juges constitutionnels par la Constitution et des effets des décisions qu'ils

⁹ Pour ne citer qu'un seul exemple, la loi constitutionnelle fédérale sur la Cour constitutionnelle de la Fédération de Russie, n° 1-FKZ, du 21 juillet 1994 établit explicitement, à l'article 53, que : « *Les parties devant la justice constitutionnelle sont :*

- *les requérants : organismes ou personnes ayant saisi la Cour constitutionnelle de la Fédération de Russie ;*
- *les organismes ou les fonctionnaires publics ayant émis l'acte dont la constitutionnalité est à vérifier ou signataires de celui-ci ;*
- *les organismes d'État dont la compétence est contestée ».*

¹⁰ Pour une analyse plus détaillée de cette question, nous nous permettons de renvoyer à notre étude N. DANELCIUC-COLODROVSKI, *La justice constitutionnelle dans les pays de la CEI : évolutions et perspectives*, Paris, LGDJ, 2012, p. 40-55.

¹¹ *Idem*, p. 99-104.

¹² Ils ont fondé leurs arguments sur les dispositions prévues à l'article 118 alinéa 2 de la Constitution établissant que « *le pouvoir judiciaire est exercé au moyen des procédures judiciaires constitutionnelle, civile, administrative et pénale* ».

rendent¹³. Cet effort de clarification a apaisé les esprits et conduit chacune des deux cours à « *rentrer dans son lit* »¹⁴.

Pour ce qui est de la notion de « tiers », en France on pense directement aux pratiques de l'envoi de lettres informelles au Conseil constitutionnel, que le Doyen Vedel a qualifiées de « *portes étroites* »¹⁵. Lors de l'introduction de la QPC, les interventions des tiers n'ont trouvé de place ni dans la loi organique du 10 décembre 2009, ni dans le règlement intérieur du Conseil constitutionnel adopté le 4 février 2010. Comme l'a expliqué M. Guillaume, il avait été décidé de « *laisser la pratique se développer* »¹⁶. Il souligne que l'article 7 du règlement apporte une précision importante en ce sens : les juges constitutionnels français doivent informer les parties et les autorités constitutionnelles concernées des griefs relevés d'office – qu'ils proviennent de leur propre réflexion ou qu'ils soient suggérés par des interventions – qui disposeront d'un bref délai pour présenter leurs observations.

Cette position est toutefois bien différente de celles adoptées dans les pays de l'Est, où l'intervention des tiers dans le procès est institutionnalisée et, généralement, bien encadrée par les législations en vigueur. Au regard des pratiques mises en place, l'on constate que cette intervention découle le plus souvent d'une démarche initiée par le juge constitutionnel et non pas d'une initiative individuelle ou collective, émanant notamment des associations ou des syndicats. La pratique de ce qu'on a pris l'habitude d'appeler en France « saisines officieuses » est encore assez peu connue à l'Est.

En effet, comme nous l'avons relevé plus haut, les lois relatives aux cours constitutionnelles dans cet espace prennent soin d'établir la liste des personnes autorisées à devenir parties au procès constitutionnel. En plus de l'auteur de la requête, diverses personnes peuvent y prendre part. Cette faculté est généralement attribuée à de nombreux organes étatiques. Ils peuvent se joindre aux instances initiées par un recours individuel ou par un renvoi des juridictions ordinaires. Il s'agit du Président, du Premier ministre, du Gouvernement, des assemblées législatives. Ceci permet la mise en

¹³ T. MORCHTCHAKOVA, « Разграничение компетенции между Конституционным Судом и другими судами Российской Федерации » [La répartition des compétences entre la Cour constitutionnelle et les autres tribunaux de la Fédération de Russie], *Вестник Конституционного Суда РФ*, n° 6, 1996, p. 23.

¹⁴ Formule utilisée par le Professeur Bertrand Mathieu dans son ouvrage *Justice et politique : la déchirure ?*, Paris, LGDJ, 2015, p. 191.

¹⁵ G. VEDEL, « L'accès des citoyens au juge constitutionnel. La porte étroite », *La vie judiciaire*, n° 2344, 1991, p. 1, 13 et 14.

¹⁶ M. GUILLAUME, « Le règlement intérieur sur la procédure suivie devant le Conseil constitutionnel pour les questions prioritaires de constitutionnalité », p. 12, disponible à l'adresse : http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank_mm/QPC/pa038_pa038.pdf.

place d'un affrontement entre deux lectures antagonistes de la Constitution à la suite duquel la juridiction constitutionnelle doit rendre une décision.

Pour ce faire, le juge peut demander l'avis de personnes ou institutions extérieures au procès. Elles sont considérées comme des tiers du fait qu'elles ne sont pas à l'origine du recours. Leur intervention, censée être neutre et objective, dynamise le débat contradictoire. Les juges constitutionnels dans l'espace de l'Est se montrent assez favorables à l'intervention des tiers. Elle peut être directe ou indirecte à travers l'envoi d'études ou de rapports écrits uniquement, mais elle est reconnue en tant que telle. Cette pratique s'éloigne de la pratique des « portes étroites » connue en France, qui maintient l'intervenant au seuil du prétoire sans lui permettre de participer, même indirectement, au procès. Comme le soulignait Georges Vedel, « *ce n'est ni une saisine, ni une intervention au sens procédural des termes, mais une simple information fournie par de bons citoyens* »¹⁷. Il s'agit donc d'une situation différente de celle qui s'est établie dans l'espace de l'Est où les tiers deviennent des acteurs du débat contradictoire, même si en France, comme on a pu le voir plus haut, la pratique a tendance à évoluer dans le même sens.

Pour étudier le rôle des tiers dans le procès constitutionnel dans les pays de l'Est, nous allons donc voir qui sont-ils, de quelle manière est établi le dialogue avec les juridictions constitutionnelles et quelles sont les tendances que l'on peut déceler à travers l'analyse des réformes réalisées ces dernières années et des pratiques qui se mettent progressivement en place ?

I. Les conseils scientifiques en tant que tiers : des pratiques rares

Dans certains pays de l'Est, les lois relatives aux juridictions constitutionnelles prévoient la création d'un conseil scientifique permanent au sein de l'institution. Ces conseils disposent de compétences plus ou moins larges et les pratiques observées varient d'un pays à l'autre. En Moldavie, par exemple, la loi sur la Cour constitutionnelle

¹⁷ 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*, Paris, Dalloz, 1996, p. 549.

du 13 décembre 1994 prévoit, à l'article 36, la possibilité de créer un conseil scientifico-consultatif, composé de chercheurs et de praticiens du droit de renom. Ses membres peuvent être contactés, individuellement ou collectivement, par le juge ayant été désigné comme rapporteur en vue de l'élaboration d'un avis consultatif. Il relève ensuite de la compétence du président de la Haute juridiction de décider de la présence de l'auteur ou des auteurs de l'avis à l'audience.

Du fait que la loi précitée prévoit qu'il s'agit d'« une possibilité » uniquement et non pas d'une mesure obligatoire, le conseil scientifico-consultatif auprès de la Cour constitutionnelle moldave a fonctionné jusqu'en 2010. Toutefois, à aucun moment dans sa jurisprudence la Haute juridiction n'a fait référence au travail réalisé par le conseil. Pour des raisons d'organisation probablement, les juges constitutionnels moldaves ont choisi une autre solution. Ils ont créé une Section d'expertise juridique et une Section de recherche et d'analyse au sein de la Direction juridique du Secrétariat de la Cour. Leurs membres font partie du corps administratif de la Haute juridiction et ne peuvent pas être considérés comme des tiers. Le règlement intérieur de la Haute juridiction moldave, qui a été adopté le 3 juin 2014 et qui est actuellement en vigueur¹⁸, ne contient par ailleurs aucune référence au conseil scientifico-consultatif. Actuellement, un projet de loi de révision de la loi sur la Cour constitutionnelle est en cours de préparation, dans lequel est prévue la suppression de la possibilité de créer ce conseil.

Toutefois, dans le cas où un juge moldave, désigné comme rapporteur, aurait besoin d'une expertise supplémentaire sur une question spécifique, il peut, en application de l'article 32 du Code de procédure juridictionnelle du 16 juin 1995, contacter tout autre spécialiste dont les compétences permettraient d'obtenir des informations nécessaires à la résolution de l'affaire. À ce titre, l'expert est considéré comme un tiers au procès et la pratique mise en place ces dernières années par la Cour constitutionnelle de Moldavie est d'indiquer ses nom(s), prénom(s), profession et lieu de travail dans la décision.

En Biélorussie, la situation est tout autre. Le conseil scientifique auprès de la Cour constitutionnelle a toujours fonctionné et dispose de nombreuses compétences. L'article 101 du règlement intérieur de la Haute juridiction biélorusse dispose d'abord que la création de ce conseil a comme objectif d'accompagner la Cour dans la préparation des affaires et d'améliorer de la sorte la qualité des décisions rendues, ainsi que d'établir une

¹⁸ Le texte du règlement est disponible en roumain sur le site internet de la Cour constitutionnelle moldave : http://www.constcourt.md/public/files/file/Baza%20legala/r_organizare_interna_cc_19062014.pdf.

collaboration renforcée des juges constitutionnels avec le milieu universitaire. Le conseil exerce quatre compétences :

- rédiger des avis sur les questions dont est saisie la Cour ;
- aider à la réalisation de l'analyse de l'état du cadre normatif national et l'établissement des rapports et des messages annuels envoyés au Président de la République et aux deux chambres du Parlement biélorusse pour les en informer ;
- formuler des propositions de révision de la Constitution, d'adoption de nouvelles lois, de révision ou d'amendement des lois en vigueur afin d'améliorer le cadre normatif national ;
- participer au renforcement de la collaboration de la Cour constitutionnelle biélorusse avec les centres de recherches nationaux et internationaux afin de connaître l'évolution de la recherche et de mieux l'utiliser dans la pratique contentieuse.

Sur le site internet de la Cour constitutionnelle biélorusse, est rendue publique la liste des membres du conseil scientifique. Actuellement, il est composé de seize personnalités, tous représentants de la doctrine, spécialisés dans les différents domaines du droit. Toutefois, le nom d'aucun d'entre eux ne figure ni dans les décisions rendues par la Cour, ni dans les rapports annuels d'activité envoyés au Président et au Parlement. Le dernier chapitre de chaque rapport annuel est dédié aux propositions faites par la Cour afin d'améliorer la qualité du cadre normatif ou de remédier à certains vides législatifs qu'elle a pu relever. On peut supposer que ce chapitre est en grande partie élaboré par les membres du conseil scientifique, mais il est impossible de le savoir du fait de l'absence de transparence. La Cour rédige le rapport en son nom et ne donne aucune autre information.

Même si les compétences du conseil sont assez larges et supposent une implication assez importante de ses membres dans le travail de la Cour, il est difficile d'établir son vrai poids décisionnel. Les mêmes interrogations apparaissent quant à la participation des experts au procès constitutionnel.

II. L'intervention des experts en tant que tiers :

des pratiques généralisées

Les lois relatives aux juridictions constitutionnelles des pays de l'Est établissent la possibilité pour les juges de demander la réalisation d'une expertise, la rédaction d'un avis ou d'un rapport d'information sur une question donnée dans le cadre de la préparation de l'examen d'une affaire. Il s'agit d'obtenir des informations supplémentaires qui pourraient faciliter son travail. Les procédures établies sont généralement les mêmes.

En Pologne, le Tribunal constitutionnel adresse à la personnalité choisie, venue le plus souvent du milieu scientifique, une requête écrite. L'expert peut être invité à participer à la séance du Tribunal et il peut lui être demandé de prendre la parole.

En Roumanie, la loi organique sur la Cour constitutionnelle permet au président de la juridiction d'inviter lors des débats « *les personnes considérées nécessaires pour fournir des informations* »¹⁹. Il est également établi que « *le juge rapporteur peut solliciter des consultations de spécialité à des personnalités ou à des institutions, avec l'approbation préalable du président de la Cour constitutionnelle* ».

En Moldavie, l'expert, à partir du moment où il est sollicité, a accès à tous les documents relatifs au dossier et peut solliciter des informations supplémentaires²⁰. Y est également établie une procédure assez peu pratiquée dans d'autres pays. Au moment de l'audition, il doit prêter serment avant de prendre la parole : « *Invité à la Cour constitutionnelle en tant qu'expert, je jure de présenter un rapport d'expertise objectif, argumenté scientifiquement et de répondre honnêtement aux questions, conformément à mes connaissances et mes compétences professionnelles* ».

Dans la pratique des juridictions constitutionnelles, le recours à des demandes d'expertise et de consultation est assez fréquent. Dans le cas de la Cour constitutionnelle russe, par exemple, le juge a fait appel à l'expertise dans environ 18 % des arrêts rendus depuis le début de l'activité de la Haute juridiction. Le recours à ces pratiques a été le plus fréquent entre 1995 et 2006, période pendant laquelle a été adoptée une grande partie de la nouvelle législation du pays et qui s'est caractérisée par des confrontations

¹⁹ Alinéa 3 de l'article 52 de la loi n° 47/1992.

²⁰ Article 32 du Code de procédure constitutionnelle.

fréquentes entre les institutions au niveau fédéral et entre les autorités centrales et celles des entités fédérées. À la lecture des arrêts, on constate que les spécialistes consultés ne sont pas des juristes uniquement. La Cour a fait également appel à des politistes²¹, des économistes²², des historiens²³, voire même des spécialistes en sciences techniques²⁴ et des philologues²⁵, lorsqu'elle a dû émettre une interprétation officielle de certaines dispositions de la Constitution.

Dans le cas de la Cour moldave, ces pratiques se sont multipliées à partir de l'année 2010 et plus particulièrement depuis l'élection de M. Tănase à la présidence de la Cour, qui a introduit de nombreuses mesures en vue de renforcer le débat contradictoire dans le cadre du procès constitutionnel.

Dans l'une de ses études, Miroslaw Granat, ancien juge au Tribunal constitutionnel de Pologne, souligne que les juges peuvent également demander l'opinion de scientifiques étrangers²⁶. Cela peut concerner en particulier une demande relative au droit européen ou lorsqu'il est nécessaire de mener une analyse de droit comparé. Aussi, dans le cadre d'une analyse de droit comparé, le Tribunal constitutionnel peut adresser sa requête à une unité analytique auprès de la Commission de Venise du Conseil de l'Europe : il s'agit des *amici curiae*. Comme le souligne le Professeur Xavier Philippe, classiquement, l'*amicus curiae* se définit comme « une contribution versée spontanément au débat par un tiers à une cause qui entend éclairer le décideur en tant qu'«ami de la Cour» »²⁷. Dans le cas de la Commission de Venise, son intervention n'est toutefois pas spontanée. L'institution intervient à la demande des juges constitutionnels uniquement, mais elle peut être considérée comme tiers au procès au même titre que les experts.

La consultation du site internet de la Commission de Venise permet de relever que le Tribunal constitutionnel polonais a toutefois peu utilisé cette technique. Les juridictions constitutionnelles l'ayant fait le plus souvent sont : la Cour moldave, la Cour d'Arménie, la Cour de Géorgie, la Cour de Bosnie-Herzégovine et la Cour d'Albanie. Généralement, les questions qui sont posées à la Commission de Venise par les juges constitutionnels

²¹ Arrêt n° 13-P du 21 décembre 2005.

²² Arrêt n° 15-P du 22 novembre 2001 ; arrêt n° 12-P du 17 juin 2004.

²³ Arrêt n° 26-P du 17 novembre 1998.

²⁴ Arrêt n° 6-P du 31 mai 2005.

²⁵ Arrêt n° 12-P du 27 avril 1998 ; arrêt n° 28-P du 11 décembre 1998 ; arrêt n° 2-P du 30 janvier 2001 ; arrêt n° 3-P du 21 mars 2007.

²⁶ M. GRANAT, « Juges constitutionnels et doctrine. Rapport de la Pologne », *Annuaire international de justice constitutionnelle*, Paris, Economica, vol. XXX, 2015, p. 444.

²⁷ X. PHILIPPE, « Amicus curiae dans l'affaire de la pénalisation de la négation du génocide arménien. Présentation de l'*amicus curiae* », *Constitutions*, n° 3, juillet-septembre 2012, p. 390.

portent sur des questions épineuses liées aux différends identitaires ou des questions politiquement sensibles, comme ce fut le cas de la Cour constitutionnelle moldave lorsqu'elle a dû se prononcer sur la constitutionnalité de la loi n° 192 du 12 juillet 2012 interdisant l'utilisation des symboles communistes – la faucille et le marteau – quel que soit le support sur lequel ils sont apposés²⁸. Dans l'avis rendu le 11 mars 2013²⁹, la Commission de Venise souligne dans les remarques finales son rôle d'expertise, en indiquant que : « *Le présent document étant un mémoire amicus curiae destiné à la Cour constitutionnelle moldave, il ne prétend pas prendre définitivement parti sur la question de la constitutionnalité de la loi n° 192 du 12 juillet 2012 ; son ambition est de fournir à cette juridiction du matériel relatif à la compatibilité de celle-ci avec les normes européennes applicables, ainsi qu'avec certains éléments de droit constitutionnel comparé, de manière à faciliter l'examen du texte par les juges constitutionnels au regard de la Constitution moldave. C'est à la Cour constitutionnelle moldave qu'il reviendra d'avoir le dernier mot concernant l'interprétation contraignante de la Constitution et la constitutionnalité de la législation nationale* »³⁰. Dans son arrêt rendu le 4 juin 2013, la Cour constitutionnelle moldave a largement exploité l'avis de la Commission de Venise. La motivation de l'invalidation des dispositions litigieuses repose en grande partie sur les arguments invoqués par la Commission, en ce qui concerne notamment « *l'obligation des États parties de respecter les normes européennes relatives à la protection de la liberté d'expression et de la liberté d'association, telles qu'elles ont été élaborées dans le cadre de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, ainsi que des travaux de la Commission de Venise et de l'OSCE/BIDDH* »³¹.

Les documents émis par la Commission de Venise peuvent être également utilisés par les juges constitutionnels en dehors de la procédure d'*amicus curiae*. Ce fut notamment le cas de la Cour constitutionnelle roumaine dans sa décision du 16 février 2014 portant sur le contrôle de constitutionnalité de la proposition de révision de la Constitution, qui introduisait un nombre considérable d'amendements³². S'agissant

²⁸ Arrêt de la Cour constitutionnelle moldave du 4 juin 2013, n° 12.

²⁹ « Mémoire *amicus curiae* destiné à la Cour constitutionnelle de Moldova sur la compatibilité avec les normes européennes de la loi n° 192 du 12 juillet 2012 sur l'interdiction de l'utilisation des symboles du régime communiste totalitaire et de la promotion d'idéologies totalitaires de la République de Moldova », 11 mars 2013, CDL-AD(2013)004, disponible sur : [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2013\)004-f](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2013)004-f).

³⁰ CDL-AD(2013)004, § 123.

³¹ CDL-AD(2013)004, § 124.

³² Cour constitutionnelle de la Roumanie, décision du 16 février 2014, n° 80/2014.

d'une révision substantielle de points clés de la Constitution, la Haute juridiction a procédé à une analyse minutieuse de chacune des modifications proposées. Pour ce faire, elle a repris en détail les analyses faites par la Commission de Venise dans plusieurs de ses avis, relatifs ou non à la Roumanie : le Rapport sur l'amendement constitutionnel, 11-12 décembre 2009³³ ; le Rapport sur le mandat impératif et les pratiques assimilées, 12-13 juin 2009³⁴ ; l'Avis sur la situation en Roumanie, 14-15 décembre 2012³⁵. Dans ce cas d'espèce, la Commission de Venise n'a pas joué le rôle de tiers. Elle n'a pas émis d'avis spécifique pour l'affaire en question. Les juges constitutionnels ont utilisé ses avis rendus antérieurement comme une source d'information complémentaire afin de renforcer leur argumentation juridique et de mieux justifier l'invalidation de vingt-six propositions d'amendement sur le nombre total présenté.

Comme le souligne le Professeur Elena-Simina Tănăsescu, dans le cadre de leur activité, les juges constitutionnels peuvent également recourir à des pratiques officieuses, en demandant l'avis d'un représentant de la doctrine sans passer par la procédure d'expertise officielle³⁶. Cela tient plutôt aux relations personnelles que peuvent entretenir certains juges avec des professeurs universitaires notamment, et dépend beaucoup de la discrétion dont ces derniers savent faire preuve. Ce genre d'influence des tiers est quasiment impossible à détecter.

L'analyse de la jurisprudence des juridictions constitutionnelles des pays de l'Est permet de constater que même dans le cadre des procédures officielles, des efforts en matière de transparence restent à faire. Contrairement à la pratique établie en France, dans ces pays, les dossiers préparatifs ne sont pas rendus publics. Les avis, rapports, opinions émis par les experts ne sont pas joints à la décision finale non plus. Comme nous l'avons vu plus haut avec l'exemple de la Cour constitutionnelle moldave, certaines juridictions indiquent uniquement le nom et la fonction des experts dans les arrêts ou décisions rendues. C'est le cas également de la Cour constitutionnelle de la Fédération de Russie.

Des efforts d'amélioration peuvent toutefois être relevés ces dernières années. Le Tribunal constitutionnel polonais insère désormais le résumé de l'opinion de l'expert

³³ CDL-AD(2010)001.

³⁴ CDL-AD(2009)027.

³⁵ CDL-AD(2012)026.

³⁶ E.-S. TĂNĂSESCU, « Juges constitutionnels et doctrine. Rapport de la Pologne », *Annuaire international de justice constitutionnelle*, Paris, Economica, vol. XXX, 2015, p. 470.

dans la motivation de l'arrêt. La Cour constitutionnelle moldave en fait de même, plus particulièrement lorsqu'elle doit se prononcer sur des questions sociétales ou politiques épineuses³⁷. Toutefois, la publication sur les sites internet des dossiers préparatifs permettrait, d'une part, aux personnes intéressées d'y accéder et parfois de mieux suivre le raisonnement des juges constitutionnels et d'éviter, d'autre part, les suspicions d'instrumentalisation par les juges des actes émis par les institutions supra étatiques afin de justifier la position qu'ils adoptent³⁸.

L'utilisation des nouvelles technologies pourrait renforcer le respect du principe de transparence, avec notamment la retransmission ou la mise en ligne des vidéos des audiences publiques. En revanche, pour les audiences non publiques, la pratique mise en place par le Conseil constitutionnel français serait une vraie solution.

De nouvelles formes procédurales sont donc à inventer d'autant que la société civile dans les pays de l'Est est de plus en plus à l'écoute et sa capacité d'intervention et de contestation se renforce, comme nous allons pouvoir le constater dans les développements qui suivent.

III. Les syndicats et les associations en tant que tiers : des pratiques en voie de développement

Dans l'espace géographique étudié, le rôle des syndicats et des associations dans le procès constitutionnel diffère d'un pays à l'autre, mais il est en constante évolution. Dans la Fédération de Russie, par exemple, ils peuvent se constituer en tant que parties au procès. Dans son arrêt du 23 novembre 1999, la Cour constitutionnelle, en émettant une interprétation extensive de l'article 125 § 4 de la Constitution, a établi que les associations à but non lucratif peuvent également exercer le droit de saisine en vue de

³⁷ Dans la décision relative à la langue parlée sur le territoire de la Moldavie, la Cour a joint le résumé de l'avis émis par un groupe de membres de l'Académie de Sciences, démontrant scientifiquement que la langue parlée en Moldavie et en Roumanie est la même. Cf. Décision de la Cour constitutionnelle moldave du 5 décembre 2013, n° 36.

³⁸ Nous nous rapportons notamment aux critiques publiques de *Transparency International* à l'adresse de la Cour constitutionnelle de Moldavie qui aurait interprété de manière erronée la position adoptée par la Commission de Venise dans son Mémoire *amicus curiae* rédigé à la demande des juges constitutionnels moldaves sur certaines dispositions de la loi relative à la vérification de l'intégrité professionnelle, 12-13 décembre 2014, CDL-AD(2014)039-f.

défendre les droits et libertés garantis par la Constitution. La Haute juridiction est régulièrement saisie par les associations de protection des droits des consommateurs, les associations de protection de l'environnement ou par les associations professionnelles qui sont plus actives que les syndicats. Leur intervention en tant que tiers reste toutefois rare. La Haute juridiction invite généralement les associations lorsqu'elle doit se prononcer sur des questions environnementales.

Dans une interview donnée le 22 mai 2014³⁹, le président de la Cour constitutionnelle russe, V. Zorkin, a souligné que la Haute juridiction reçoit de nombreuses lettres d'information de la part de différentes associations pour la mettre en garde du danger de l'affaiblissement de la protection des droits sociaux en raison des difficultés économiques et financières auxquelles fait face la Fédération de Russie à la suite des sanctions économiques prononcées à son encontre. Il s'agit donc bien de l'apparition des pratiques des « saisines officieuses ». Le président Zorkin a affirmé que ces lettres sont lues par les membres de la Cour et leur permettent de connaître la position de la société civile sur des questions importantes. En l'absence de toute information à ce sujet dans les décisions et les arrêts de la Cour, ou encore sur son site internet, il est impossible d'évaluer leur véritable impact. Cela révèle toutefois que de nouvelles pratiques se développent, auxquelles les juges constitutionnels doivent adapter et faire évoluer leurs méthodes de travail.

En Pologne, c'est la pratique des interventions en tant que tiers qui semble prédominer. Le Tribunal constitutionnel peut inviter les organisations non gouvernementales ou, plus rarement, les organisations professionnelles à prendre part à la procédure et, notamment, à présenter une position sur une question donnée. L'opinion exprimée par ces organisations constitue pour le Tribunal constitutionnel une information utile. L'activité du Tribunal constitutionnel prend dans ce cas la forme d'échanges de courriers, d'invitations à la séance et à la présentation de l'opinion par l'organisation pendant la séance⁴⁰.

Comme le note le Professeur Elena Tănăsescu⁴¹, le droit roumain ne connaît pas de mécanismes d'intervention de type *amicus curiae*, ni d'autres mécanismes formels de consultations (*ad hoc* ou *sui generis*). Il arrive que la Cour constitutionnelle reçoive des interventions *amicus curiae*, mais cela est rarement visible dans ses décisions. Le cas de

³⁹ *Rossijskaja Gazeta*, 22 mai 2014, n° 6385.

⁴⁰ M. GRANAT, *op. cit.*, (n. 26), p. 444.

⁴¹ E.-S. TĂNĂSESCU, *op. cit.*, (n. 27), p. 471.

la décision n° 283/2014 constitue donc pour l'instant une exception, où il est explicitement mentionné au § 40 que : « *L'Union nationale des praticiens en insolvabilité de la Roumanie, par le biais de la société d'avocats "Leaua et associés", a déposé en tant qu'amicus curiae, une opinion favorable au rejet de l'objection d'inconstitutionnalité qui reprend, en grande partie, les arguments présentés par le Gouvernement* ».

Comme nous pouvons le constater, à chaque fois, ce sont les associations ou les unions professionnelles qui interviennent. Certes, les syndicats dans ces pays participent au développement des rapports sociaux et professionnels, mais leur popularité demeure toujours réduite, ce qui empêche la construction d'une politique syndicale effective à tous les niveaux. Toutefois, avec l'escalade des contradictions sociales dans les pays de l'Est, les syndicats vont progressivement gagner de l'influence et, conséquemment, les échanges avec les juridictions constitutionnelles vont se renforcer, à côté de ceux des associations bien évidemment. Dans cette perspective, des efforts en matière de transparence vont devoir être faits également. Or, on le sait, en France cette procédure est assez critiquée. En effet, le Conseil constitutionnel français accueille de nombreuses interventions qui émanent majoritairement de syndicats ou organismes professionnels, les interventions des particuliers ne représentent que 16 % du nombre total⁴². Le problème des lobbys a donc été soulevé, même récemment dans l'enquête publiée le 12 octobre 2015 par *Mediapart*⁴³. Les différentes étapes du procès constitutionnelles sont donc perfectibles. L'important c'est que les réformes menées aillent dans le sens du renforcement de l'indépendance des juridictions et de l'amélioration de leur travail. Comme nous allons pouvoir le constater dans les développements qui suivent, ce n'est pas toujours le cas.

⁴² Voir N. BELLOUBET-FRIER, « Préface. Le procès constitutionnel face aux exigences supranationales (droit comparé, UE, CEDH) », in P. ESPLUGAS-LABATUT, X. MAGNON, W. MASTOR, S. MOUTON (dir.), *L'office du juge constitutionnel face aux exigences supranationales*, Bruxelles, Bruylant,

⁴³ Il s'agit notamment de l'enquête : « Dans les coulisses du Conseil constitutionnel, cible des lobbys », disponible à l'adresse : <https://www.mediapart.fr/journal/france/121015/dans-les-coulisses-du-conseil-constitutionnel-cible-des-lobbies>.

IV. L'avenir des interventions des tiers en question ?

Le 3 novembre 2010, le législateur a apporté certaines modifications à la loi sur la Cour constitutionnelle de la Fédération de Russie par lesquelles la Haute juridiction s'est vu octroyer le droit de rendre une décision sans organiser une séance publique. L'article 47.1 de la loi prévoyait toutefois une application assez restrictive de cette procédure. La Cour constitutionnelle russe pouvait y procéder lorsque les dispositions de la norme contestée étaient analogiques à un acte normatif déclaré non conforme à la Constitution par un arrêt rendu antérieurement. Le recours à cette procédure était interdit dans le cas du contrôle abstrait des lois fédérales et des constitutions et statuts des entités fédérées, dans le cas où une demande spécifique d'organiser une audience publique est formulée par le Président de la Fédération de Russie, par l'une des deux chambres ou les organes du pouvoir des entités fédérées, notamment quand l'acte contesté avait été adopté par l'un de ces organes. La Haute juridiction pouvait elle-même décider de l'organisation d'une audience publique si elle le considérait nécessaire pour la garantie des droits et libertés constitutionnels.

Comme nous pouvons le constater, les juges constitutionnels russes disposaient déjà d'une marge de manœuvre assez importante, qui a été encore élargie par la révision du 4 juin 2014 de la loi constitutionnelle fédérale relative à la Cour constitutionnelle. Désormais, la Cour est en droit de refuser la tenue d'une audience publique tant dans le cadre du contrôle concret que du contrôle abstrait – ce qu'elle ne pouvait pas faire pour ce dernier – lorsqu'elle parvient à la conclusion que la question de constitutionnalité posée peut être résolue sur la base des arrêts déjà rendus. Et la Cour fait bien usage de son pouvoir de décision. En 2015, sur les trente-quatre arrêts rendus, dans vingt-six d'entre eux n'ont pas été tenues des audiences publiques, ce qui constitue plus de 76 % des cas. Le chiffre est largement plus élevé à ceux des années précédentes. En 2014, sur les trente-trois arrêts rendus, pour quinze d'entre eux l'audience n'a pas été publique, c'est-à-dire dans environ 45 % des cas. En 2013, le chiffre s'élève à 23 % car sur les trente arrêts rendus, pour sept uniquement l'audience n'a pas été publique.

Le premier argument invoqué pour justifier le bien-fondé de la réforme de 2014 a été la volonté d'optimiser le travail de la Cour. Au regard du nombre d'arrêts rendus par la Haute juridiction russe depuis 2011 – entre trente et trente-quatre – il semble que cette

réforme n'ait eu aucun impact sur le travail quantitatif. En revanche, du point de vue de la qualité du procès constitutionnel, des interrogations apparaissent.

En Russie, l'émergence du contradictoire au sein du procès constitutionnel s'est amplifiée au fur et à mesure des années, avec la possibilité pour les parties de présenter leurs observations et de défendre leur cause, avec des interventions extérieures, l'audition de spécialistes pour des dossiers qui requièrent une expertise technique. Pourquoi est-il nécessaire de renoncer à un élément essentiel du procès ou diminuer son rôle ? Dans les arrêts rendus courant 2015, des questions extrêmement importantes ont été étudiées, portant sur le droit du travail, l'administration territoriale, les droits civils et politiques. Si dans plus de 76 % des cas, les affaires ont été résolues en l'absence d'une audience publique, les juges constitutionnels ont-ils disposé de tous les éléments nécessaires pour rendre l'arrêt ? Sont-ils devenus spécialistes en tout et sur tout ?

Ces pratiques risquent à terme d'être contestées par les justiciables devant la Cour européenne des droits de l'homme. Or, nous savons que depuis l'arrêt *Ruiz Mateos* de 1992, la Cour EDH juge recevable les recours relatifs à la procédure devant les cours constitutionnelles, dès lors que des droits et libertés fondamentaux sont en cause. Les juridictions constitutionnelles des pays membres du Conseil de l'Europe doivent être attentives au respect des principes du procès juste et équitable tels que définis par l'article 6 de la CEDH et interprétés par la Cour de Strasbourg. En l'absence de la transparence de la procédure et du respect du principe du contradictoire au cours du procès constitutionnel, la Cour constitutionnelle russe pourrait être la cible de critiques de la part de la Cour strasbourgeoise, voire même essayer une condamnation. Ceci nuirait fortement à sa réputation et à sa crédibilité.

De plus, depuis le début de son activité, la Cour constitutionnelle russe a joué un rôle pédagogique remarquable, auprès des autorités politiques, les institutions judiciaires, mais aussi de la société civile. Outre les parties, les tiers, tout citoyen peut participer à une audience publique. Les restrictions procédurales introduites depuis 2010, et renforcées en 2014, que les juges constitutionnels appliquent de manière quasi-systématique, limitent le dialogue, direct ou indirect, avec les justiciables et, conséquemment, la diffusion du contrôle de constitutionnalité. Cette situation va à l'encontre des tendances évolutives de la société russe décelées au cours des différentes enquêtes sociologiques. Pour ne prendre qu'un seul exemple, lors d'une enquête réalisée auprès des étudiants de plusieurs universités de Russie, a été posée la question :

« *pensez-vous que dans l'État doit exister une idéologie ?* ». 49 % des répondants ont affirmé qu'il doit y avoir une idéologie basée sur le droit et 21,9 % d'entre eux ont soutenu qu'il doit y avoir une idéologie étatique. Quelques années auparavant, les réponses étaient inversées. La Cour constitutionnelle russe doit donc tenir compte de ces évolutions sociétales pour éviter le risque de s'enfermer dans « sa tour d'Ivoire » et mettre en danger sa propre légitimité. Dans un contexte où la défiance vis-à-vis des gouvernants est à son apogée, pourrait s'installer également la défiance vis-à-vis des juges constitutionnels.

En effet, la proximité entre l'activité des juridictions constitutionnelles et l'action politique est de nature à susciter une remise en cause de la légitimité du juge constitutionnel. En élargissant le contradictoire, et donc en rapprochant le contentieux de constitutionnalité du droit processuel classique, les juridictions constitutionnelles renforcent leur position face à d'éventuelles attaques de ce type. Un débat contradictoire plus ouvert affermit le caractère juridictionnel du contrôle de constitutionnalité et, partant, assure une meilleure légitimité de la Cour constitutionnelle. L'intervention des tiers dans le procès constitutionnel n'est donc pas juste un nouveau gadget à la mode. Outre leurs compétences d'expertise, ils apportent des éléments de garantie du respect du procès équitable. Leur participation doit toutefois être bien encadrée pour éviter les dérives, qui seront au désavantage de tous : des citoyens, comme des juges eux-mêmes.