

FICHE 12 - LA FONCTION LEGISLATIVE

Sous la V^e, le champ d'action du Parlement a fait l'objet de limitations plus ou moins importantes. De plus, dans quelques cas il est exceptionnellement écarté. Enfin, la procédure législative est encadrée par un certain nombre de règles contraignantes.

I - LA LIMITATION DU LEGISLATEUR

La Constitution de 1958 a, non seulement délimité le domaine de la loi, mais elle a prévu un système de sanctions qui garantit la bonne application de cette délimitation.

A - LA DELIMITATION DU DOMAINE DE LA LOI

L'article 34 de la Constitution est à l'origine de ce que l'on considérera comme une véritable « révolution juridique » en 1958 : la délimitation du domaine de la loi. Mais le texte constitutionnel sera interprété par le Conseil constitutionnel.

a) La délimitation par le texte constitutionnel

Traditionnellement, la loi était définie formellement, c'est-à-dire comme l'acte voté par le Parlement. La Constitution de 1958 ajoute à cette conception formelle une conception matérielle, en précisant que la loi est non seulement votée par le Parlement, mais qu'elle fixe les règles et détermine les principes fondamentaux dans des matières qu'elle énumère dans son article 34. Une telle délimitation du domaine de la loi crée une place qu'occupe une nouvelle catégorie d'actes : le règlement autonome. C'est ce que confirme l'article 37 : « *Les matières autres que celles qui sont du domaine de la loi ont un caractère réglementaire.* »

Il s'ajoute aux règlements d'application des lois que prévoit l'article 21 et qui sont « dérivés » de la loi. La « révolution juridique » de 1958 n'a cependant pas résisté au temps, et surtout à la jurisprudence du Conseil constitutionnel.

b) La délimitation par la jurisprudence du Conseil constitutionnel

Elle se traduit de deux manières :

- La quasi-suppression de la délimitation horizontale du domaine de la loi (délimitation loi / règlement). Le Conseil constitutionnel a progressivement élargi le domaine de la loi en utilisant plusieurs techniques.
- La mise en place d'une délimitation verticale du domaine de la loi. Si « l'universalité » de la loi - la dimension horizontale - a été pratiquement rétablie, sa « primauté » - la dimension verticale - a disparu. La loi doit en effet respecter, non seulement les règles constitutionnelles, mais aussi les règles internationales. Ce respect étant sanctionné juridictionnellement.

B - LA SANCTION DE LA DELIMITATION

a) Sanction de la délimitation verticale

Cette sanction passe par le contrôle de constitutionnalité et par le contrôle de conventionalité.

1° Le contrôle de constitutionnalité

Sa portée a été considérablement accrue. D'abord par le Conseil constitutionnel lui-même, à travers sa décision « Liberté d'association » de 1971 qui assimile le préambule à la Constitution elle-même. Ensuite par la révision constitutionnelle de 1974, qui permet à soixante députés ou sénateurs de saisir le Conseil, ce qui a eu pour effet de rendre le contrôle de constitutionnalité plus fréquent. Aussi la jurisprudence du Conseil s'est-elle développée, mettant à jour un assez grand nombre de principes que la loi doit respecter.

2° Le contrôle de conventionalité

L'article 55 de la Constitution prévoit que « *les traités ou accords régulièrement ratifiés ou approuvés ont, dès leur publication, une autorité supérieure à celle des lois, sous réserve, pour chaque accord ou traité, de son application par l'autre partie.* » Toutefois, dans sa décision 54-DC du 15 janvier 1975 « interruption volontaire de grossesse », le Conseil dénier sa compétence en la matière. Dans ces conditions, les juges judiciaire et administratif ont-ils exercé ce contrôle de conventionalité ? C'est la Cour de cassation qui, la première, a imposé le respect d'un traité par une loi postérieure, dans son arrêt du 24 mai 1975, Sté « Cafés Jacques Vabre ». Le Conseil d'Etat suivra, mais avec retard, dans son arrêt du 20 octobre 1989, « Nicolo ».

b) Sanction de la délimitation horizontale

1° L'irrecevabilité (art. 41)

« S'il apparaît au cours de la procédure législative qu'une proposition ou un amendement n'est pas du domaine de la loi ou est contraire à une délégation accordée en vertu de l'article 38, le gouvernement peut opposer l'irrecevabilité. En cas de désaccord entre le gouvernement et le président de l'assemblée intéressée, le Conseil constitutionnel, à la demande de l'un ou de l'autre, statue dans un délai de huit jours ».

Cette procédure est en voie de disparition. Depuis 1980, elle n'a plus été utilisée. Seules onze décisions relatives à une irrecevabilité ont été prises par le Conseil constitutionnel depuis qu'il existe.

2° La procédure de la délégalisation (art. 37.2)

Si une loi a été adoptée pour régir une matière que le gouvernement estime réglementaire et qu'il veut modifier le texte de forme législative, il doit saisir le Conseil constitutionnel qui se prononcera. Si le texte de forme législative est antérieur à 1958, l'avis du Conseil d'Etat est seulement nécessaire. Si le juge constitutionnel ou administratif selon le cas estime que la matière est réglementaire, un décret pourra modifier le texte de forme législative. Toutes les dispositions qui ne l'ont pas été resteront en vigueur.

II - L'EXCLUSION DU LEGISLATEUR

Là où le Parlement est en principe compétent, la Constitution prévoit qu'il peut exceptionnellement être écarté. D'abord, il faut rappeler que l'article 11 prévoit que le peuple peut se substituer au Parlement législateur. Mais surtout deux autres hypothèses peuvent se présenter : celle où le président de la République en personne se substitue au Parlement, et celle où c'est le gouvernement qui le fait.

A - LA SUBSTITUTION DU PRESIDENT DE LA REPUBLIQUE AU PARLEMENT

a) Les décisions de l'article 16

Dans le cadre de l'article 16, le président de la République peut prendre par « décisions » des mesures qui en période ordinaire relèvent du Parlement. De telles décisions sont évidemment très exceptionnelles.

b) Les ordonnances référendaires

Par les deux premiers référendums de la V^e, (8 janvier 1961 et 8 avril 1962), le président de la République était habilité à prendre, par ordonnance ou par décret, un certain nombre de mesures relevant normalement de la loi.

B - LA SUBSTITUTION DU GOUVERNEMENT AU PARLEMENT

Dans deux séries de cas, le gouvernement peut se substituer au Parlement : soit le gouvernement reçoit délégation du Parlement c'est l'hypothèse classique de l'habilitation législative. Soit la substitution du gouvernement constitue la sanction de l'inaction du Parlement dans un domaine particulier.

a) Les ordonnances de l'article 38

Les ordonnances de l'article 38 sont l'équivalent des décrets-lois des III^e et IV^e Républiques. Toutefois, la V^e a reconnu leur nécessité et plutôt que d'utiliser des subterfuges comme ce fut le cas précédemment, le procédé sera constitutionnalisé. Cette procédure a été utilisée à de très nombreuses reprises et a conduit à prendre plus de deux cent cinquante ordonnances, dont près de quatre-vingts sous la précédente législature.

1° La technique juridique des ordonnances

C'est le gouvernement qui seul peut demander au Parlement l'autorisation de légiférer par ordonnances. Dès que la loi d'habilitation est adoptée, le gouvernement peut rédiger les ordonnances qui sont délibérées en Conseil des ministres après avis du Conseil d'Etat voire du Conseil économique et social. Elles sont signées par le président de la République. En 1986, le président de la République, François Mitterrand, a refusé de signer trois ordonnances.

Les ordonnances entrent en vigueur immédiatement après leur publication. Elles peuvent être modifiées par le gouvernement pendant tout le temps où ce dernier est habilité à légiférer par ordonnance. Elles deviennent caduques si un projet de loi de ratification n'est pas déposé à temps, c'est-à-dire pendant un délai fixé dans la loi d'habilitation.

2° Les limites de la technique

Cette technique est doublement limitée :

- dans le temps, puisque la loi d'habilitation doit fixer un délai pendant lequel les ordonnances pourront être prises. Rien dans le texte constitutionnel n'en fixe le terme.
- dans son objet, puisque les ordonnances ne peuvent être prises par le gouvernement que « pour l'exécution de son programme ». Ce qui signifie simplement que les matières sur lesquelles portent les ordonnances doivent être indiquées avec précision.

3° Le régime juridique des ordonnances

Tant que l'ordonnance n'est pas ratifiée, elle est un acte administratif. Donc elle est susceptible d'être contrôlée par le juge administratif (Conseil d'Etat 24 novembre 1961 Fédération nationale des syndicats de police). La ratification peut être expresse, c'est-à-dire résulter de l'adoption de la loi de ratification, ou implicite, c'est-à-dire résulter d'une autre loi (CC Décision du 24 février 1972, Décision du 28 mai 1983 Prestations de vieillesse, Décision du 23 janvier 1987 Conseil de la concurrence). Ratifiée l'ordonnance devient un acte législatif. Le juge administratif perd alors toute possibilité de contrôle. Mais le Conseil constitutionnel peut intervenir en contrôlant la constitutionnalité de la loi de ratification expresse ou tacite.

b) Les ordonnances des articles 47 et 47-1

1° Les ordonnances « budgétaires » de l'article 47

Ces ordonnances sont une sanction à l'inaction du Parlement dans un domaine stratégique. Elles ne nécessitent pas de loi d'habilitation : c'est l'existence d'une situation qui permet au gouvernement d'y recourir. Enfin, leur régime juridique est calqué sur celui des ordonnances de l'article 38 : tant qu'elles ne sont pas ratifiées, elles demeurent des actes administratifs.

A ce jour, aucun gouvernement n'a eu recours à ces ordonnances.

2° Les ordonnances « sociales » de l'article 47-1

Ces ordonnances ont été mises en place lors de la révision constitutionnelle de février 1996. Elles sont calquées sur les ordonnances budgétaires. Aucun précédent ne peut ici encore être cité.

II - L'ENCADREMENT DU LEGISLATEUR

A - L'EXAMEN EN COMMISSION

a) Le texte examiné

1° Les propositions de loi

L'article 39 de la Constitution reconnaît le droit d'initiative aux parlementaires. Ils peuvent déposer des propositions de loi. Ce droit leur est reconnu individuellement. Ils ne peuvent en être privés. Toutefois, certaines propositions de loi sont irrecevables : celles qui portent sur des matières non législatives (art. 41), celles qui ont pour conséquences, soit l'augmentation d'une dépense, soit la diminution des recettes. (art. 40).

2° Les projets de loi

Le même article 39 reconnaît un droit d'initiative équivalent au Premier ministre. Il se traduit par le dépôt d'un projet de loi.

b) L'amendement du texte

1° Le pouvoir des parlementaires

Le droit d'amendement est reconnu aux parlementaires par l'article 44 de la Constitution. Ils peuvent l'utiliser en commission comme d'ailleurs plus tard pendant le débat public.

2° Les limites de ce pouvoir

La Constitution limite de manière générale le droit d'amendement par la procédure du « vote bloqué », prévue par l'article 44.3. Elle permet notamment d'écarter tous les amendements. D'autres limitations ne s'appliquent qu'à certains amendements particuliers par leur contenu. Ainsi, l'article 40 permet-il d'écarter les amendements « *qui auraient pour conséquence soit une diminution des ressources publiques, soit la création ou l'aggravation d'une charge publique* ». L'article 41 permet, on l'a vu, de sanctionner la délimitation du domaine de la loi.

B - L'EXAMEN EN SEANCE PUBLIQUE

a) Le texte examiné

1° Le barrage de l'ordre du jour a disparu

La Constitution de 1958 avait innové en introduisant la distinction entre l'ordre du jour prioritaire et l'ordre du jour complémentaire. Le premier étant fixé par le Premier ministre et le second par la Conférence des présidents de chaque assemblée. En réalité, ce système aboutissait à priver chaque assemblée de la maîtrise de l'ordre du jour qui était la règle en France traditionnellement sous les III^e et IV^e Républiques. Cette contrainte fut allégée

en 1995 avec l'introduction d'une séance par mois réservée par priorité à l'ordre du jour fixé par chaque assemblée, ce que l'on appelle familièrement la niche parlementaire.

La loi constitutionnelle du 23 juillet 2008 modifie considérablement ce système puisque le gouvernement dispose de deux semaines par mois, et le Parlement des deux autres. Il faut remarquer cependant que des textes aussi importants que les projets de loi de finances, les projets de loi de financement de la Sécurité sociale ainsi que les textes transmis par l'autre assemblée depuis six semaines au moins, les projets relatifs aux états de crise et les demandes d'autorisation d'intervention armée sont à la demande du gouvernement, inscrits à l'ordre du jour par priorité. Ils limitent ainsi la quinzaine dont disposent les parlementaires.

D'autre part, sur ses deux semaines, le Parlement en consacre une au contrôle du gouvernement. Mais il est un point important qu'il faut souligner, c'est la reconnaissance d'une séance par mois attribuée aux groupes d'opposition ainsi qu'aux groupes minoritaires. Certes il ne s'agit que d'une journée déploreront certains, mais il faut remarquer que la fameuse niche parlementaire ne durait elle aussi qu'une journée et que ses résultats ne sont pas négligeables même s'il faut les relativiser.

2° La discussion générale

Quand il s'agit d'un projet de loi, le gouvernement présente son texte, puis le rapporteur de la commission intervient à son tour. Pour les propositions de loi, le rapporteur intervient le premier.

Ensuite, les parlementaires peuvent prendre la parole en fonction du temps réparti par la Conférence des présidents.

b) L'adoption du texte

1° Le principe de la spécialité du vote

Après la discussion générale, chaque article fait l'objet d'un débat au cours duquel des amendements peuvent être déposés. Le vote se fait article par article. A l'issue de cet examen, un vote d'ensemble a lieu.

2° Les exceptions

- Le vote bloqué

L'article 44.3 de la Constitution permet au gouvernement d'écarter le principe de la spécialité du vote. Il peut à tout moment de la procédure demander un vote unique sur tout ou partie du texte. C'est la stratégie du tout ou rien.

- L'adoption sans vote

L'article 49.3 met en place une procédure « *d'engagement de responsabilité du gouvernement sur un texte* ». Ce mécanisme permet de considérer comme adopté par l'Assemblée nationale un texte de loi sans qu'il y ait vote sur le texte. Il suffit pour cela que le Premier ministre engage la responsabilité du gouvernement sur ce texte. Pour empêcher l'adoption automatique de ce texte, il faut qu'une motion de censure soit déposée à temps et qu'elle soit votée. Si les députés ne veulent pas du texte, il leur faut donc renverser le gouvernement.

Depuis la révision constitutionnelle du 23 juillet 2008, cette procédure n'est utilisable que sur un projet de loi de finances ou de financement de la Sécurité sociale ou sur un seul autre texte de loi par session ordinaire.

C - L'EXAMEN PAR LE PARLEMENT

a) Le principe : le bicamérisme égalitaire

Ce principe est rappelé par l'alinéa 1 de l'article 45. L'accord n'est pas trouvé nécessairement immédiatement. Aussi faut-il imaginer des systèmes qui permettront de l'atteindre. Le premier c'est la navette. Il consiste dans l'examen du texte par chaque assemblée successivement. Il y est d'ailleurs fait allusion dans l'article 45.1. Ce n'est pas forcément le système le plus rapide et le plus efficace. C'est pourquoi la Constitution a prévu un autre système propre à la V^e.

La Commission mixte paritaire (CMP) comprend sept députés et sept sénateurs. Seul le Premier ministre pouvait discrétionnairement convoquer la CMP après deux lectures, ou une seule en cas de procédure accélérée.

Mais depuis la loi constitutionnelle du 28 juillet 2008, les présidents des deux assemblées peuvent conjointement la convoquer s'il s'agit d'une proposition de loi.

La CMP saisie n'examine que les dispositions sur lesquelles porte le désaccord et essaye de proposer un texte de compromis. Si elle réussit, encore faut-il que les deux assemblées l'entérinent.

b) L'exception : le bicamérisme inégalitaire

Le « dernier mot » revient à l'Assemblée nationale si certaines conditions sont réunies. Il faut en effet que le désaccord subsiste malgré l'intervention de la CMP, soit parce qu'elle n'est pas parvenue à rédiger un texte de compromis, soit parce que le texte de la CMP n'a pas été entériné par les deux assemblées.

Bien qu'ayant le « dernier mot », l'Assemblée nationale ne peut pas pour autant adopter n'importe quel texte. Deux possibilités existent : soit elle se prononce sur le texte adopté en CMP, soit elle se prononce sur le dernier texte qu'elle a adopté en retenant éventuellement un ou plusieurs amendements du Sénat.

Le passage d'un bicamérisme égalitaire à un bicamérisme inégalitaire ne dépend donc que de la volonté du gouvernement.