



HAL
open science

Les lois organiques en France : une déclinaison temporelle ambiguë du moment constituant

Emmanuel Cartier

► **To cite this version:**

Emmanuel Cartier. Les lois organiques en France : une déclinaison temporelle ambiguë du moment constituant. Guénette, Dave; Taillon, Patrick; Verdussen, Marc. La révision constitutionnelle dans tous ses états, Éditions Yvon Blais; Anthemis, pp.515-534, 2021, 978-2-8072-0705-9. <hal-03208137>

HAL Id: hal-03208137

<https://lilloa.hal.science/hal-03208137v1>

Submitted on 18 Jun 2021

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.



HAL Authorization

« Les lois organiques en France : une déclinaison temporelle ambiguë du moment
constituant »

Par Emmanuel CARTIER¹

« *Si le droit n'utilisait pas le temps, s'il se réduisait à des actes instantanés, il ne
serait rien* »².

La Constitution, plus que toute autre règle de droit, en raison de sa position dans la hiérarchie des normes et de sa double fonction structurante et instituante, conjugue³ le temps selon différents modes qu'elle combine selon une logique tenant à la fois de considérations politiques et juridiques. Les lois organiques en tant que normes d'application différée de la Constitution (par un mécanisme de renvoi prescriptif) participent de cette conjugaison constitutionnelle du temps en ce sens qu'elles prolongent la temporalité constituante ou plutôt la reportent ou la déclinent dans un futur plus ou moins proche et selon une forme plus ou moins souple. Le recours à cette temporalité constituante différée, et par ailleurs atténuée⁴, est assez ancien et relativement répandu aussi bien dans les constitutions françaises précédentes⁵ que dans celles des autres démocraties contemporaines⁶. Il revient en effet au constituant de décider du caractère nécessaire de tels renvois normatifs, notamment au fonctionnement des pouvoirs publics, voire à l'existence même de telle ou telle institution, optant, selon les choix, pour un texte constitutionnel plus ou moins succinct et plus ou moins à même de conférer une portée réelle aux dispositions contenues dans le texte constitutionnel. Le constituant décide ainsi du temps de la conjugaison constitutionnelle, optant dès lors pour le futur proche de l'indicatif ou le futur simple,

¹ Professeur de Droit public, codirecteur du CRD&P EA n°4487, ERDP-CRD&P, Université de Lille.

² Maurice HAURIOU, *Aux sources du Droit. Le pouvoir, l'ordre et la liberté*. Supplément. Paul Archambault, René Aigrain, Marc Schérer « les Idées et les Livres », 1933, p. 189

³ Au sens d'une action consistant à combiner de manière ordonnée des éléments.

⁴ Les lois organiques n'ayant qu'une valeur législative mais pas constitutionnelle, même si elles relèvent d'une procédure renforcée impliquant notamment leur contrôle préalable obligatoire par le Conseil constitutionnel.

⁵ Appelées « *Senatus consulte organiques* » (constitution de l'An X), « *Lois organiques* » (constitution de 1848), « *Senatus consultes organiques* » et « *décrets organiques* » (constitution de 1852), puis « *Lois organiques* » (constitutions de 1946 et de 1958), elles portaient par exemple sur les élections, l'organisation départementale, l'organisation judiciaire ou encore l'enseignement, la force publique ou la presse pour celles concernant la constitution de 1848.

⁶ Voir le tableau en Annexe.

laissant toutefois au législateur ordinaire le soin de décider du degré d'éloignement dans le temps de la future loi organique. Ce mécanisme de renvoi normatif apparaît comme un gage de souplesse et de brièveté constitutionnelle, voire sans doute aussi de consensus dans la mesure où les détails (souvent plus compliqués à faire consensus) sont renvoyés à une autre temporalité que celle du moment constituant où on se prononce sur l'essentiel. Il s'inscrit ainsi dans le cadre théorique (ontologique) et empirique de ce à quoi renvoie ou doit renvoyer la notion de constitution : ce qu'elle doit comporter et le degré de précision de ses dispositions normatives, notamment lorsque est prévu un mécanisme de contrôle de constitutionnalité des lois : doit-on la concevoir comme une simple norme programmatique ou comme une codification de tout ce qui touche à l'ordre étatique et à ses rapports, institutionnels et normatifs avec les gouvernés ? À la question qu'est-ce qu'une bonne constitution, plusieurs réponses sont également acceptables : une constitution courte, générale et concise comme une constitution longue, précise, détaillée. Ce mécanisme souligne par ailleurs la dimension habilitante de la Constitution, envisagée comme norme de répartition horizontale et verticale des compétences étatiques. Il renvoie aussi à la notion d'application normative de la constitution selon la logique de la hiérarchie des normes c'est-à-dire celle de la formation du droit par degré dans laquelle les lois organiques viendraient juste après la Constitution qu'elles mettraient en œuvre.

En France cet instrument constitutionnel est caractérisé par une véritable singularité tant par sa définition normative que par sa place dans notre Constitution et dans notre ordonnancement juridique en général.

I. Un instrument formellement défini et structurellement intégré par la Constitution de 1958

A. Une technique de renvoi constitutionnel habilitant parmi d'autres

Le mécanisme des lois organique apparaît le plus souvent comme un facteur d'effectivité de la norme constitutionnelle, conditionnant l'entrée en vigueur de

certaines de ses dispositions, qu'il s'agisse d'institutions ou de mécanismes juridiques particuliers⁷. On citera, sans prétention à l'exhaustivité la question prioritaire de constitutionnalité, les modalités de présentation des projets de lois, le référendum d'initiative partagée, le référendum local, le droit de pétition local, le contrôle des nominations présidentielles par le Parlement, la responsabilité du président de la République devant la Haute cour, etc. Les lois, et les lois ordinaires les complétant parfois, peuvent par ailleurs fixer une date d'entrée en vigueur plus lointaine que celle de leur promulgation, différant encore plus l'effectivité de la constitution. Ce fut le cas pour la question prioritaire de constitutionnalité, le défenseur des droits, le Conseil économique, social et environnemental, le référendum d'initiative partagée, etc. La loi constitutionnelle du 23 juillet 2008, qui a modifié 47 articles de notre constitution, soit plus de 50% de son contenu, conditionnait ainsi l'entrée en vigueur de 12 de ses articles à celle de lois organiques complétant les dispositions en question⁸. Quatre autres de ses articles voyaient leur entrée en vigueur conditionnée par celle d'une loi ordinaire d'application, alors que d'autres conditionnaient celle-ci à la combinaison de l'entrée en vigueur d'une loi organique et d'une modification du règlement intérieur des chambres, comme pour le droit d'amendement⁹. Certaines, relatives à la transformation d'anciennes institutions ont nécessité l'adoption de lois organiques ou ordinaires

⁷ Jean-Pierre CAMBY, « La loi organique dans la Constitution de 1958 », *RDP* 1989, p. 1401 ; Jean-Christophe CAR, *Les lois organiques de l'article 46 de la Constitution du 4 octobre 1958*, PU d'Aix-Marseille, 1999, 582 p.

⁸ Bertrand MATHIEU, Michel VERPEAUX, dir., *Les lois organiques et la mise en oeuvre de la révision constitutionnelle*, Dalloz, 2009, 120 p.

⁹ En vertu du paragraphe I de l'article 46 de la [loi constitutionnelle n° 2008-724](#) du 23 juillet 2008 de modernisation des institutions de la Ve République : « *Les articles 11, 13, le dernier alinéa de l'article 25, les articles 34-1, 39, 44, 56, 61-1, 65, 69, 71-1 et 73 de la Constitution, dans leur rédaction résultant de la présente loi constitutionnelle, entrent en vigueur dans les conditions fixées par les lois et lois organiques nécessaires à leur application* ». D'autres dispositions sont entrées en vigueur au 1^{er} janvier 2009 et d'autres enfin à la date de la promulgation de la loi constitutionnelle.

préalables, telles le Conseil économique, social et environnemental ou le Conseil supérieur de la magistrature dont les attributions, la composition et la présidence ont été modifiées de nombreuses fois, via la loi organique. La formule « *dans les conditions (le cadre) prévues (ou déterminées ou fixées) par une loi organique* » ou l'inversion « *une loi organique fixe (détermine) les conditions (d'application du présent article ou de tel ou tel mécanisme constitutionnel)*» (7 fois employée pour les lois organiques en 1958, 23 fois dans le texte actuellement en vigueur) renvoie à la fois à la dimension fonctionnelle des lois organiques (lesquelles viennent préciser techniquement le mécanisme ou les principes déterminés en amont par le texte constitutionnel) et à leur rattachement matériel à la constitution. Elles doivent en effet être lues non seulement au regard de la constitution (selon la logique rattachée à la formule du Conseil selon lequel la loi « *n'exprime la volonté générale que dans le respect de la Constitution* »¹⁰), mais aussi selon celle-ci, ce qui renvoie non pas à une logique de répartition de domaines de compétences entre la loi organique et la Constitution mais à une relation d'application du même type que celle existant entre la loi et les règlements d'application de la loi. Ainsi, la constitution fixerait-elle les principes (généraux et abstraits) et la loi organique déterminerait les règles (précises et concrètes) découlant de ces principes, pour reprendre une distinction théorique classique¹¹.

La loi organique n'a cependant pas le monopole de cette formule fonctionnelle puisque la Constitution originelle l'employait 3 fois à propos de la loi ordinaire (contre 8 fois aujourd'hui) et 7 fois par rapport à la Constitution elle-même (contre 12 fois

¹⁰ Expression utilisée par le Conseil constitutionnel dans sa décision n° 85-197 DC du 23 août 1985, *Loi sur l'évolution de la Nouvelle-Calédonie*, v. Philippe BLACHER, *Contrôle de constitutionnalité et volonté générale*, PUF, 2001, 246 p.

¹¹ Ronald DWORKIN, *Prendre les droits au sérieux*, PUF, 1995, p. 79-87.

aujourd'hui). Le recours à cette formule n'épuise cependant pas les références constitutionnelles aux lois organiques. Le renvoi peut être en effet plus ou moins précis en se référant à une ou plusieurs modalités procédurales, comme par exemple dans la formule « *une loi organique fixe* (« *détermine* » ou « *autorise* ») *le* (« *la* » ou « *les* ») « *délais* », « *formes* », « *limites* », « *emplois* », « *incompatibilités* », « *l'organisation* », « *le fonctionnement* », « *le nombre de membres* », ou celle renvoyant à la loi organique plus généralement le soin de « *compléter* » ou « *préciser* » la Constitution (parfois d'ailleurs formulée comme une faculté plus que comme une obligation pour le législateur organique), telle qu'on la retrouve par exemple à l'article 34 à propos du domaine de la loi ou à l'article 72-4 à propos des matières dans lesquelles les collectivités territoriales ne peuvent pas être habilitées par le législateur ou le pouvoir réglementaire à « *fixer elles-mêmes les règles applicables sur leur territoire* », comme à l'article 73 à propos de la liste des matières échappant aux transferts de compétences de l'État au profit des départements et régions d'outre-mer. Certaines lois organiques correspondent enfin à la détermination du statut d'une institution à laquelle la Constitution renvoie, comme pour les collectivités d'outre-mer de l'article 74 qui se contente de déclarer que « *ce statut est défini par une loi organique, adoptée après avis de l'assemblée délibérante, qui fixe :* » (suit alors une énumération des questions devant être régies par ce statut). Ce mécanisme de renvoi constitutionnel s'apparente a priori à d'autres tels ceux renvoyant aux règlements intérieurs des chambres ou à la loi ordinaire (6 fois dans le texte originel de notre Constitution contre 21 fois dans le texte actuel, à l'exclusion des renvois opérés par l'art. 34 aux différentes matières attribuées à la loi). S'y ajoutent aussi des renvois à

d'autres catégories de normes, telles l'Accord de Nouméa de 1998 par l'article 76 ou le traité de l'Union européenne par les articles 77 et 88-3¹². Le mécanisme de renvoi aux lois organique comporte néanmoins une singularité formelle qu'on ne retrouve ni dans les autres mécanismes de renvoi de notre Constitution ni dans les mécanismes de renvoi des autres États envisagés. Le renvoi à la loi organique consiste ainsi en une technique constitutionnelle d'extension matérielle de la norme constitutionnelle qu'a parfaitement intégrée notre constitution dès l'origine en conférant, pour la première fois dans l'histoire constitutionnelle française, riche et diverse, une dimension formelle singulière à ces lois labellisées comme « organiques », en en faisant des lois « renforcées ».

B. Une technique singulière de renvoi à une « loi renforcée »

Si les lois organiques correspondent historiquement et généralement, en France comme à l'étranger, à des normes relatives à l'organisation des pouvoirs publics et, comme vu précédemment, sont le fruit d'un mécanisme de renvoi constitutionnel habilitant, la Constitution de 1958 en donne une définition circulaire, disposant, dans son titre V intitulé « *Des rapports entre le Gouvernement et le Parlement* », que « *Les lois auxquelles la Constitution confère le caractère de lois organiques sont votées et modifiées dans les conditions suivantes (...)* ». Suit l'énonciation d'une procédure législative spéciale, comme c'est aussi le cas pour d'autres catégories de lois, telles les lois constitutionnelles, les lois référendaires, les lois de finances, les lois de financement de la Sécurité sociale, les lois autorisant la ratification d'engagements

¹² Sur les mécanismes de renvoi constitutionnel et leur incidence sur le contrôle de constitutionnalité opéré par le Conseil constitutionnel, v. Agnès ROBLOT-TROIZIER, *Contrôle de constitutionnalité et normes visées par la Constitution française. Recherches sur la constitutionnalité par renvoi*, Dalloz, 2007, 688 p.

internationaux ou les projets de loi ayant pour principal objet l'organisation des collectivités territoriales¹³. Néanmoins les lois organiques ont une place à part dans la constitution dans la mesure où leur procédure est marquée par une singularité formelle inédite tant dans l'histoire constitutionnelle française que dans le paysage des démocraties contemporaines. Outre ses modalités d'adoption (délai d'examen ; non-application de l'art. 49-3 C. ; majorité absolue des suffrages en cas de procédure de dernier mot à l'Assemblée nationale et application du bicamérisme strict pour les lois organiques qualifiées de « *relatives au Sénat* »¹⁴ ou celles relatives aux conditions d'applications de l'art. 88-3 C. relatif à la citoyenneté européenne), les lois organiques doivent être soumises au contrôle obligatoire, intégral du Conseil constitutionnel avant leur promulgation. Cette formalité substantielle n'existe pas à l'étranger dans les systèmes constitutionnels connaissant cette technique de renvoi à des lois dites « spéciales » ou « organiques ». Le contrôle de constitutionnalité des lois organiques, qui prend régulièrement la forme d'un contrôle « à double détente » en cas de censure¹⁵, est ainsi pleinement intégré dans la production de la loi organique et

¹³ L'article 46 dispose en effet :

« . Le projet ou la proposition ne peut, en première lecture, être soumis à la délibération et au vote des assemblées qu'à l'expiration des délais fixés au troisième alinéa de l'article 42.

. Toutefois, si la procédure accélérée a été engagée dans les conditions prévues à l'article 45, le projet ou la proposition ne peut être soumis à la délibération de la première assemblée saisie avant l'expiration d'un délai de quinze jours après son dépôt.

. La procédure de l'article 45 est applicable. Toutefois, faute d'accord entre les deux assemblées, le texte ne peut être adopté par l'Assemblée nationale en dernière lecture qu'à la majorité absolue de ses membres.

. Les lois organiques relatives au Sénat doivent être votées dans les mêmes termes par les deux assemblées.

. Les lois organiques ne peuvent être promulguées qu'après la déclaration par le Conseil constitutionnel de leur conformité à la Constitution »

¹⁴ Jean-Pierre CAMBY, « La loi organique relative au Sénat », *AJDA*, 2013, p. 160 ; Alain DELCAMP, « La notion de loi organique relative au Sénat : entre affirmation du bicamérisme et parlementarisme « rationalisé » », *RFDC*, 2011/3, p. 465.

¹⁵ Le Conseil se prononçant à nouveau obligatoirement sur sa constitutionnalité si la loi organique est modifiée par le Parlement après avoir été censurée (en cas de censure intégrale par le Conseil ou d'utilisation de l'article 10 par le Président de la République (qui lui permet de demander au Parlement de se prononcer à nouveau sur une loi avant sa promulgation), François LUCHAIRE, « Les lois organiques devant le Conseil constitutionnel », *RDP* 1992, p. 389 ;

constitue d'ailleurs, conformément aux articles 46 et 61 de la Constitution, une condition *sine qua non* de sa validité, faisant ainsi du Conseil constitutionnel un véritable co-législateur, notamment lorsqu'il use, comme souvent, de la technique des réserves d'interprétation¹⁶. À ce titre la loi organique, avant son contrôle par le Conseil, doit être considérée comme un simple acte de forme législative. Le Conseil se permet d'ailleurs de déclasser certaines de ses dispositions au rang de loi ordinaire lorsqu'elles ne correspondent pas au champ matériel défini par la Constitution et censure l'incompétence négative du législateur organique¹⁷. À l'inverse, le Conseil censurera la loi ordinaire empiétant sur le champ attribué expressément par la Constitution à la loi organique¹⁸. Ce contrôle de constitutionnalité intégré à la phase de production de la loi, avant sa promulgation, est le résultat d'une proposition du Comité consultatif constitutionnel de juillet 1958, l'avant-projet de constitution du Gouvernement soumis au Comité pour avis ne comportant à l'origine que l'obligation d'un simple avis du Conseil constitutionnel. Cet ajout par le Comité changea profondément l'économie de l'article 46 et des normes qu'il régissait¹⁹. Il ne s'agit donc pas de simples « lois renforcées » comme les lois de finances, les lois de financement de la Sécurité sociale, les lois référendaires, les lois autorisant la ratification d'un traité international, ou encore celles nécessitant l'avis préalable de tel ou tel organe consultatif. Elles occupent une place à part, singulière, dans la hiérarchie des normes bien qu'il soit possible de

Georges BERGOUIGNOUS, « Le Conseil constitutionnel et le législateur », *Nouveaux cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 38, 2013 p. 9.

¹⁶ *Ibid.*

¹⁷ Jean-Christophe CAR, *Les lois organiques de l'article 46 de la Constitution du 4 octobre 1958*, *op. cit.*

¹⁸ *Ibid.*

¹⁹ *Ibid.*

rattacher la grande majorité des cas de censures de la loi ordinaire par le Conseil constitutionnel à un motif d'incompétence selon l'image bien connue d'un Conseil constitutionnel « *aiguilleur de compétences* »²⁰. Pour certaines lois organiques, ce mécanisme de déclinaison (ou d'extension) matérielle de la norme constitutionnelle comporte une dimension formelle. Ainsi en est-il de la loi organique relative à la loi de financement de la Sécurité sociale ou de la loi organique relative à la loi de finances²¹ que certains n'hésitent pas à appeler « *constitution financière* » en raison non seulement de son intégration *in extenso* dans les normes de référence du contrôle des lois de finances par le Conseil, mais aussi de la reconnaissance par ce dernier de certains de ses principes comme étant dotés d'une véritable force constitutionnelle, tels les principes de sincérité, d'équilibre ou d'unité budgétaires²².

C. Une procédure initialement abrégée

Initialement les premières lois organiques, nécessaires à la mise en place des institutions, furent adoptées selon une procédure abrégée en dehors du Parlement par le Gouvernement, sous la forme d'ordonnances portant loi organique, sur la base d'une habilitation constitutionnelle générale limitée dans le temps²³. Ces ordonnances portant

²⁰ Traduisant un rapport de compétence et non de hiérarchie entre la loi ordinaire et la loi organique, pour reprendre l'analyse de Georges VEDEL, « Le Conseil constitutionnel, gardien du droit positif ou défenseur de la transcendance des droits de l'homme », *Pouvoirs*, 1988, n°45.

²¹ Celle actuellement en vigueur étant la loi organique relative aux lois de finances (LOLF) du 1er août 2001, qui succède à l'ordonnance portant loi organique du 2 janvier 1959, voir L. PHILIP, C. VIESSANT, *La loi organique du 1^{er} août 2001 relative aux lois de finances*, La Documentation française, n°5, 2014, 96 p. L'appellation de « constitution financière » a été utilisée notamment par Alain Lambert, ministre délégué au Budget et à la Réforme budgétaire en 2001, pour parler de la LOLF. L'expression est néanmoins impropre car sa valeur reste celle d'une norme inférieure à la Constitution, voir Agnès ROBLOT-TROIZIER, *Contrôle de constitutionnalité et normes visées par la Constitution française*, *op. cit.*

²² R. PELLET, « Réformer la constitution financière : pour de nouveaux principes budgétaires », *RDP*, n°1/2, 2002, p. 313.

²³ L'article 91 C. (abrogé en 1995) disposait ainsi que « *Les institutions de la République prévues par la présente Constitution seront mises en place dans le délai de quatre mois à compter de sa promulgation. Ce délai est porté à six mois pour les institutions de la Communauté (...) Jusqu'à sa constitution définitive, le Sénat est formé par les membres en fonctions du Conseil de la République. Les lois organiques qui régleront la constitution définitive du Sénat devront intervenir avant le 31 juillet 1959.* ». L'article 92 C. (abrogé aussi en 1995), disposait quant à lui que « *Les mesures*

loi organique, par dérogation à l'article 46 C., ne furent pas soumises au contrôle préalable du Conseil constitutionnel, ce qui, en l'absence de contrôle a posteriori avant le 1^{er} mars 2010, fragilisait l'articulation normative initiale de notre constitution.

*

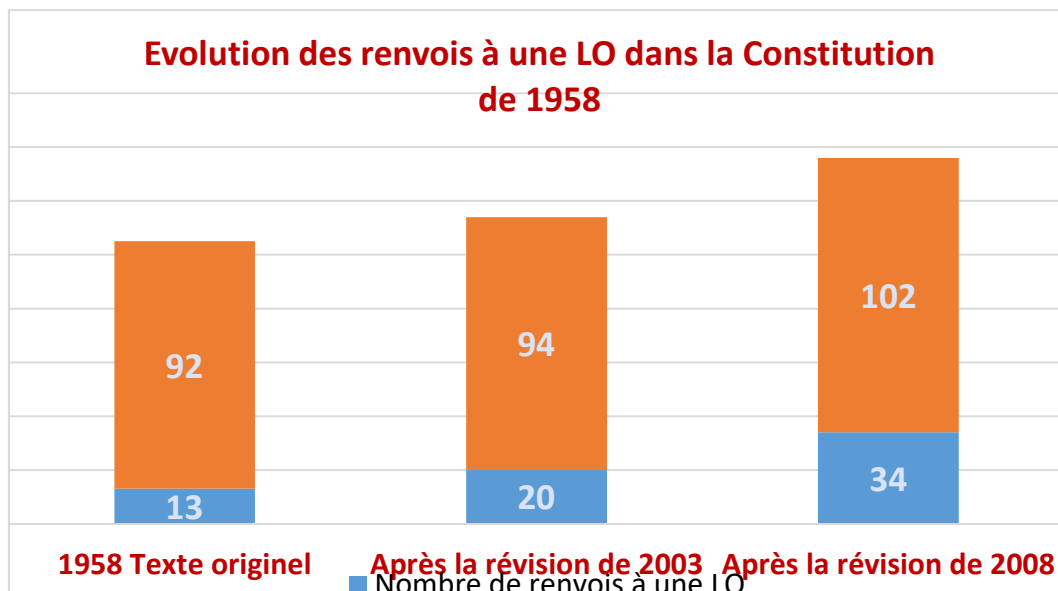
L'analyse du mécanisme de renvoi aux lois organiques dans le cadre d'une étude sur la révision constitutionnelle suppose de croiser deux approches : quantitative (nombre et organisation des renvois par la Constitution ; intervalle de temps entre le renvoi et l'adoption puis l'entrée en vigueur de la loi organique) et qualitative (type de renvoi et d'habilitation subséquente au renvoi), le tout dans une perspective dynamique (évolutive). Ces deux approches nous disent des choses différentes mais complémentaires sur l'identité structurelle et matérielle la Constitution de 1958 ainsi que sur le pouvoir constituant et ses rapports avec les 3 autres pouvoirs : législatif (via les lois organiques, œuvres subséquentes du Parlement), exécutif (via les ordonnances portant loi organique et les projets de lois organiques) et juridictionnel si on conçoit le Conseil constitutionnel comme un juge et si on prend en compte l'association du juge ordinaire dans la mise en œuvre du mécanisme de la question prioritaire de constitutionnalité depuis 2010 et les hypothèses où celle-ci a permis de contrôler certaines dispositions organiques ayant échappé au contrôle du Conseil.

II. Une place matériellement conséquente

Cette place est conséquente et a acquis plus d'importance depuis les deux dernières grandes révisions constitutionnelles (celle de 2003 et celle de 2008). Ainsi, si on

législatives nécessaires à la mise en place des institutions et, jusqu'à cette mise en place, au fonctionnement des pouvoirs publics seront prises en Conseil des Ministres, après avis du Conseil d'État, par ordonnances ayant force de loi. »

pouvait comptabiliser 13 renvois à la loi organique dans le texte initial de notre Constitution, on en comptait 20 après la révision du 28 mars 2003 et on en compte désormais 34 depuis celle du 23 juillet 2008.



Le projet de loi constitutionnelle actuellement en suspens devant l'Assemblée nationale prévoit quant à lui autres renvois dont un s'ajoutant à l'article 42, un s'ajoutant à l'article 47, un autre à l'article 47-1, un à l'article 72, un à l'article 72-5 nouveau relatif à la Corse. Trois autres articles se contentent de substituer un renvoi déjà existant à un nouveau²⁴. Au-delà du nombre de renvoi croissant à la loi organique par la Constitution, ces mécanismes ont donné lieu à une production conséquente de textes organiques relativement longs, complexes et ayant été révisés pour certains de nombreuses fois. Ainsi, entre l'entrée en vigueur de la Constitution de 1958 le 4 octobre, et la fin de la période d'habilitation du Gouvernement à prendre les premières ordonnances portant loi organique le 4 février 1959, 25 ordonnances ont été adoptées. Entre 1959 et 2018 157 lois organiques (initiales ou modificatrices) ont été adoptées

²⁴ Projet de loi constitutionnelle du 9 mai 2018 *pour une démocratie plus représentative, responsable et efficace*, <http://www.assemblee-nationale.fr/15/projets/pl0911.asp> (consulté le 19 mai 2018)

selon la procédure de droit commun c'est-à-dire par le Parlement et après avoir été contrôlées par le Conseil constitutionnel²⁵. La dernière est celle du 15 septembre 2017 pour la confiance dans la vie politique qui intervient sur le fondement de 9 articles de la Constitution et qui comporte 27 articles. Le contrôle de constitutionnalité exercé par le Conseil a abouti à l'invalidation de 5 de ces articles (dont ceux relatifs à certaines prérogatives de la Haute autorité pour la transparence de la vie publique et à la suppression de la « réserve ministérielle »), à la réduction de 3 d'entre eux, à l'ajout d'une réserve d'interprétation pour un autre (relatif à la suppression des « réserves parlementaires ») et au déclassement d'un dernier article²⁶. S'ajoutent à cette production normative conséquente celles des décrets d'application des lois organiques. S'y ajoute aussi la jurisprudence du Conseil constitutionnel dans le cadre du contrôle *a priori* (155 décisions²⁷), avant leur promulgation ou à l'occasion de leur modification en application de la jurisprudence *État d'urgence en Nouvelle-Calédonie*²⁸, mais aussi dans celui du contrôle *a posteriori* pour les ordonnances de l'article 92 C. n'ayant par définition pas déjà fait l'objet d'un contrôle de constitutionnalité²⁹, ou les lois organiques adoptées selon la procédure ordinaire en cas de « *changement de circonstances* » de droit ou de fait conformément à la loi organique du 10 décembre

²⁵ Pour un aperçu des lois organiques actuellement en vigueur, v. Recueil des textes relatifs aux Pouvoirs Publics, http://www.senat.fr/connaître/pouvoirs_publics/pouvoirs_publics7.html

²⁶ Décision n° 2017-752 DC du 8 septembre 2017, *Loi pour la confiance dans la vie politique*, <https://www.conseil-constitutionnel.fr>

²⁷ Depuis la première décision n° 60-6 DC du 15 janvier 1960 *Loi organique portant promotion exceptionnelle des Français musulmans dans la magistrature et modifiant l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958*, jusqu'à la dernière décision n° 2017-753 DC du 8 septembre 2017 *Loi pour la confiance dans la vie politique*, à la date de la publication de cet article.

²⁸

²⁹ Pour exemple : décision n° 2012-278 QPC du 5 octobre 2012, *Mme Élisabeth B.* [Condition de bonne moralité pour devenir magistrat] ; Décision n° 2017-680 QPC du 8 décembre 2017 *Union syndicale des magistrats* [Indépendance des magistrats du parquet] <https://www.conseil-constitutionnel.fr>

2009 sur la question prioritaire de constitutionnalité³⁰. S'ajoute à cette masse déjà importante la jurisprudence des deux juridictions suprêmes (le Conseil d'État et la Cour de cassation) relative à l'application de ces textes.

III. Une déclinaison temporelle très variable

A. Une liberté temporelle absolue pour le législateur organique

Le mécanisme de renvoi aux lois organiques reporte la temporalité constituante en la déclinant dans un futur qui échappe cependant au constituant puisqu'il dépend de la volonté d'autres acteurs qui, sous la Ve République sont le Parlement, auteur des lois organique, et l'exécutif, principal initiateur de leur production compte tenu de la pratique présidentieliste du régime, renforcée par le quinquennat dit « sec ». Contrairement à d'autres mécanismes de renvoi ou de délégation (tels celui des ordonnances de l'article 38 C.) ou à l'exercice du pouvoir réglementaire d'exécution de la loi (sous le contrôle du Conseil d'État)³¹, la Constitution n'impose aucune contrainte en termes de délais au législateur organique, même au-delà du délai raisonnable qui peut priver, compte tenu de l'importance de certaines lois organiques, d'effectivité telle ou telle institution constitutionnelle. Une analyse exhaustive des principales lois organiques adoptées sur la base des deux réformes constitutionnelles ayant le plus impacté la structure de la constitution (celles de 2003 et de 2008) et de certaines réformes ciblées telles celle du 23 février 2007 sur la responsabilité du chef

³⁰ Pour exemple la décision n° 2012-233 QPC du 22 février 2012 *Mme Marine LE PEN* [Publication du nom et de la qualité des citoyens élus habilités à présenter un candidat à l'élection présidentielle] <https://www.conseil-constitutionnel.fr>

³¹ Lequel impose au Gouvernement l'adoption des actes réglementaires d'application de la loi dans un « délai raisonnable », voir CE 28 juillet 2000, *France Nature Environnement*, req. n°204024.

de l'État devant la Haute Cour, témoigne de grandes différences qui se traduisent par une temporalité organique à la fois asynchrone dans son rythme et variable dans sa durée.

B. Un rythme asynchrone et une durée variable

Le site *lafabriquedelaloi.fr* répertorie de manière précise la durée moyenne du travail du législateur ainsi que les différentes étapes de l'adoption des lois adoptées par notre Parlement depuis 2008³². Nous avons complété les données fournies sur le site pour les lois organiques issues de la révision de 2008 par des recherches personnelles concernant les lois organiques adoptées à la suite de celle de 2003. Ainsi, comme indiqué dans le tableau reproduit ci-dessous, la durée moyenne entre l'entrée en vigueur de la révision constitutionnelle de 2003 relative à la décentralisation et la promulgation des lois organiques faisant application des nouvelles dispositions constitutionnelles est-elle de 16 mois avec un écart type situé entre 5 mois et 47 mois, l'ensemble de ces lois ayant été adopté durant la même législature. Pour la révision constitutionnelle de 2008, laquelle a modifié plus de 50% de notre constitution et ajouté de nombreux renvois à la loi organique, cette durée moyenne est de 23 mois avec un écart type situé entre 5 et 55 mois, avec deux lois organiques adoptées par la législature suivante (après 2012).

³² <https://www.lafabriquedelaloi.fr/>

Lois de révision constitutionnelles	Moyenne avant promulgation des lois organiques d'application	Écart-type	Extrêmes
Loi constitutionnelle du 28 mars 2003	16 mois	[5 ; 47 mois] (Toutes sur 1 législature)	5 mois . LO du 1 ^{er} août 2003 relative au référendum local (art. 72-1 C.) 47 mois . LO du 21 février 2007 relative au changement de régime des COM (art. 72-4 et 73 C.)
Loi constitutionnelle du 23 juillet 2008	23 mois	[5 ; 55 mois] (2 LO sur 2 législatures)	5 mois . LO du 13 janvier 2009 relative au remplacement des membres du Gouvernement dans leurs mandats, fonctions et emplois (art. 25 C.) 55 mois . LO du 6 décembre 2013 relative au référendum d'initiative partagée (art. 11 C.)

Deux exemples extrêmes ressortent de l'analyse. Celui de la révision constitutionnelle du 23 février 2017 où la loi organique n'a été promulguée que fin 2014, soit 7 ans et 9 mois après l'entrée en vigueur de la loi constitutionnelle, deux législatures après (celle de 2012)³³, et celui du nouvel article 11 C. pour ses dispositions relatives au référendum dit « d'initiative partagée », issu de la révision de 2008, lequel attendra 5 ans et 4 mois avant la promulgation d'une loi organique d'application durant la législature suivante³⁴. Dans ces deux cas de figure aurait pu se poser la question du droit applicable avant l'adoption des lois organiques auxquelles renvoyaient les dispositions constitutionnelles nouvelles. Ces lois organiques étant nécessaires à l'entrée en vigueur des dispositions en cause, il faut en conclure que c'est le droit en vigueur antérieurement qui devait s'appliquer lorsque existait un mécanisme auquel se

³³ Loi organique n° 2014-1392 du 24 novembre 2014 portant application de l'article 68 de la Constitution

³⁴ Loi organique n° 2013-1114 du 6 décembre 2013 portant application de l'article 11 de la Constitution

substituait le nouveau mécanisme. C'était le cas pour l'engagement de la responsabilité du chef de l'État devant la Haute Cour de justice mais pas pour le référendum d'initiative partagée qui correspondait à un mécanisme totalement nouveau.

Quant à la durée d'adoption des textes entre leur dépôt et leur promulgation, il faut constater son caractère très raisonnable comme l'illustre le tableau ci-dessous à propos des lois organiques d'application de la révision constitutionnelle de 2008.

Une durée d'adoption des textes raisonnable
(Entre le **dépôt** du projet ou de la proposition de LO et la **promulgation** de la LO)

<https://www.lafabriquedelaloi.fr>

L'exemple des LO prises en application de la LC du 23 juillet 2008	
Durée moyenne du travail législatif :	12,5 mois
Écart-type :	14 mois [3; 17 mois]
Recours à une CMP :	4 fois (dont 2 fois pour la LO et la loi ordinaire l'accompagnant)
Dernier mot à l'AN :	0

C. Une incidence sur la signification politique et juridique de la délibération constituante

Cette maîtrise absolue de la déclinaison temporelle de la constitution par le renvoi très fréquent à la loi organique, notamment pour des questions essentielles (telles la responsabilité du chef de l'État ou le renforcement de la démocratie semi-directe, voire le renforcement du contrôle de constitutionnalité de la loi avec la question prioritaire

de constitutionnalité) pose la question essentielle de la signification politique et juridique de la délibération constituante, réduite parfois à l'adoption de simples normes d'habilitation constitutives d'un véritable « *blanc-seing* »³⁵. La Constitution n'est-elle pas alors réduite à une simple norme programmatrice ? La question en réalité n'est pas nouvelle. Comme le notait judicieusement Thierry Renoux, reprenant une note de l'époque de François Luchaire, elle se posait dès l'origine avec « *des pans entiers de nos institutions sont demeurés inconnus des Français lorsqu'ils se sont prononcés sur le référendum d'adoption de la Constitution* »³⁶. Le développement conséquent du mécanisme dès 1958 aurait pu s'expliquer, comme le notait Maurice Duverger, par la nature du processus de rédaction de la Constitution (confié intégralement à l'exécutif) et la volonté de redonner l'initiative au Parlement³⁷. Or, ces lois furent adoptées par la voie d'ordonnances gouvernementales durant la première année d'entrée en vigueur de la Constitution et, comme le faisait remarquer François Luchaire, répondant aux propos de Maurice Duverger, le Gouvernement conservait la main sur le processus organique même après cette période, la Constitution en faisant le grand ordonnateur de la procédure législative³⁸.

³⁵ A propos de la révision constitutionnelle de 2008, v. Bastien FRANCOIS, *La constitution Sarkozy*, Odile Jacob, 2009, 188 p.

³⁶ Th. RENOUX, « L'autorité judiciaire », in Didier MAUS, Louis FAVOREU, Jean-Luc PARODI, dir., *L'écriture de la Constitution de 1958*, Economica – PU d'Aix-en-Provence, 1992, p. 688 (à propos du Titre VIII). L'auteur fait référence aux notes rédigées par François Luchaire pour le ministre Louis Jacquinet en vue du Conseil ministériel du 7 juillet 1958, dans la phase d'écriture constitutionnelle de l'exécutif (qui à ce moment débouchera sur l'avant-projet dit « de La Celle Saint Cloud » du 15 juillet 1958), *DPS I*, p. 380.

³⁷ V. la remarque de Maurice DUVERGER, in « Débats », Didier MAUS, Louis FAVOREU, Jean-Luc PARODI, dir., *L'écriture de la Constitution de 1958*, *op. cit.*, p. 347.

³⁸ François LUCHAIRE, In, *ibid.*, p. 348. Ce mécanisme fut d'ailleurs à l'origine de la démission de Max Querrien, un des experts du groupe de travail réuni par le Gouvernement en juillet 1958, Lettre de démission adressée au Garde des Sceaux Michel Debré par Max Querrien le 3 août 1958, reproduite in Didier MAUS, Louis FAVOREU, Jean-Luc PARODI, dir., *L'écriture de la Constitution de 1958*, *op. cit.*, p. 351.

Au-delà de la spécificité de ce mécanisme normatif intégré pleinement dans la structure de la Constitution de 1958 et renforcé par les dernières révisions constitutionnelles, subsiste l'ambiguïté normative de ces lois « renforcées » dans le lien qu'elles entretiennent avec la Constitution et avec le contrôle de constitutionnalité opéré par le Conseil constitutionnel sur la loi ordinaire.

IV. Une identité normative ambiguë

Plusieurs questions peuvent être soulevées quant à l'identité de ces normes d'un genre particulier.

A. Le degré d'autonomie des lois organiques ?

La première est celle de leur degré d'autonomie par rapport à la Constitution dans la mesure où celle-ci, à la différence de la loi, ne leur attribue pas de véritable domaine de compétence, se contentant le plus souvent de renvoyer à une simple application de la Constitution (qu'elles complètent ou précisent) par la loi organique. Ainsi, Raymond Janot les qualifie-t-il de « *soupe nécessaire* »³⁹, Thierry Renoux de « *correctif* », voire de « *sorte de règlement d'administration publique* »⁴⁰.

B. Le(s) auteur(s) des lois organiques ?

La seconde est celle de l'auteur des lois organiques. A priori elles sont le produit du Parlement qui, conformément à l'article 24 C. « *vote la loi* ». Or, toutes les lois organiques prévues par la Constitution originelle furent adoptées par le Gouvernement sous la forme d'ordonnances portant loi organique, par dérogation à l'article 46 C. et

³⁹ Raymond JANOT, *ibid.*, p. 535.

⁴⁰ Thierry RENOUX, *ibid.*, p. 673.

notamment au contrôle de constitutionnalité obligatoire et préalable. L'exécutif demeure par ailleurs à l'initiative de la très grande majorité des lois organiques qui furent votées après 1959 par le Parlement. Enfin, l'intervention obligatoire du Conseil constitutionnel comme condition de validité des lois organiques fait du Conseil un véritable coauteur de ces actes, a fortiori lorsqu'il leur adjoint des réserves d'interprétation constructives ou directives. Ne peut-on pas considérer par ailleurs que ces normes auraient en réalité comme coauteurs le constituant, le législateur et le Conseil constitutionnel ?

C. L'homogénéité imparfaite de la catégorie normative

La troisième question liée à l'identité de ces normes d'un genre particulier découle de l'hétérogénéité matérielle des nombreuses lois organiques auxquelles renvoie la Constitution. Sur le plan formel, on peut en effet distinguer les lois organiques ordinaires de celles relatives au Sénat et de celles relatives à l'application de l'article 88-3 C.⁴¹ Sur le plan matériel, les différences sont encore plus nombreuses. Il faudrait ainsi distinguer, selon une typologie qui n'est sans doute pas exhaustive et sans doute aussi contestable, des lois organiques « financières » (relatives aux lois de finances et aux lois de financement de la Sécurité sociale), des lois organiques « statutaires » (celles relatives aux collectivités d'outre-mer, à la Nouvelle-Calédonie et à des institutions constitutionnelles telles le défenseur des droits, le Conseil supérieur de la magistrature, le Conseil économique social et environnemental, la Haute Cour, le Parlement, la Présidence de la République, le Conseil constitutionnel), des lois

⁴¹ Supra.

organiques rattachées à la mise en place de certains mécanismes constitutionnels (la procédure législative, les procédures locales référendaires, d'expérimentation, de nomination aux emplois civils par le président de la République, etc. En réalité la typologie est complètement ouverte dans la mesure où, conformément à la définition circulaire qu'en donne l'article 46 C., ce sont toutes les « *lois auxquelles la Constitution confère le caractère de lois organiques* ».

D. La valeur normative des lois organiques ?

Se pose enfin la question de leur valeur normative. À cette question qui a animé une partie de la doctrine française, notamment à propos des lois organiques « financières », la réponse est assez simple. Elles sont infraconstitutionnelles mais clairement au-dessus de la loi ordinaire⁴². L'idée de créer une nouvelle catégorie de loi au-dessus la loi ordinaire et d'empêcher l'élargissement de son domaine (par le contrôle de constitutionnalité préalable et obligatoire) est présente dès le début des travaux d'écriture de la Constitution et sera repris comme argument par les membres du Conseil constitutionnel lors des premières décisions relatives au contrôle des lois organiques. Comme le souligne Raymond Janot, à propos de l'écriture de la Constitution de 1958 : « *Lorsqu'on renvoyait à la loi ordinaire c'est qu'on pensait qu'une modification ne serait pas très grave. Lorsqu'on voulait vraiment mettre des obstacles à la modification, on mettait "loi organique"* »⁴³.

⁴² Agnès ROBLOT-TROIZIER, *Contrôle de constitutionnalité et normes visées par la Constitution française*. Op. cit.

⁴³ Raymond JANOT, « Débats », In Didier MAUS, Louis FAVOREU, Jean-Luc PARODI, dir., *L'écriture de la Constitution de 1958*, op. cit., p. 350.

ANNEXE

Renvois constitutionnels à des lois spéciales par continents :

Occurrences: « Organic Acts » ; « Institutional Acts » ; « Special Acts »;

<https://www.constituteproject.org>

<p>. Europe (6) Espagne Roumanie Belgique Moldavie Suède Hongrie</p>	<p>. Afrique (3) Algérie Comores Jamaïque</p>
<p>. Amérique (5) Uruguay Venezuela Pérou Colombie Brésil</p>	<p>. Asie (2) Philippines Thaïlande</p>