

Le Conseil Législatif roumain, organe de contrôle – passé et présent

Professeur Mircea CRISTE
Université "1^{er} Décembre 1918" Alba Iulia

Clefs: organe consultatif,
technique législative,
contrôle de constitutionnalité

L'introduction dans le système institutionnel roumain d'un organe spécial habilité à contrôler la constitutionnalité des lois n'a pas été acceptée avec sérénité, ni par le législatif, dont les actes devenaient l'objet du contrôle, ni par le pouvoir judiciaire, qui se voyait démuné d'une compétence lui assurant une forte position par rapport au législatif¹.

Pour cette raison, les deux pouvoirs ont gardé pour eux quelques attributions concernant le contrôle de constitutionnalité. Si l'institution de la Cour constitutionnelle a été finalement acceptée afin de garantir l'Etat de droit, en dépit de ce qui est proclamé par la loi qui lui est relative, celle-ci n'a pas l'exclusivité du contrôle des lois.

Le partage avec le Parlement était très évident avant la révision constitutionnelle de 2003², mais il reste encore et il est relié aussi pour la période de l'avant guerre, vu que le Conseil législatif fait et faisait un contrôle *a priori* des lois.

Le Conseil législatif, de même que le contrôle de constitutionnalité, fut une réalité présente tant sous la Constitution de 1923, que sous celle de 1991, ce qui nous offre la possibilité d'une présentation parallèle.

Il s'agit d'un organe qui eut et a encore un rôle important dans l'élaboration des lois. Or, puisque toute loi doit être élaborée dans le respect de

¹ V. Mircea CRISTE, *Controlul constituționalității legilor în România* (Le contrôle de la constitutionnalité des lois en Roumanie), București, Lumina LEX, 2002.

² L'ancien article 145 de la Constitution de 1991 donnait au Parlement le droit, dans le contrôle *a priori* des lois, d'examiner à nouveau la loi jugée inconstitutionnelle et, avec une majorité de deux tiers des deux chambres, de rejeter l'objection d'inconstitutionnalité.

la Constitution, notre intérêt pour le Conseil législatif est justifié justement par l'implication qu'il a dans le contrôle de constitutionnalité.

Notre analyse sera structurée sur deux points, qui avaient fait d'ailleurs l'objet des plusieurs controverses : la place que le Conseil législatif occupe dans le système institutionnel et sa compétence dans le domaine du contrôle de la constitutionnalité des normes.

1. Le Conseil Législatif, organe de technique législative

L'institution du Conseil législatif roumain pour la première fois dans la Constitution de 1923 fut, sans doute, la conséquence du développement du droit contemporain. Dans la société moderne, il n'était plus concevable que la norme juridique soit le résultat d'une élaboration empirique et spontanée, œuvre exclusive des membres des Corps législatifs, mais il fallait un organe spécialisé. Où cet organe devrait-il être placé et comment se caractérise-t-il? Nous aborderons successivement ces deux questions.

1.1.- La place du Conseil législatif

La nécessité d'abandonner la conception selon laquelle le Parlement est le seul auteur de l'œuvre législative a été clairement exprimée par le professeur Dissescu, dans son rapport fait sur la Constitution de 1923 :

"L'expérience quotidienne nous montre que les Assemblées législatives ne sont pas aptes pour les lois organiques et compliquées. Ces lois requièrent des connaissances spéciales, des études et d'expérience. Même l'étude du droit n'est pas suffisante. La législation suppose la connaissance de toute une encyclopédie. Il existe une technique législative, de la même façon qu'il existe une technique juridique et une financière."³

En 1886, une tentative pour créer un Conseil d'Etat chargé de l'élaboration technique des lois a été faite. Le projet de loi a même été voté par le Sénat, mais finalement le ministre de la Justice de l'époque, Eugen Statescu, renonça à le présenter devant les députés. Selon les affirmations du Cesar Partheniu, au cours d'une conférence du 12 février 1922⁴, la décision du ministre fut déterminée par le fait qu'il n'a pas trouvé les hommes qui auraient été à la hauteur de cette tâche.

3 Cité après George ALEXIANU, *Studii de drept public* (Etudes de droit public), Bucarest, Vremea, 1930, p. 163.

4 Cesar PARTHENIU, "Consiliul de Stat cu atributii legislative" (Le Conseil d'Etat avec attributions législatives), in *Constitutia din 1923 în dezbateră contemporanilor* (La Constitution de 1923 dans le débat des contemporains), Bucarest, Humanitas, 1990, p. 193.

La question de la place du Conseil législatif donna lieu à de nombreuses discussions. Est-il ou non un organe autonome par rapport au pouvoir législatif ?

La Constitution de 1923 l'avait créé par l'article 76, qui constituait l'article unique de la troisième section placée à la fin du chapitre premier sur la représentation nationale, du troisième titre traitant des pouvoirs de l'Etat. Les deux autres sections portaient sur l'Assemblée des députés et sur le Sénat.

Selon l'article 76, le Conseil législatif avait pour tâche d'aider à l'élaboration et à la coordination des lois et des règlements, activité qui se concrétisait sous la forme d'un avis consultatif.

La structure du premier chapitre du titre premier de la Constitution de 1923 était invoquée pour arriver à la conclusion que le Conseil législatif est un organe du pouvoir législatif. Cette thèse fut soutenue par le Conseil lui-même, lors d'un avis donné le 2 avril 1927 sur le projet de loi relatif à l'harmonisation des rétributions budgétaires, en invoquant justement le fait qu'il est placé à côté des deux chambres du Parlement:

"Le législateur constituant a donc montré de manière précise les trois éléments composants du législatif, entendant que le nouvel organe créé, qui est le Conseil législatif, fasse partie du pouvoir législatif. Il s'agit donc d'un organe qui a la mission de participer à l'œuvre d'élaboration des lois à côté de la Chambre et du Sénat, sous forme d'avis qui doivent être sollicités obligatoirement pour toutes les lois avant qu'elles soient présentées à ces corps."⁵

Le Conseil a invoqué aussi en faveur de sa thèse le fait que l'éligibilité n'était pas prévue dans la Constitution comme une condition *sine qua non* pour caractériser le pouvoir législatif. Ainsi, le Sénat était composé des sénateurs nommés et des sénateurs de droit.

L'argumentation du Conseil n'a pas réussi à convaincre la doctrine. Ainsi, le professeur Negulescu fit connaître son désaccord, en rappelant que l'article 34 de la Constitution, qui concerne l'exercice du pouvoir législatif, nomme le Roi et les deux Chambres du Parlement. Pour lui, l'apparition d'une troisième section dans le chapitre relatif à la représentation nationale se justifiait par ce que le Constituant de 1923 a voulu garder une structure déjà formée dans la Constitution de 1866. Les deux constitutions contenaient un troisième titre traitant des pouvoirs de l'Etat, partagé en cinq chapitres. Selon le professeur Negulescu, l'intention du Constituant de 1923 fut de créer un Conseil législatif, mais en gardant la structure du chapitre sur la représentation nationale. Enfin, il a rappelé que le Conseil n'a pas un pouvoir de décision,

⁵ Cité après Paul NEGULESCU, *Curs de drept constitutional român* (Cours de droit constitutionnel roumain), Bucarest, 1927, p. 410.

mais sa mission se résume seulement à aider le législatif, ainsi que l'exécutif⁶.

Quant à la Constitution de 1991, elle est plus précise sur ce point. Le nouveau Conseil législatif est inclus toujours dans le troisième titre (les autorités publiques), mais il est placé actuellement dans le chapitre relatif au Parlement, plus précisément dans la section sur l'élaboration des lois. Le premier alinéa de l'article 79 a le suivant contenu :

"Le Conseil législatif est un organe consultatif de spécialité du Parlement, qui donne son avis sur les projets d'actes normatifs pour systématiser, unifier et coordonner toute la législation."

La création, l'organisation et le fonctionnement du Conseil législatif étaient laissés à la loi organique, qui réaffirme aussi sans équivoque son caractère d'organe de spécialité du Parlement, en ajoutant qu'il siège à la Chambre des députés⁷.

1.2.- Le Conseil législatif est un organe technique

Dès sa création, le Conseil législatif fut conçu comme un organe chargé de l'élaboration technique des actes normatifs. Il fut ainsi tant dans le projet constitutionnel du Parti libéral, que dans celui du Parti paysan⁸ et la loi organique de ce Conseil du 26 février 1925 parlait aussi dans l'exposé des motifs d'un organe de technique législative.

La doctrine juridique roumaine voit dans la notion de *technique législative* "un ensemble de principes qui doivent être observés par celui qui tente de donner une forme juridique à une institution, d'établir les conditions, la modalité de formation des éléments fondamentaux de cette institution"⁹.

Le deuxième alinéa de l'article 76 de la Constitution de 1923 rendait obligatoire la consultation du Conseil législatif pour tout projet de loi, sauf pour celles qui concernaient les crédits budgétaires, sans pour autant rendre obligatoire l'avis du Conseil. Le Parlement était libre de passer outre l'avis et il fut même habilité à débattre d'un projet de loi qui n'était pas accompagné de cet avis, dans le cas où le Conseil ne se serait pas prononcé dans le délai qui

⁶ *Ibid.*, pp. 410-411.

⁷ Loi n° 73/1993, modifiée par la loi n° 509/2004 et republiée au *Moniteur Officiel* n° 1.122 de 29 novembre 2004.

⁸ Cesar PARTHENIU, *loc. cit.*, p. 189.

⁹ Mihaï T. OROVEANU, *Istoria dreptului românesc și evoluția instituțiilor constituționale* (L'histoire du droit roumain et l'évolution des institutions constitutionnelles), Bucarest, Cerma, 1992, p. 282.

lui était imparti. Par contre, une loi qui aurait été adoptée sans que l'avis soit demandé, devait être considérée comme inconstitutionnelle¹⁰.

L'avis était donné sur demande formulée par le président du Conseil de ministres pour les projets de lois constitutionnelles ou par les ministres, selon leur compétence, pour les autres lois et pour les règlements.

Le projet de la Constitution roumaine de 1991 avait proposé initialement le terme de "Conseil *technique*-législatif". MM. Mircea Ionescu-Quintus, député du Parti National Libéral et Ion Ardelean, député du Front du Salut National avaient formulé, sur ce point, l'amendement n° 622 pour que le nouvel organe s'appelle simplement Conseil législatif, avec l'élimination du mot "technique". Cette proposition, ayant l'avis favorable de la Commission constitutionnelle, fut adoptée par la Constituante avec une large majorité, sans qu'il soit demandé à l'auteur de l'amendement de plus amples explications¹¹. Pour cette raison, nous ne connaissons pas ce qui avait déterminé la proposition du député libéral. Selon une explication formulée dans la doctrine, la Constituante aurait renoncé au mot "technique", car le Conseil législatif n'a pas seulement des attributions techniques, il a également une œuvre de conception. A cela, fut ajoutée la tradition, "Conseil législatif" étant aussi le terme utilisé dans la période de l'avant-guerre¹².

L'article 3 de la loi organique de l'actuel Conseil législatif dispose que les projets de lois et les propositions législatives sont envoyés au Parlement, accompagnés par l'avis du Conseil. De même qu'en 1925, le caractère consultatif de l'avis est souligné et on a laissé aux parlementaires la liberté d'adopter une loi en l'absence de cet avis, s'il n'est pas émis dans le délai imparti.

Les avis seront formulés par écrit, mais ils ne devront être motivés que dans le cas où ils ne sont pas favorables ou s'ils sont accompagnés d'objections. La loi exige aussi que l'avis du Conseil législatif ne contienne pas de considérations à caractère politique.

Le président du Conseil et les présidents des trois sections (droit public, droit privé et la statistique officielle de la législation et documentation) sont nommés par la voix de la majorité des parlementaires, réunis en séance commune des deux Chambres. Toujours devant le Parlement, le Conseil législatif présente chaque année son rapport d'activité.

2. ORGANE DE CONTRÔLE DE CONSTITUTIONNALITÉ

¹⁰ *Ibid.*, p. 283.

¹¹ L'amendement fut adopté le 22 octobre 1991 avec la voix de 264 parlementaires sur 272 présents (*Monitorul Oficial*, I, n° 31 du 24 octobre 1991, p. 15).

¹² Dan CIOBANU, Victor DUCULESCU, *Drept constitutional român* (Droit constitutionnel roumain), Bucarest, Hyperion, 1993, p. 144.

Ce point traitera de ce qui nous a déterminé à présenter le Conseil législatif : son rôle dans le contrôle des lois.

Si l'on compare, de ce point de vue, le Conseil législatif institué par la Constitution de 1923 et le Conseil actuel, il convient de remarquer qu'ils n'ont pas joui de la même importance. Le contrôle de constitutionnalité n'étant pas l'attribution principale du Conseil législatif, son importance fut influencée par l'étendu des compétences des autres acteurs qui interviennent dans ce domaine.

C'est pourquoi, désormais le contrôle des normes réalisé par la Cour constitutionnelle est un contrôle complet de constitutionnalité - abstrait et concret -, alors que les Sections Réunies de la Cour de cassation n'étaient investies que d'un contrôle concret.

2.1.- Le Conseil législatif, devrait-il connaître de la constitutionnalité des normes ?

Le Conseil législatif fut conçu dans la Constitution de 1923 comme un organe purement technique, créé afin d'aider le Parlement et l'exécutif dans l'élaboration des normes.

Etant habilité par l'article 76 dernier alinéa à organiser le nouvel organe, le législateur de 1925 a élargi les compétences du Conseil. Il était appelé à se prononcer sur les projets normatifs en contrôlant aussi leur coordination avec les principes et les conceptions économiques, sociales et politiques de la Constitution (art. 2 alinéa c de la loi organique du Conseil législatif).

Cette nouvelle attribution dont était doté le Conseil, a occasionné plusieurs contestations formulées par d'éminents juristes roumains, tels que le professeur Alexianu qui l'a qualifiée de "péril pour la vie parlementaire". Il affirmait que seul le Parlement, en tant que représentant de la souveraineté nationale, est en droit de transformer en loi les différents courants d'opinion et l'organe qui devrait contrôler si dans cette démarche la Constitution n'était pas violée est, selon la Constitution, la Cour de cassation en Sections Réunies¹³.

Le péril dont parlait le professeur Alexianu visait trois directions, étant donnée l'autorité et la valeur du Conseil législatif :

a) L'apparition d'un conflit entre le Gouvernement, le Parlement et le Chef de l'Etat. Bien que le Roi n'était pas responsable, il a juré de respecter la Constitution. Donc, dans le cas où il aurait accepté l'avis du Conseil, son Gouvernement devait renoncer au projet de loi ou, encore, démissionner. Par contre, si le Roi ignorait cet avis, c'est sa propre image qui en pâtissait aux yeux de l'opinion publique.

¹³ George ALEXIANU, *op. cit.*, pp. 173 et suivantes.

Pour la même raison, le conflit se serait déclenché entre le Roi et le Parlement, dans le cas où le projet de loi venait de l'initiative parlementaire.

b) Le Conseil législatif empiète sur les attributions de la justice. Sur ce point, George Alexianu avait souligné les graves conséquences que peut avoir le refus de la part du Roi ou du Parlement de suivre l'avis du Conseil. Une loi considérée inconstitutionnelle dans cet avis verrait son application déterminée par une décision de la Cour de cassation, appelée à se prononcer. D'autre part, on craignait que la décision de la Cour soit influencée par l'avis du Conseil législatif, étant donnée l'autorité de celui-ci, composé des anciens magistrats de la Haute Cour.

c) Les attributions de politique constitutionnelle peuvent discréditer le Conseil législatif. Le professeur Alexianu est parvenu à cette conclusion vu les articles 52 et 82 de la loi organique du Conseil, qui donnaient au Gouvernement le droit de nommer dans cet organe un nombre illimité de conseillers temporaires. Alors, si l'exécutif veut faire passer une loi inconstitutionnelle sans se heurter à l'opposition du Conseil législatif, il nommera un nombre suffisant de conseillers pour avoir la majorité.

Les critiques formulées par le professeur George Alexianu ne sont pas, à notre avis, toutes justifiées, la dernière constituant, à vrai dire, une simple hypothèse d'école. Ainsi, le problème à savoir si le Chef de l'Etat devait respecter l'avis du Conseil législatif et quelle attitude doit-il adopter est, en effet, un faux problème. En reconnaissant au Conseil la compétence de se prononcer sur la constitutionnalité d'un projet d'acte normatif, son avis devrait être accepté non seulement par le Chef de l'Etat, mais aussi par les parlementaires et par le Gouvernement, car ils ont tous le devoir de respecter la Constitution.

Il est vrai en revanche, que les avis du Conseil législatif pouvaient influencer les décisions de la Cour de cassation. Et cela non seulement pour les motifs exposés ci-dessus, mais aussi parce que le Conseil avait parmi ses attributions celle d'observer la jurisprudence de la Cour et de toute instance judiciaire, afin de signaler les vices d'interprétation et d'application des lois, proposant en même temps les modifications nécessaires. En allant plus loin, on peut affirmer que les décisions de l'actuel Conseil législatif peuvent influencer aussi la jurisprudence de la Cour constitutionnelle, notamment dans le contrôle *a priori* qu'elle exerce, mais à son tour cette jurisprudence influencera les avis du Conseil.

George Alexianu avait ajouté à ces critiques l'observation que le texte constitutionnel (art. 76) n'autorise pas expressément le Conseil législatif à se prononcer sur la constitutionnalité des normes. Pourtant, nous considérons que cette compétence était sous-entendue, car en rendant un avis sur un projet, quel qu'il soit, le Conseil était tenu de se rapporter à l'ensemble de la législation en vigueur, y compris la Constitution.

Il nous semble que l'opposition du professeur Alexianu au pouvoir qu'a le Conseil législatif de s'immiscer dans le contrôle de constitutionnalité a une double explication. Premièrement, il s'agit d'une opposition au contrôle préventif :

"Le contrôle *a priori* présente de grands désavantages, tels ceux produits aux Etats Unis par les *advisory opinions*, qui avaient déterminé le savant professeur Lambert à nommer cette attitude de la justice *Le gouvernement des juges*."¹⁴

Deuxièmement, il était plutôt opposé à un contrôle fondé sur les principes et les conceptions de la Constitution, admettant à la rigueur que le Conseil législatif exerce un contrôle rigide de la constitutionnalité¹⁵.

A notre avis, un contrôle de constitutionnalité exercé par le Conseil législatif se justifiait aussi par ce que le contrôle juridictionnel des normes, tel qu'il existait sous la Constitution de 1923, fut un contrôle exclusivement concret. Dans cette situation, le Conseil législatif, organe de technique législative, était le plus indiqué pour vérifier la conformité d'une loi à la Constitution, indépendamment de l'existence d'un litige concret.

D'ailleurs, que ce Conseil ait existé ou non, le Parlement serait finalement amené à envisager un moyen pour vérifier la conformité à la Constitution des projets de lois qu'il votait. Pour cette raison, la compétence du Conseil législatif dans le contrôle de constitutionnalité se justifie aujourd'hui encore, bien que la Cour constitutionnelle roumaine ait parmi ses attributions un contrôle abstrait qu'elle remplit avant la promulgation des lois.

Un autre argument doit être aussi souligné. La Cour constitutionnelle ayant une compétence limitée aux normes postérieures à la Constitution de 1991, de nombreux décrets et lois adoptés pendant le régime communiste seraient restés applicables, même s'ils sont contraires à la nouvelle loi fondamentale. Afin d'éviter une telle situation, il devait trouver un organe pour vérifier la législation antérieure à la Constitution et, puisqu'il s'agissait en effet d'une opération de technique législative, c'était le Conseil législatif qui fut chargé de cette mission :

"Le Conseil législatif, dans un délai de 12 mois à compter de la date de l'entrée en vigueur de sa loi organique, examinera la conformité de la législation avec la présente Constitution et avancera au Parlement, ou selon le cas, au Gouvernement, des propositions adéquates" (art. 154 alinéa 2).

2.2.- Le Conseil législatif contrôle, mais il ne décide pas

¹⁴ *Ibid.*, p. 173.

¹⁵ *Ibid.*, p. 175.

Le contrôle de la conformité des projets normatifs par rapport à la Constitution, réalisé par le Conseil législatif, est un contrôle abstrait. Il ne pouvait pas en être autrement, puisque le Conseil est un organe technique, appelé à vérifier la rédaction et le contenu des projets, ainsi que de coordonner, plus généralement, toute la législation.

Dans l'organisation que lui fut donnée par la loi organique de 1925, le Conseil législatif exerçait tant un contrôle antérieur qu'un contrôle postérieur des normes¹⁶. Il en va de même pour l'actuel Conseil, qui était chargé par l'article 154 (2) de la Constitution de vérifier la conformité à la Constitution de la législation antérieure à celle-ci.

L'article 79 de la Constitution de 1991, de la même façon que l'article 76 de la Constitution de 1923, ne prévoit pas expressément la compétence du Conseil législatif de contrôler la constitutionnalité des normes dans leur phase de projet. En revanche, ainsi qu'en 1925, une telle compétence est prévue dans la loi organique n° 73/1993 republiée. Celle-ci dispose, dans son article 3, troisième alinéa, que l'avis du Conseil aura pour objet, parmi d'autres, la concordance avec la Constitution du projet examiné.

Cette disposition se justifiait car, si le Conseil législatif a la compétence pour contrôler la constitutionnalité des normes qui étaient déjà adoptées, il faut admettre *a fortiori* qu'il l'exerce aussi sur les normes qui ne sont pas encore en vigueur. En plus, à notre avis, le contrôle abstrait *a priori* devait être admis parmi les attributions du Conseil pour le motif que, ayant à rendre un avis sur un projet, il est obligé de se rapporter à la législation existante et, en priorité, à la Constitution.

Tout ce contrôle dont nous avons parlé jusqu'à présent est concrétisé dans l'avis que le Conseil législatif avait donné et donne à propos d'un projet d'acte normatif. Tant sous la Constitution de 1923, que sous celle en vigueur aujourd'hui, cet avis a seulement un caractère consultatif. Le Parlement ne peut pas débattre d'un projet de loi si le Conseil législatif n'a pas été consulté, mais il n'est pas pour autant tenu de respecter cet avis.

Celui qui décide si un projet devient ou non une loi c'est le Parlement. Le Conseil législatif ne sort pas de sa condition de simple organe de spécialité du législatif. Ses décisions ne s'imposent pas au Parlement, comme elles ne s'imposent pas on plus à la Cour constitutionnelle. Sollicitée pour se prononcer sur la constitutionnalité d'une loi avant sa promulgation, celle-ci peut être influencée mais elle n'est pas obligée par l'avis antérieur du Conseil.

¹⁶ Voir Mircea LEPADATESCU, *Teoria generala a controlului constitutionalitatii legilor* (La théorie générale du contrôle de la constitutionnalité des lois), Bucarest, E.D.P., 1974, pp. 293-294.

Habilité donc à vérifier les projets normatifs du point de vue de leur constitutionnalité, le Conseil législatif ne se transforme pas. Il était et il reste un organe technique qui, suite au contrôle qu'il exerce, rédige des propositions. Son activité se poursuit selon une procédure propre, qui n'a rien à voir avec celle déployée par un organe judiciaire. Ce sont d'ailleurs les raisons pour lesquelles nous ne partageons pas l'opinion qui qualifiait l'activité du Conseil législatif de juridictionnelle¹⁷. Sans nier l'importance de l'activité du Conseil législatif, il faut observer que son intervention n'est pas limitée à une question litigieuse, mais elle porte sur tous les projets. D'autre part, il n'est pas composé de juges et ne se comporte pas comme un jury, ses décisions, bien qu'elles supposent une interprétation juridique, ayant plutôt un caractère technique.

¹⁷ Barbu B. BERCEANU, *Le principe de Montesquieu de la séparation des pouvoirs (1748) et le droit constitutionnel roumain fondé sur ce principe (1858-1947)*, Bucarest, 1985, p. 9.