

# COMA LÉGISLATIF ET DÉLIBÉRATION PARLEMENTAIRE

Il ne suffit pas d'avoir identifié les pathologies de la loi et souligné leur gravité, ni d'être en possession d'un diagnostic des faiblesses du Parlement dans l'exercice de son pouvoir législatif. Encore faut-il ne pas s'y résigner. Contrairement à l'opinion selon laquelle « dans tous les cas, il n'y a plus beaucoup de place pour une loi entendue au sens de volonté initiale, impersonnelle et produite par délibération<sup>1</sup> », nous soutenons que la pleine délibération de la loi par les représentants élus de la Nation reste un impératif. Son respect scrupuleux dicté par la lettre et l'esprit de l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen est plus que jamais nécessaire. Le rapport du Comité de réflexion et de proposition sur la modernisation des institutions de la V<sup>e</sup> République en apporte un éclatant témoignage affirmant la nécessité d'une loi mieux et plus librement délibérée<sup>2</sup>.

Le cas sur lequel nous revenons aujourd'hui n'appartient pas à l'actualité. Il n'est pas pour autant anachronique. Il offre en effet un contre-exemple de mort

prématurée de la loi, non pour malfaçon formelle, mais des suites d'un coma directement provoqué, de manière inédite, par le pouvoir exécutif et favorisé en amont par la procédure et les méthodes parlementaires. On veut parler du contrat de première embauche (CPE), article 8 de la loi du 31 mars 2006 pour l'égalité des chances et de ses avatars. Exemple extrême et singulier d'euthanasie législative dont le caractère extraordinaire avait été bien commenté en son temps, il n'en relève pas moins du phénomène banal de précarisation de la loi. À l'inverse, la responsabilité du Parlement, éclipsée par le rôle plus visible de l'exécutif dans ce psychodrame sur fond de crise sociale, réapparaît aujourd'hui et, avec elle, les tendances lourdes qui grèvent et neutralisent encore le travail parlementaire.

C'est ce double aspect paradoxal du « cas » CPE qui en justifie la relecture à la lumière des propositions de revalorisation des pouvoirs du Parlement.

Sur le contexte politique de cet épisode, notamment les rapports entre le président de la République et le Premier

135

1. Pierre Brunet, « Que reste-t-il de la volonté générale ? », *Pouvoirs*, n° 114, *La loi*, septembre 2005, p. 7.

2. *Une V<sup>e</sup> République plus démocratique*, chap. II, « Un Parlement renforcé ».

ministre d'une part, la majorité parlementaire et son leader d'autre part, on renverra aux chroniques de l'époque<sup>1</sup>. L'essentiel ici n'est pas la motivation des acteurs, mais les pratiques et les effets institutionnels qu'elles induisent.

#### NAISSANCE ET MORT D'UNE LOI À LA VIE BRÈVE

##### *Une banalité apparente*

Si l'on s'en tient à la procédure, tout commence par la banalité apparente d'un itinéraire législatif sur lequel le Conseil constitutionnel apposera le sceau de la conformité. La création du CPE prend en effet la forme d'un simple article additionnel introduit par amendement dans l'ensemble des vingt articles du projet de loi dont l'objet est plus vaste et ambitieux : « l'égalité des chances ».

Le projet de loi est déposé le 11 janvier 2006 avec déclaration d'urgence. Quelques jours plus tard le Premier ministre annonce l'amendement dont le dépôt est effectué alors que la commission de l'Assemblée nationale vient d'entamer l'examen du projet. Le rapport est déposé le 25 janvier et l'ensemble du texte débattu en séance publique entre le 31 janvier et le 9 février, l'Assemblée siégeant matin, midi et soir. Au cours de cette première lecture, le CPE est voté le 8 février par 51 voix contre 23 sur 74 votants, et l'ensemble du projet considéré comme adopté le 10 février, le gouvernement ayant engagé sa responsabilité sur le texte (art. 49-3C).

Au Sénat, le débat s'enrichira de l'avis de quatre commissions en plus du

rapport de la commission des affaires sociales et d'un grand nombre d'amendements.

Finalement, après réunion de la commission mixte paritaire, les députés voteront le projet de loi par 329 voix contre 159 et les sénateurs le 9 mars par 178 voix contre 127.

##### *Une banalité toute relative*

Le recours à un simple amendement, et non à une lettre rectificative, pour introduire une disposition dont l'importance et le caractère novateur avaient été soulignés par le Premier ministre lui-même quelques jours après le dépôt du projet, avait provoqué les vives réactions de l'opposition. Hostile au fond de la mesure à l'Assemblée comme au Sénat, elle avait employé tous les moyens de procédure pour se faire entendre et retarder le débat.

Le Conseil constitutionnel n'en a pas moins considéré la procédure comme régulière. Confirmant une fois de plus l'abandon de sa jurisprudence restrictive dite « des limites inhérentes » au droit d'amendement<sup>2</sup>, il constate que l'amendement du gouvernement « quelle qu'en soit sa portée », « n'est pas dépourvu de tout lien avec l'objet du texte déposé ». D'autre part, « la circonstance que plusieurs procédures aient été utilisées cumulativement pour accélérer l'examen de la loi déférée n'est pas à elle seule de nature à rendre inconstitutionnel l'ensemble de la procédure ». Enfin, au vu du grand nombre d'interventions et d'amendements déposés au Sénat, et en dépit de la multiplication des incidents

1. Voir notamment Jean-Jacques Chevallier, Guy Carcassonne, Olivier Duhamel, *Histoire de la V<sup>e</sup> République (1958-2007)*, Dalloz, 12<sup>e</sup> éd., 2007.

2. Décision 86-221 DC du 22 décembre 1986, puis décision 2005-532 DC du 19 janvier 2006.

de procédure, le Conseil reconnaît, incidemment, que « l'exigence de clarté et de sincérité du débat parlementaire » n'a pas été méconnue<sup>1</sup>.

Bref, à défaut d'avoir suscité un débat long et tranquille, le fleuve de l'égalité des chances, partiellement censuré, mais grossi de son affluent CPE était autorisé à couler une vie législative normale. Or, c'est le contraire qui arriva. La crise sociale, que la tension des débats avait reflétée, s'amplifiait. Elle allait reléguer la bénédiction juridictionnelle au cimetière des vœux pieux et ouvrir la voie à une étonnante singularité juridique.

### *Une coma législatif provoqué*

Parties de la contestation étudiante, les manifestations contre le CPE réunissaient entre 520 000 et 700 000 personnes, selon les estimations, dès le 7 février à la veille de l'adoption de l'amendement du gouvernement en première lecture à l'Assemblée nationale. Le mouvement s'amplifiait au lendemain de l'échec de la rencontre du gouvernement avec les syndicats le 17 mars, pour culminer le 4 avril par un appel à la grève générale et des manifestations mobilisant de 1 à 3 millions de personnes dans le pays.

Entre-temps, le 31 mars, le président de la République avait promulgué la loi pour l'égalité des chances. Publiée au *Journal officiel* le 2 avril, elle devenait ainsi dans sa totalité – CPE compris – exécutable et opposable à tous. Toutefois, le 30 mars, à 20 heures, le président avait prononcé une allocution télévisée

qui donnait de la promulgation de l'article 8 et de ses effets une interprétation singulière. Après avoir pris acte du vote du Parlement et de la décision de conformité prononcée par le Conseil constitutionnel qui lui dictaient la décision de promulguer (« En démocratie cela a un sens et doit être respecté »), il demandait au gouvernement de ne pas appliquer la loi en l'état, de préparer immédiatement sa modification et aux partenaires sociaux « de prendre toute leur part à l'élaboration de nouvelles dispositions ».

Les commentaires les plus sévères concluent au non-respect de la Constitution dont au demeurant le président de la République est le gardien (art. 5C), puisque la promulgation (art. 10C) est une compétence liée. En s'appuyant sur une stricte définition<sup>2</sup> qui articule les deux fonctions de la promulgation – attester l'existence de la loi et donner l'ordre aux autorités publiques de l'observer et de la faire observer – on souligne ce cas de figure paradoxal, la « susmulgation », promulgation et suspension simultanée d'une loi<sup>3</sup>, décision « juridiquement incohérente » puisque les deux effets attendus de la promulgation se contredisent<sup>4</sup>.

Mais c'est peut-être à une autre interprétation de la Constitution que se référerait le président de la République : « ...l'autorité de l'État est confiée tout entière au président par le peuple, il n'en existe aucune autre, ni ministérielle, ni civile, ni militaire, ni judiciaire, qui ne soit confiée et maintenue

137

1. Décision 2006-535DC, 30 mars 2006.

2. CE Ass., 8 février 1974, « Commune de Montory », *Rec.*, p. 93, et *RDP*, 1974, p. 1571.

3. Jean-Éric Gicquel, « La promulgation suspension », *RDP*, 2006, p. 568, et Jean-Jacques Chevallier, Guy Carcassonne, Olivier Duhamel, *op. cit.*, n° 372.

4. Pierre Pactet et Ferdinand Mélin-Soucramanien, *Droit constitutionnel*, Sirey, 26<sup>e</sup> éd., p. 462.

par lui<sup>1</sup> ». N'est-ce pas en vertu de ce pouvoir transcendant du chef de l'État, au demeurant si éloigné de la tradition républicaine, qu'il a pu ordonner à l'autorité ministérielle « de prendre toutes les mesures nécessaires pour qu'en pratique aucun contrat ne puisse être signé sans intégrer pleinement les modifications futures » ?

À cette interprétation hyperbolique, on préférera sans doute celle du « pragmatisme » qui selon René Rémond<sup>2</sup> peut se réclamer de la même inspiration « gaullienne », le chef de l'État ayant seulement voulu faire la part du feu. Quoi qu'il en soit, l'article 8 de la loi pour l'égalité des chances, en coma dépassé depuis la déclaration du président de la République, était cliniquement mort le 10 avril après que le Premier ministre eut déclaré : « Les conditions nécessaires de confiance et de sérénité ne sont réunies ni du côté des jeunes ni du côté des entreprises pour permettre l'application de ce contrat. »

### *Une précarité banalisée*

On a pu dire de cet épisode législatif qu'il avait fait beaucoup de bruit pour rien<sup>3</sup>. Sauf que ce rien était la loi. Pour la première fois, semble-t-il, une partie de la loi régulièrement votée, promulguée et publiée est officiellement déclarée nulle et non avenue, faute pour le gouvernement d'avoir retiré son projet à temps.

Le terme de l'évolution de « la loi

jetable », de la « légette », espèce déjà identifiée, est atteint<sup>4</sup>. Sa durée a été réduite à l'extrême. Elle n'a pas rejoint la cohorte des lois mortes pour n'avoir pas reçu de décret d'application puisque la crainte était, au contraire, qu'elle soit immédiatement appliquée (des contrats types étaient déjà disponibles). En ce sens, le contrat de première embauche est également le contraire exact de « la loi à l'essai » : une loi à ne pas essayer.

Mais, si l'on prend une vue d'ensemble du paysage législatif, le sort de cette disposition devient beaucoup plus ordinaire. Il illustre d'abord un phénomène général, celui de l'ineffectivité de la règle de droit, lumineusement analysé par Jean Carbonnier<sup>5</sup>. Le CPE rejoindrait ainsi la cohorte des « lois de proposition », lois facultatives qui offrent une possibilité de contracter, parmi lesquelles on compte le plus de lois inappliquées. Sauf que, dans le cas présent, « l'applicabilité [qui] importe plus que l'application » est impossible. En réalité, par un phénomène de contraction extrême, le CPE est venu rejoindre, à peine né, le stock considérable de lois « dépassées », « désuètes » ou devenues « sans objet » que, de son côté, par exemple, la commission des lois de l'Assemblée nationale, sous l'impulsion de son président, s'emploie à réduire<sup>6</sup>.

Ainsi, l'aventure législative du CPE donne à voir en accéléré le film du tricotage-détricotage-retricotage de

1. Déclaration du général de Gaulle, conférence de presse du 31 janvier 1964.

2. René Rémond, *Les Droites aujourd'hui*, Louis Audibert, 2005, p° 181 et 193.

3. Guillaume Drago, *Semaine juridique*, éd. générale, 19 avril 2006, n° 16.

4. Voir *Pouvoirs*, n° 114, *La loi*.

5. *Flexible Droit. Effectivité et ineffectivité de la règle de droit*, LGDJ, 1983, p. 125 sq.

6. Rapport n° 244 de la commission des lois sur la proposition de loi de MM. J.-L. Warsmann, E. Blanc et Y. Jégo relative à la simplification du droit.

la loi par le législateur Pénélope<sup>1</sup>. Car l'article 8 de la loi pour l'égalité des chances n'est mort que pour renaître sous l'espèce totalement différente d'une nouvelle loi enfin viable puisqu'elle a reçu tous ses décrets d'application. En définitive, ce n'est pas au phénomène d'inflation mais à celui également banal d'agitation législative que se rattache l'épisode du CPE. La responsabilité n'en incombe pas au seul exécutif, une autre conception du travail parlementaire aurait pu sensiblement l'atténuer.

#### LA DÉLIBÉRATION MUTILÉE

La nouvelle loi du 21 avril 2006 sur l'accès des jeunes à la vie active en entreprise remplaçait le CPE par un dispositif différent et d'un objectif limité. Elle justifiait politiquement la décision juridiquement contestable du président de la République. De plus, née d'une initiative parlementaire<sup>2</sup>, elle remettait au premier plan le pouvoir législatif des Assemblées comme acteur du dénouement de la crise. Elle révélait du même coup en quoi la délibération précédente sur le CPE avait été insuffisante au regard du conflit social qui s'était noué.

De cela, le Conseil constitutionnel, attaché à la régularité formelle des procédures et à une lecture minimale et équilibrée des textes, n'avait pas rendu compte. L'ombre même d'une crise est absente de sa décision.

Or, c'est à sa capacité à dialoguer avec

les partenaires sociaux, à les intégrer à son travail direct d'information et d'analyse que se vérifie d'abord la crédibilité du législateur parlementaire. En invitant les partenaires sociaux, « ainsi que tous les représentants des organisations étudiantes et lycéennes à prendre toute leur part dans l'élaboration des nouvelles dispositions », le président de la République révélait à quel point ces mêmes interlocuteurs en avaient pris peur dans l'élaboration de la défunte loi.

Si, comme trente ans de pratique nous l'ont enseigné, *la loi est une décision progressivement informée par les Assemblées au cours d'une procédure collective, ouverte, contradictoire et répétitive*, plusieurs de ces éléments ont manqué ou ont été altérés dans la délibération sur le CPE, puis dans l'examen de la loi postérieure du 21 avril 2006.

#### *Le groupe politique éclipse la commission*

Dans l'examen de la loi pour l'égalité des chances par la commission des affaires culturelles, familiales et sociales de l'Assemblée nationale, deux constatations s'imposent: la grande qualité du rapport sur l'ensemble du texte et la faiblesse de l'instruction préalable de l'amendement CPE<sup>3</sup>. Les auditions du rapporteur de la commission ont été nombreuses et variées sur l'ensemble du texte (14 organismes et 2 contributions écrites). En revanche, aucune trace

139

1. Malgré les initiatives de simplification prises par le gouvernement, l'inflation législative continue de croître (conférence de presse de M. J.-L. Warsmann, président de la commission des lois, 19 septembre 2007, et rapport précité).

2. La proposition de loi n° 3013 de MM. Bernard Accoyer, Jean-Michel Dubernard et Laurent Hénard sur l'accès des jeunes à la vie active en entreprise.

3. Rapport n° 2825 de M. Laurent Hénart sur le projet de loi n° 2787 pour l'égalité des chances.

d'auditions spécifiques sur le contrat de première embauche.

Le contraste est frappant avec la proposition de loi ultérieure déposée par MM. Accoyer, Dubernard et Hénart<sup>1</sup>. « Les auteurs de cette initiative déclarent avoir arrêté leur dispositif » après avoir écouté les représentants de 19 organisations impliquées dans le débat suscité par l'article 8. Il est clair que le travail d'information et « d'écoute » qui constitue l'une des bases de l'instruction de la loi est passé de la commission permanente, organe collectif, pluraliste, dont la composition reflète celle de l'Assemblée, au président du groupe UMP assisté, il est vrai, du président de la commission concernée et du rapporteur de la loi précédente, ainsi que de leurs homologues respectifs du Sénat.

Du reste, la majorité de la commission s'en remettra à cette instruction, si remarquable qu'elle avait mis fin à la crise, pour proposer à l'Assemblée l'adoption du texte. Mais lorsque la prédominance du fait majoritaire est telle qu'un groupe politique prend en charge une partie du travail collectif de la commission, il y a peu de chance qu'un dialogue de critique constructive se noue entre celle-ci et les partenaires sociaux d'une part, puis avec le gouvernement de l'autre. C'est évidemment à la pratique des auditions, éventuellement publiques, par la commission tout entière qu'il faudrait revenir pour les textes les plus sensibles. Ainsi, serait préparé ce « dialogue vif entre gouver-

nement et majorité, entre ministres et rapporteurs<sup>2</sup> » qui, autant que l'expression de l'opposition, est de l'essence du débat démocratique.

### *Les ravages de la rapidité*

L'arme la plus efficace dont dispose le gouvernement contre les Assemblées, y compris contre sa majorité, est la maîtrise du temps. Le fait serait trop connu pour qu'on s'y attarde si, paradoxalement, le souci louable de la qualité de la loi ne risquait de conforter des pratiques qui vont à l'inverse du but poursuivi. La chasse à l'inflation des textes, notamment aux articles additionnels, fait l'unanimité. Mais il n'est pas sûr que le « triomphe de l'entonnoir », justement célébré par Pierre Avril et Jean Gicquel, parvienne à « consacrer la plénitude de la première lecture ce qui compense en quelque sorte la banalisation de l'urgence<sup>3</sup> ». Le combat nécessaire contre l'explosion des amendements contiendra peut-être l'inflation législative. Il n'améliorera pas, à lui seul, la qualité des débats, ni le résultat de la délibération. La pertinence de la loi ne se mesure pas seulement à sa sveltesse, même si celle-ci en est un bon signe.

Pour « penser la loi », comme le note Guy Carcassonne<sup>4</sup>, il faut du temps, moteur de ces délibérations parlementaires qui ont produit de grandes lois dans le passé. Or, le maniement expéditif des moyens de procédure pour contenir l'obstruction écourte aussi la délibération utile. Le cumul de l'urgence et de l'usage de l'article 49-3 C n'a pas

1. Proposition de loi n° 3013 sur l'accès des jeunes à la vie active en entreprise.

2. Paul Cahoua, « Les commissions, lieu du travail législatif », *Pouvoirs*, n° 34, *L'Assemblée*, 1985, p. 39, et Henri George, « Les pouvoirs des rapporteurs des commissions parlementaires », in *Mélanges Burdeau*, LGDJ, 1977.

3. *Les Petites Affiches*, n° 33, 2006.

4. « Penser la loi », *Pouvoirs*, n° 114, *La loi*, p. 43.

troublé, on l'a vu, le Conseil constitutionnel. Le comité de réflexion présidé par M. Édouard Balladur, au contraire, propose de réduire les cas d'emploi de l'une et l'autre de ces armes.

Mais c'est dans la maîtrise de l'ordre du jour par le gouvernement que se révèlent les effets les plus néfastes au « bon déroulement du débat démocratique » et à « la clarté et à la sincérité du débat ». En ayant seul la maîtrise du choix des textes qu'il entend faire discuter en priorité, en fixant l'ordre de leur examen par les Assemblées et jusqu'aux jours de séance qui leur sont consacrés, le Premier ministre contraint les Assemblées à de véritables tours de force pour lutter contre le temps.

Trois circonstances aggravent cette situation. D'abord l'ampleur des textes déposés et l'imprécision de leur intitulé qui, en élargissant leur objet, favorisent la dilution des débats et la multiplication des amendements. Le procès des « lois fourre-tout » n'est plus à faire. Ensuite, la désorganisation de l'ordre du jour, le gouvernement restant libre de modifier à sa guise l'ordre du jour prioritaire déjà fixé : le projet de loi pour l'égalité des chances a brusquement pris la place du projet de loi sur la recherche.

Enfin, les instances de travail parlementaire qui se multiplient, et dont les réunions se tiennent pendant les séances publiques, se chevauchent également les unes les autres : le 24 janvier 2006, lors des auditions des ministres par la commission de l'Assemblée, le ministre de l'Emploi et de la Cohésion sociale a dû quitter la salle pour participer à un autre

débat en séance publique, alors que deux autres ministres étaient retenus à la même heure par une mission d'information<sup>1</sup>.

### *Le temps, oxygène du travail législatif*

La rapidité érigée en principe d'action de l'exécutif (le mythe des 100 jours) heurte de plein fouet la vigilance, principe de base de toute décision législative correctement informée. Sur 26 projets de loi déposés par le gouvernement à la mi-décembre 2007, 11 l'étaient déjà avec déclaration d'urgence.

Le temps écoulé entre le dépôt d'un projet et sa première lecture par l'Assemblée saisie est encore plus éloquent. 141 Entre mars 2005 et novembre 2007, ce délai moyen a été de 38 jours alors que le gouvernement n'a laissé que 20 jours à la commission de l'Assemblée nationale pour étudier le projet pour l'égalité des chances. Et 7 jours seulement en juillet 2007 pour le texte sur les libertés des universités. Rien d'étonnant à ce que le comité présidé par M. Édouard Balladur estime nécessaire de porter constitutionnellement ce délai à 2 mois.

### *Faut-il mutiler le débat en séance publique ?*

Parmi les propositions avancées en ce début de mandat présidentiel, l'une des plus en vogue est le transfert aux commissions d'une partie du débat en séance publique. Autant il paraît judicieux et profondément novateur, comme le propose le comité de réflexion, que la délibération en séance publique ait lieu sur les conclusions de la commission<sup>2</sup>, autant il

1. Compte rendu n° 32 de la commission des affaires culturelles, familiales et sociales, XII<sup>e</sup> législature.

2. Voir en ce sens Jean-Louis Hérim, « La réforme du travail législatif », in Bertrand Mathieu et Michel Verpeaux (dir.), *Cahiers constitutionnels de Paris I*, Dalloz, 2006, p. 51.

paraît dangereux pour le débat démocratique de réduire la séance publique aux seuls votes et à leurs explications, même si cette solution permet de masquer un absentéisme dont le président Pierre Mazeaud a souligné la « gravité »<sup>1</sup>.

Une confusion semble s'installer dans les esprits entre « les bavardages » de la loi et la discussion parlementaire. Confusion bien connue qui, de tout temps, a alimenté l'antiparlementarisme sous

prétexte de technicité de la loi. Contrairement à une opinion professée par une partie de la doctrine<sup>2</sup>, la restauration des droits du parlement législateur doit et peut favoriser la qualité de la loi et par là même protéger le citoyen, pourvu que l'on cantonne chaque séquence de la délibération à sa fonction spécifique. Tant il est vrai que si « ces discussions ont leurs inconvénients, le silence en a davantage<sup>3</sup> ».

---

1. *Ibid.*, p. 57.

2. Contra Bertrand Mathieu, *ibid.*, p. 3.

3. Georges Clemenceau en réponse au général Boulanger, Chambre des députés, 4 juin 1888.