Zeitschrift: Domaine public
Herausgeber: Domaine public
Band: - (2011)
Heft: 1904

Artikel: Faire de la Constitution une question prioritaire
Autor: Dépraz, Alex
DOI: https://doi.org/10.5169/seals-1025710

Nutzungsbedingungen
Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften auf E-Periodica. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Zeitschriften und ist nicht verantwortlich für deren Inhalte. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern beziehungsweise den externen Rechteinhabern. Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen sowie auf Social Media-Kanälen oder Webseiten ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Mehr erfahren

Conditions d'utilisation
L'ETH Library est le fournisseur des revues numérisées. Elle ne détient aucun droit d'auteur sur les revues et n'est pas responsable de leur contenu. En règle générale, les droits sont détenus par les éditeurs ou les détenteurs de droits externes. La reproduction d'images dans des publications imprimées ou en ligne ainsi que sur des canaux de médias sociaux ou des sites web n'est autorisée qu'avec l'accord préalable des détenteurs des droits. En savoir plus

Terms of use
The ETH Library is the provider of the digitised journals. It does not own any copyrights to the journals and is not responsible for their content. The rights usually lie with the publishers or the external rights holders. Publishing images in print and online publications, as well as on social media channels or websites, is only permitted with the prior consent of the rights holders. Find out more

Download PDF: 02.07.2025

ETH-Bibliothek Zürich, E-Periodica, https://www.e-periodica.ch

Faire de la Constitution une question prioritaire

Alex Dépraz • 9 mars 2011 • URL: http://www.domainepublic.ch/articles/16872

Un avant-projet en consultation permettrait enfin au Tribunal fédéral de ne pas devoir appliquer une loi fédérale contraire à la Constitution

Grâce au procès de Jacques Chirac [21] , la France découvre la *«question prioritaire de constitutionnalité»*. Cette procédure, l'une des rares bonnes réformes de la présidence Sarkozy, permet depuis l'an dernier à un simple citoyen d'invoquer l'inconstitutionnalité d'une loi en vigueur, le litige étant alors porté devant le Conseil constitutionnel. Auparavant, seules les autorités depuis la Constitution de 1958 ainsi qu'une minorité du Parlement depuis une réforme de Giscard d'Estaing pouvaient au moment de l'adoption d'une loi saisir le Conseil pour en demander le contrôle.

Dans les faits, il pouvait donc arriver que l'on applique une loi contraire à la Constitution, pourtant la norme la plus élevée dans la hiérarchie. Cette suprématie de la loi (et non de la Constitution) repose en France sur l'idée que l'Assemblée nationale, élue au suffrage universel, est l'émanation directe du peuple.

La tradition helvétique, avec les deux degrés de législation dus au fédéralisme, est différente. Les réformateurs de la Constitution de 1848 ont voulu renforcer l'Etat fédéral et mieux assurer le respect des droits fondamentaux sur tout le territoire: depuis la Constitution de 1874, un Tribunal fédéral peut être saisi d'un recours pour violation de droits constitutionnels par un acte des autorités *cantonales*. La Constitution limite cependant le pouvoir du Tribunal fédéral en l'obligeant à appliquer les lois *fédérales* et les arrêtés fédéraux pouvant faire l'objet d'un référendum (art. 113, al. 3 de la Constitution de 1874 et 190 [22] de l'actuelle): le principe de la hiérarchie des normes selon lequel la Constitution devrait prévaloir sur la loi a jusqu'ici été limité par le fait qu'en Suisse la loi peut avoir été approuvée par le souverain.

Le contrôle de constitutionnalité des lois cantonales depuis plus d'un siècle a familiarisé des générations de juristes, de politiciens et de citoyens à l'idée que le pouvoir des autorités représentatives, ou même du corps électoral cantonal, trouve sa limite dans le respect des droits fondamentaux, et qu'il y a une procédure et une autorité légitime pour ce faire.La juridiction suprême helvétique a joué un rôle décisif dans la protection des droits fondamentaux des citoyens et dans l'évolution de ceux-ci. Car jusqu'à l'entrée en vigueur de la Constitution fédérale de 1999, certaines des libertés publiques parmi les plus importantes – comme la liberté d'opinion et d'expression – n'étaient selon la formule que des «*droits constitutionnels non écrits*» garantis par la jurisprudence du Tribunal fédéral.

Mais que se passe-t-il lorsque, dans un cas concret, le juge est confronté à une incompatiblité entre la Constitution et une loi fédérale qu'il a, selon l'article 190, l'obligation d'appliquer? D'abord, le Tribunal fédéral essaie de faire en sorte que cela n'arrive pas en s'inspirant du principe de l'interprétation*«conforme»*, c'est-à-dire en recherchant une lecture de la loi qui soit compatible avec la Constitution. Cela n'est pas toujours possible: en cas de contradiction insoluble, les juges de Mon Repos n'ont d'autre choix que d'appliquer la loi plutôt que la Constitution, mais ils le font souvent *«à reculons»*, en constatant que la Constitution a été violée. Par exemple, des arrêts ont mis en évidence que les différences d'âge prévues par la législation sur l'AVS en matière d'ouverture du droit à la rente violent le principe d'égalité, tout en entérinant la solution anticonstitutionnelle. En résumé, le Tribunal fédéral procède déjà au contrôle de la constitutionnalité des lois fédérales mais celui-ci n'est pas effectif: un résultat qui n'est pas satisfaisant.

En outre, si une loi fédérale entre en conflit avec des droits fondamentaux garantis par le droit international – particulièrement la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH) – le Tribunal fédéral fait un pas de plus et n'applique pas la loi fédérale. Cette jurisprudence est la conséquence directe de l'instauration d'un recours direct des citoyens devant la Cour de

Strasbourg pour assurer la protection des droits fondamentaux. Dans ce cas, le Tribunal fédéral préfère intervenir plutôt que de laisser la Suisse se faire condamner et réviser son arrêt. Cette pratique a toutefois pour incidence paradoxale que le respect des droits fondamentaux est mieux garanti par notre système juridique si ceux-ci sont consacrés par la CEDH que s'ils figurent dans la Constitution…

Après cinq ans de travaux préparatoires, la Commission des affaires juridiques du Conseil national met en consultation [23] un projet [24] d'abrogation de l'article 190 Cst qui permettrait au Tribunal fédéral de contrôler la constitutionnalité des lois fédérales. Contrairement à ce qui est prévu en France, ce contrôle ne viendrait pas interrompre la procédure mais serait exercé par l'ensemble des autorités d'application et, en dernière instance, sur recours, par le Tribunal fédéral.

Quelles pourraient être les conséquences de cette réforme? Le Tribunal fédéral ne pourra pas annuler purement et simplement une loi adoptée par le Parlement, voire par le peuple en cas de référendum. Les autorités ne pourront se prononcer sur la constitutionnalité d'une loi qu'ultérieurement, à l'occasion de l'examen d'un cas concret. Leur pouvoir est donc limité. Reprenons l'exemple de l'AVS cité plus haut: si l'article 190 Cst était abrogé, le tribunal pourrait admettre le recours et, par exemple, octroyer dans un cas concret une rente à un homme âgé de 64 ans au motif que la législation viole l'égalité de traitement entre femmes et hommes. Toutefois, l'admission de ce recours rendrait indispensable une révision législative pour régler les questions de financement, et peut-être relever l'âge de la retraite pour les deux sexes. Les juges remettraient ainsi la balle dans le camp du Parlement. On est donc loin de la république des juges fantasmée par les opposants à cette proposition.

La Constitution, adoptée à la double majorité du peuple et des cantons, est la norme fondamentale de notre ordre juridique. La limitation du pouvoir du Tribunal fédéral empêche jusqu'ici celui-ci de faire complètement son travail et d'assurer un respect des principes de l'Etat de droit et des droits fondamentaux dans l'entier de l'ordre juridique. La réforme proposée au Parlement permettrait ce pas supplémentaire.