



CHAMBRE DES DÉPUTÉS
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG

Session ordinaire 2018-2019

CC/JCS

P.V. IR 18

Commission des Institutions et de la Révision constitutionnelle

Procès-verbal de la réunion du 23 mai 2019

Ordre du jour :

1. Approbation du projet de procès-verbal de la réunion du 17 mai 2019
2. 7414 Proposition de révision de l'article 95^{ter} de la Constitution
- Rapporteur : Monsieur Léon Gloden

- Echange de vues avec les chefs de corps de la magistrature assise et du parquet
3. 6030 Proposition de révision portant instauration d'une nouvelle Constitution
- Rapporteurs : Madame Simone Beissel, Monsieur Alex Bodry, Monsieur Léon Gloden, Monsieur Henri Kox

- Continuation de l'examen de l'avis de la Commission de Venise
4. Divers

*

Présents : M. Marc Angel, M. Guy Arendt, M. Marc Baum, Mme Simone Beissel, M. Eugène Berger, M. Alex Bodry, M. Mars Di Bartolomeo, M. Gast Gibéryen, M. Léon Gloden, Mme Martine Hansen, M. Henri Kox, M. Charles Margue, M. Gilles Roth, M. Claude Wiseler

Mme Diane Adehm remplaçant M. Michel Wolter

M. Félix Braz, Ministre de la Justice
Mme Marie-Anne Ketter, du Ministère de la Justice

M. Jean-Claude Wiwinius, Président de la Cour supérieure de justice
M. Francis Delaporte, Président de la Cour administrative du Luxembourg
M. John Petry, Procureur général d'Etat adjoint

Mme Carole Closener, de l'Administration parlementaire

Excusés : M. Michel Wolter

M. Sven Clement, observateur délégué

*

Présidence : M. Alex Bodry, Président de la Commission

*

1. Approbation du projet de procès-verbal de la réunion du 17 mai 2019

Le projet de projet de procès-verbal de la réunion du 17 mai 2019 est approuvé.

2. 7414 Proposition de révision de l'article 95^{ter} de la Constitution

M. le Président accueille les trois chefs de corps de la magistrature assise et du parquet en rappelant brièvement le contexte dans lequel s'inscrit la présente réunion. Lors de sa réunion du 17 mai dernier, la Commission a en effet exprimé le souhait de rencontrer les chefs de corps de la Justice afin d'entendre leurs doléances et attentes quant à la révision constitutionnelle planifiée par le biais de la proposition de révision n°7414.

Il est rappelé que la révision envisagée entend prévoir, en premier lieu, la possibilité de recourir à des suppléants lorsque la Cour constitutionnelle rencontre des difficultés pour se composer utilement. En deuxième lieu, il est proposé d'intégrer une disposition qui règle les effets des arrêts de la Cour Constitutionnelle. Et enfin, le Ministre de la Justice propose d'intégrer une disposition qui vise à créer un parquet au sein de la Cour Constitutionnelle.

Les effets des arrêts de la Cour Constitutionnelle

M. le rapporteur indique que, suite à une discussion sur l'ampleur de la révision constitutionnelle envisagée, la Commission a estimé opportun d'intégrer à la même occasion, dans l'article 95^{ter}, une disposition qui règle les effets des arrêts de la Cour Constitutionnelle, disposition également inscrite à l'article 103 de la Proposition de révision n°6030 portant instauration d'une nouvelle Constitution. Cette démarche était soutenue par son groupe politique, le CSV.

Il s'avère que la disposition envisagée a suscité un certain nombre d'observations de la part de la Commission de Venise et du Conseil d'Etat. Le malentendu provient essentiellement du terme « abrogation » dans le commentaire de l'article 103¹ du rapport adopté par la Commission le 6 juin 2018 (cf. doc. parl. n°6030²⁷). Or, de l'avis de la Commission, si la Cour Constitutionnelle déclare des dispositions non conformes à la Constitution, elle ne doit pas pouvoir les abroger, mais il faut faire intervenir législateur.

L'orateur a ensuite proposé une modification du libellé du paragraphe 5, qui tentait de prendre en compte les observations précitées, et qu'il a soumis aux membres de la Commission le 17 mai dernier. Cette proposition de texte n'a, a priori, pas fait l'unanimité des membres de la Commission qui semblent favorables au maintien du texte dans sa version originale.

¹ « Enfin, la disposition du paragraphe 6, qui s'inspire de la Constitution autrichienne, permet de modérer des effets imprévisibles, en prévoyant la possibilité pour la Cour constitutionnelle d'ordonner un autre délai pour l'abrogation des dispositions anticonstitutionnelles. »

Toutefois, vu les interrogations soulevées, la Commission se demande si le texte est suffisamment clair, ou s'il convient de le préciser. Le cas échéant, des précisions quant à l'interprétation du texte pourraient être apportées au commentaire des articles.

D'après l'interprétation de la Commission, la disposition, qui s'inspire de la Constitution autrichienne, entend conférer aux arrêts une portée générale, pour l'avenir, tout en permettant à la Cour Constitutionnelle d'ordonner un délai pouvant aller jusqu'à douze mois pour modérer les effets. La cessation des effets juridiques *inter partes* est immédiate, tandis que la cessation des effets *erga omnes* peut être différée. De l'avis de la Commission, il ne peut y avoir d'effet rétroactif sur des situations juridiques figées, mais l'arrêt peut avoir des effets sur des affaires pendantes devant un tribunal ou dans lesquelles des recours sont encore possibles.

Or, il semble que la lecture des magistrats de la Cour Constitutionnelle soit différente en ce qui concerne la portée et le caractère rétroactif des effets.

Le Président de la Cour Supérieure de Justice, M. Jean-Claude Wiwinius, tout en saluant l'invitation de la Commission, dit approuver le libellé du nouveau paragraphe 5 tel que formulé par la Commission. Les magistrats de la Cour Constitutionnelle sont demandeurs d'un texte clair qui leur laisse une certaine flexibilité ou marge de manœuvre, dans l'intérêt de l'affaire qu'ils jugent et dans l'intérêt du droit en général.

La difficulté du système actuel vient du fait que des textes déclarés non conformes à la Constitution sont parfois maintenus pendant une longue période, ce qui peut conduire à des situations inacceptables.

Le Président de la Cour administrative, M. Francis Delaporte, rappelle la situation actuelle, où en l'absence de dispositions, les arrêts de la Cour Constitutionnelle ont, au-delà de l'effet *inter partes*, un effet relatif élargi, non limité aux parties prenantes.

Il rappelle la teneur de l'article 7, paragraphe 3 de la Loi du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'ordre administratif qui dispose : « (3) La décision prononçant l'annulation est publiée de la même manière que l'acte administratif à caractère réglementaire attaqué, dès qu'elle est coulée en force de chose jugée. L'annulation a un caractère absolu à partir du jour où elle est coulée en force de chose jugée. ».

Or, en pratique la sécurité juridique peut se heurter au principe du recours effectif, garanti par l'article 13 de la Convention européenne des droits de l'homme². De plus, dans une affaire actuellement pendante devant la Cour Constitutionnelle, une partie invoque la contrariété de l'effet *inter partes* au principe de l'égalité devant la loi, garanti par l'article 10*bis* de la Constitution. Par conséquent, selon l'orateur, il ne semble pas indiqué d'inscrire des dispositions trop précises dans la Constitution, l'effet *inter partes* étant difficile à saisir. Le nouveau libellé devra également tenir compte des recours collectifs.

Par ailleurs, selon l'article 7 de la loi précitée, l'annulation est effective à partir du jour où elle est coulée en force de chose jugée. Or, selon le libellé de l'article 95*ter*, paragraphe 5, la cessation d'effet juridique court à partir du lendemain de la publication de l'arrêt.

Selon le rapporteur de la proposition de révision, la problématique soulevée peut être relativisée du fait que les tribunaux peuvent appliquer des arrêts de la Cour Constitutionnelle

² « Article 13 Droit à un recours effectif

Toute personne dont les droits et libertés reconnus dans la présente Convention ont été violés, a droit à l'octroi d'un recours effectif devant une instance nationale, alors même que la violation aurait été commise par des personnes agissant dans l'exercice de leurs fonctions officielles. »

à des affaires connexes pendantes, sans être obligés de saisir une nouvelle fois la Cour Constitutionnelle d'une question déjà toisée.

Dans ce contexte, M. Jean-Claude Wiwinius, cite l'article 6 de la Loi du 27 juillet 1997 portant organisation de la Cour Constitutionnelle³.

En conclusion, M. le Président propose de maintenir le libellé du paragraphe 5, tel qu'il figure dans le texte du rapport adopté par la Commission le 6 juin 2018, en apportant au commentaire de l'article des précisions sur l'interprétation du texte.

*

En ce qui concerne la possibilité de siéger en formation plénière, M. Jean-Claude Wiwinius souligne que les magistrats de la Cour Constitutionnelle sont demandeurs de cette disposition⁴.

*

Pour ce qui est des suppléants, le nombre de sept paraît suffisant pour éviter tout problème de composition à l'avenir.

*

Concernant la création d'un parquet au sein de la Cour Constitutionnelle, M. le Président rappelle que si la fonction d'*amicus curiae* a fait ses preuves dans différentes juridictions supranationales, elle reste tout de même très rare dans les cours constitutionnelles nationales.

M. Jean-Claude Wiwinius fait valoir qu'à la Cour de Cassation, l'intervention du parquet en tant qu'*amicus curiae* constitue une réelle valeur ajoutée. Il souligne que, suivant la jurisprudence, le Parquet général n'agit pas comme partie devant la Cour de cassation, mais comme un organe d'avis. Il en sera de même pour le parquet près la Cour Constitutionnelle, qui n'agira pas comme partie au litige. Ce dernier prendra des conclusions motivées dans toutes les matières juridiques, y compris en matière de contentieux administratif et fiscal. Il est précisé que les conclusions écrites et orales ne lieront pas la Cour constitutionnelle.

Selon le Procureur général d'Etat adjoint, M. John Petry, une difficulté vient du fait que la Cour Constitutionnelle ne fait pas partie des juridictions de l'ordre judiciaire, ni de celles de l'ordre administratif, et que dès lors, la fonction d'avocat général n'aurait pas de lien avec le Parquet général près la Cour supérieure de Justice. Partant, ce parquet créé au sein de la Cour

³ Art. 6.

Lorsqu'une partie soulève une question relative à la conformité d'une loi à la Constitution devant une juridiction de l'ordre judiciaire ou de l'ordre administratif, celle-ci est tenue de saisir la Cour Constitutionnelle.

Une juridiction est dispensée de saisir la Cour Constitutionnelle lorsqu'elle estime que :

- a) une décision sur la question soulevée n'est pas nécessaire pour rendre son jugement ;
- b) la question de constitutionnalité est dénuée de tout fondement ;
- c) la Cour Constitutionnelle a déjà statué sur une question ayant le même objet.

Si une juridiction estime qu'une question de conformité d'une loi à la Constitution se pose et qu'une décision sur ce point est nécessaire pour rendre son jugement, elle doit la soulever d'office après avoir invité au préalable les parties à présenter leurs observations.

⁴ La proposition du Ministre de la Justice prévoit, dans son paragraphe 5 : « *La Cour constitutionnelle siège en chambre de cinq membres.*

Lorsque la Cour constitutionnelle estime qu'une affaire, dont elle est saisie, revêt une importance particulière, elle siège en formation plénière de neuf membres. »

Constitutionnelle ne serait pas soumis à la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire. L'orateur évoque également certains des arguments avancés par le Conseil d'Etat en 1997, et plus particulièrement les relations entre le procureur général et le ministre de la Justice (cf. article 70 de la loi précitée sur l'organisation judiciaire), ainsi que le régime particulier des litiges administratifs dans lesquels intervient le délégué du Gouvernement et le risque de conclusions différentes entre le procureur général et le délégué du Gouvernement.

M. le Président indique que, lors de la création de la Cour Constitutionnelle, la création d'un parquet n'a pas été évoquée. Il se réfère à la publication « Le rôle du ministère public » par Georges Wivenes, parue dans les « Dossiers de la Pasicrisie luxembourgeoise N°2 », dans laquelle l'auteur rappelle une série d'arguments relevés par le Conseil d'Etat dans son avis sur la proposition de loi relative à la Cour constitutionnelle⁵.

M. Léon Gloden, qui approuve ces arguments, indique que son groupe parlementaire est d'avis qu'il n'y a pas lieu de créer un parquet au sein de la Cour Constitutionnelle.

M. Gilles Roth rappelle qu'initialement la proposition de loi n°4218 relative à la Cour Constitutionnelle contenait une disposition, dans son article 22⁶, instaurant la fonction d'*amicus curiae*. Or, le Conseil d'Etat, à l'époque avait critiqué cette idée en notant que : « Le Conseil d'Etat est extrêmement réservé quant à l'opportunité de voir intervenir dans ces affaires le Président de la Chambre des députés et le Premier Ministre. Par ces interventions on risque en effet de donner inéluctablement une tournure politique à ces affaires qui sont déjà assez délicates en soi, et dont il y a lieu de tenir éloignées des considérations d'ordre politique. »

Il évoque par ailleurs l'articulation entre la disposition prévoyant le parquet au sein de la Cour Constitutionnelle avec l'article 70 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire qui prévoit que les fonctions du ministère public sont exercées, sous l'autorité du ministre de la Justice, par le procureur général d'Etat.

Aussi est-il d'avis que la révision ponctuelle envisagée devrait se limiter aux suppléants et aux effets des arrêts.

Selon Mme Simone Beissel, la fonction d'*amicus curiae* va de pair avec la création d'un parquet *sui generis*, afin de garantir l'indépendance de la justice.

En réponse à ces observations, M. Jean-Claude Wiwinius note que l'avis du Conseil d'Etat cité à maintes reprises date de 1997. Or, la Cour Constitutionnelle peut maintenant se baser

⁵ « Il a relevé, en premier lieu, que l'article 95ter qui institue la Cour constitutionnelle, « énumère limitativement les membres..., parmi lesquels ne figure aucun membre qui pourrait assumer [ces] fonctions » (Iz celles d'un avocat général). Or, cet argument renvoie à une autre question à laquelle l'application pratique des nouvelles dispositions a apporté une réponse, à savoir l'impossibilité de désigner, parmi les membres de la Cour constitutionnelle, des magistrats du parquet, en particulier du Parquet général, en leur qualité de membres de l'organe Cour supérieure de justice. L'article 95ter, paragraphe 3, de la Constitution est d'ailleurs intéressant, en ce qu'il vise la nomination par le Grand-Duc de magistrats, alors que le constituant aurait très bien pu retenir le terme de juge⁶. Dès les premières nominations à la Cour constitutionnelle, il est toutefois apparu comme évident que les membres du Parquet général n'étaient pas éligibles aux fonctions de membres de la Cour constitutionnelle.

La seconde argumentation est d'ordre procédural et concerne le rôle du ministère public dans les litiges dans le cadre desquels est opéré le renvoi préjudiciel. Étant partie, principale ou jointe, dans la procédure devant le juge ordinaire et appelé, à ce titre, d'intervenir également comme partie dans la procédure devant la Cour constitutionnelle, le ministère public, en la personne du procureur général d'État, ne pourrait pas assumer en plus le rôle d'*amicus curiae*. Le Conseil d'Etat a ajouté une référence aux relations entre le procureur général et le ministre de la Justice et a renvoyé aux dispositions pertinentes de la loi sur l'organisation judiciaire.

Le Conseil d'État a encore attiré l'attention sur le régime particulier des litiges administratifs dans lesquels intervient le délégué du Gouvernement et a souligné le risque de conclusions différentes entre le procureur général et le délégué du Gouvernement. »

⁶ Art. 22.- Dans un délai de soixante jours qui court à compter de la notification aux parties de la question préjudicielle, celles-ci ont le droit de déposer au greffe de la Cour des conclusions écrites ; de ce fait elles sont réputées parties au litige. Dans le même délai, le Président de la Chambre des Députés, sur avis de la Commission de Travail, et le Premier Ministre, peuvent ment déposer des conclusions écrites ; de ce fait ils sont réputés parties au litige. (...)

sur une expérience acquise au cours des vingt ans de son existence. Il note par ailleurs que, vu les discussions générées par le terme de « parquet », celui d'« avocats généraux » pourrait être plus adéquat.

En conclusion, M. le Président note que :

- En l'état actuel, il existe des réticences concernant la création d'un parquet au sein de la Cour Constitutionnelle ;
- La question pourra être étudiée de nouveau, une fois que la nouvelle Constitution sera entrée en vigueur, quand l'indépendance du parquet sera garantie ;
- Le cas échéant, la loi du 27 juillet 1997 portant organisation de la Cour Constitutionnelle pourra être adaptée afin de prévoir des hypothèses supplémentaires pour l'intervention du parquet.
- Etant donné que la Commission souhaite évacuer la proposition de révision de l'article 95^{ter} dans les meilleurs délais, la priorité sera d'instaurer la suppléance et de régler les effets des arrêts.

M. le Ministre de la Justice se rallie à la position du Président.

3. 6030 Proposition de révision portant instauration d'une nouvelle Constitution

Ce point est reporté à une réunion ultérieure.

4. Divers

Les prochaines réunions auront lieu :

- Le 4 juin 2019 à 15h30
- Le 11 juin 2019 à 15h30
- Le 14 juin 2019 à 14h00.

Luxembourg, le 24 mai 2019

Le Secrétaire-administrateur,
Carole Closener

Le Président de la Commission des Institutions et de la
Révision constitutionnelle,
Alex Bodry