



## **DROIT CONSTITUTIONNEL**

### **Licence administration publique**

Année 2017/2018

Cours de M. Maxence Christelle  
Chargé de travaux dirigés M. Raphaël Brett

### **Séance n° 11 : Le Conseil constitutionnel**

- Document n° 1 : Constitution de la Ve République (extraits).
- Document n° 2 : J.-C. Colliard, « Un nouveau Conseil constitutionnel », *Pouvoirs*, n° 137, 2012, p. 155 et s. (extrait).
- Document n° 3 : R. Badinter, « L'exception française de trop », [http://www.lemonde.fr/idees/article/2012/05/19/l-exception-francaise-de-trop\\_1704190\\_3232.html](http://www.lemonde.fr/idees/article/2012/05/19/l-exception-francaise-de-trop_1704190_3232.html)

## **Document n° 1 : Constitution de la Ve République (extraits) :**

### Titre VII - LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL

#### ARTICLE 56.

Le Conseil constitutionnel comprend neuf membres, dont le mandat dure neuf ans et n'est pas renouvelable. Le Conseil constitutionnel se renouvelle par tiers tous les trois ans. Trois des membres sont nommés par le Président de la République, trois par le président de l'Assemblée nationale, trois par le président du Sénat. La procédure prévue au dernier alinéa de l'article 13 est applicable à ces nominations. Les nominations effectuées par le président de chaque assemblée sont soumises au seul avis de la commission permanente compétente de l'assemblée concernée.

En sus des neuf membres prévus ci-dessus, font de droit partie à vie du Conseil constitutionnel les anciens Présidents de la République.

Le président est nommé par le Président de la République. Il a voix prépondérante en cas de partage.

#### ARTICLE 57.

Les fonctions de membre du Conseil constitutionnel sont incompatibles avec celles de ministre ou de membre du Parlement. Les autres incompatibilités sont fixées par une loi organique.

#### ARTICLE 58.

Le Conseil constitutionnel veille à la régularité de l'élection du Président de la République.

Il examine les réclamations et proclame les résultats du scrutin.

#### ARTICLE 59.

Le Conseil constitutionnel statue, en cas de contestation, sur la régularité de l'élection des députés et des sénateurs.

#### ARTICLE 60.

Le Conseil constitutionnel veille à la régularité des opérations de référendum prévues aux articles 11 et 89 et au titre XV. Il en proclame les résultats.

#### ARTICLE 61.

Les lois organiques, avant leur promulgation, les propositions de loi mentionnées à l'article 11 avant qu'elles ne soient soumises au référendum, et les règlements des assemblées parlementaires, avant leur mise en application, doivent être soumis au Conseil constitutionnel qui se prononce sur leur conformité à la Constitution.

Aux mêmes fins, les lois peuvent être déférées au Conseil constitutionnel, avant leur promulgation, par le Président de la République, le Premier ministre, le président de l'Assemblée nationale, le président du Sénat ou soixante députés ou soixante sénateurs.

Dans les cas prévus aux deux alinéas précédents, le Conseil constitutionnel doit statuer dans le délai d'un mois. Toutefois, à la demande du Gouvernement, s'il y a urgence, ce délai est ramené à huit jours.

Dans ces mêmes cas, la saisine du Conseil constitutionnel suspend le délai de promulgation.

#### ARTICLE 61-1.

Lorsque, à l'occasion d'une instance en cours devant une juridiction, il est soutenu qu'une disposition législative porte atteinte aux droits et libertés que la Constitution garantit, le Conseil constitutionnel peut être saisi de cette question sur renvoi du Conseil d'État ou de la Cour de cassation qui se prononce dans un délai déterminé.

Une loi organique détermine les conditions d'application du présent article.

#### ARTICLE 62.

Une disposition déclarée inconstitutionnelle sur le fondement de l'article 61 ne peut être promulguée ni mise en application.

Une disposition déclarée inconstitutionnelle sur le fondement de l'article 61-1 est abrogée à compter de la publication de la décision du Conseil constitutionnel ou d'une date ultérieure fixée par cette décision. Le Conseil constitutionnel détermine les conditions et limites dans lesquelles les effets que la disposition a produits sont susceptibles d'être remis en cause.

Les décisions du Conseil constitutionnel ne sont susceptibles d'aucun recours. Elles s'imposent aux pouvoirs publics et à toutes les autorités administratives et juridictionnelles.

#### ARTICLE 63.

Une loi organique détermine les règles d'organisation et de fonctionnement du Conseil constitutionnel, la procédure qui est suivie devant lui et notamment les délais ouverts pour le saisir de contestations.

**Document n° 2 : J.-C. Colliard, « Un nouveau Conseil constitutionnel », *Pouvoirs*, n° 137, 2012, p. 155 et s. (extrait) :**

« Longtemps attendue, la question prioritaire de constitutionnalité a fait en quelques mois une entrée fracassante dans le PJJ, entendez le paysage juridique français. Longtemps attendue puisque, faut-il le rappeler, l'idée, dans une version très proche de celle aujourd'hui en vigueur, a été lancée par Robert Badinter, alors président du Conseil constitutionnel, en 1988, avant d'être reprise par François Mitterrand dans son allocution du 14 juillet 1989. Mais le projet de révision constitutionnelle, nécessaire, s'il est voté à l'Assemblée nationale le 26 avril 1990, sera abandonné devant les réticences du Sénat. L'idée sera reprise en 1993 par la commission que préside Georges Vedel et qui est chargée de réfléchir à la réforme des institutions, mais le projet de révision déposé par la commission juste avant les élections législatives disparaît avec celles-ci, le gouvernement de M. Balladur refusant de le reprendre à son compte. L'ironie de l'histoire fait que le projet réapparaît dans le rapport de M. Balladur remis en octobre 2007 et qui sera voté en 2008, sans réticence particulière du Sénat, pour devenir un des points essentiels de la révision constitutionnelle du 23 juillet 2008.

Quant au succès, la simple statistique le montre : le Conseil constitutionnel a examiné la première QPC le 28 mai 2010 (la réforme étant applicable depuis le 1<sup>er</sup> mars) et au 28 janvier 2011 a rendu 75 décisions portant sur 94 des 118 questions transmises, tant par le Conseil d'État (57 renvois) que par la Cour de cassation (61 renvois), ces juridictions ayant décidé le non-renvoi dans 340 cas (soit 74 % du total reçu par elles).

Il reste donc à cette date 24 affaires en instance. Sur ces 75 QPC, 41 ont abouti à une décision de conformité, 25 à une non-conformité totale ou partielle, 9 à un non-lieu.

Si l'on s'en tenait à la seule statistique, l'effet ne paraîtrait pas essentiel : 25 inconstitutionnalités dans l'ensemble des lois existantes, parfois sur les têtes d'épingle, ne devraient pas conduire à considérer qu'il y a là une révolution juridique. Mais pourtant les choses ont changé ne serait-ce que dans la perception du Conseil constitutionnel par la presse et, de ce fait, par l'opinion publique : jusque-là la lecture de ses décisions est volontiers politique (le Conseil donne raison à la majorité...

donne raison à l'opposition) puisque celles-ci interviennent dans la suite immédiate d'un débat parlementaire ou politique et, du coup, la légitimité de l'institution est contestée – qu'on se souvienne des réactions à sa décision sur le statut pénal du président de la République (CC, 22 janvier 1999, *Cour pénale internationale*), alors que la Cour de cassation est couverte de louanges après son arrêt *Breisacher* du 10 octobre 2001 qui, pour ce qui est des effets, aboutit exactement au même résultat. Mais, désormais, la presse est élogieuse, particulièrement pour la belle décision CC, 30 juillet 2010 (*M. Daniel W. et autres*) qui met fin aux excès toujours plus accentués de la garde à vue, les journalistes poussant même l'amabilité jusqu'à ne pas rappeler que, quelques années plus tôt, le Conseil avait, à l'occasion de l'examen des lois Perben, accepté des extensions pour le moins lourdes de ladite garde à vue !

« La troisième naissance du Conseil constitutionnel » titre même *Le Monde* (2 août 2010) dans le papier d'analyse qui conclut une page complète consacrée à la décision ; troisième naissance après sa création en 1958 et l'élargissement de la saisine en 1974, ce pourrait même être la quatrième en tenant compte de la décision fondatrice du 16 juillet 1971.

Alors un nouveau Conseil ? 75 décisions en dix mois c'est 8 par mois et, même si les séances sont groupées, 22 ont été consacrées aux QPC à la date du 10 décembre 2010 soit en six mois autant qu'une année pleine normale – hors contentieux électoral. D'où un très net accroissement de la charge de travail mais, avouons-le, au moins pour les membres la charge n'était pas telle que cet accroissement soit insupportable. Derrière cette évidence se cachent d'autres interrogations qui amènent effectivement à la question de savoir ce qui est susceptible de changer au sein du Conseil constitutionnel, même si l'on me permettra d'évoquer cela avec une pointe de mélancolie puisque j'ai bien aimé le Conseil tel que je l'ai vu fonctionner.

Pour autant il me semble que l'importance présente et probablement plus encore à venir de la QPC pose plusieurs questions au Conseil, pour ce qui est de sa nécessaire professionnalisation, de l'évolution de sa procédure et de sa place dans le concert des juges. »

**Document n° 3 : R. Badinter, « L'exception française de trop », [http://www.lemonde.fr/idees/article/2012/05/19/l-exception-francaise-de-trop\\_1704190\\_3232.html](http://www.lemonde.fr/idees/article/2012/05/19/l-exception-francaise-de-trop_1704190_3232.html) :**

« La nomination à vie des anciens présidents de la République au Conseil constitutionnel devient une aberration, selon l'ancien garde des Sceaux. Le départ de Nicolas Sarkozy de l'Elysée et sa volonté proclamée de siéger au Conseil constitutionnel mettent à nouveau en lumière l'insoutenable paradoxe de la présence à vie des anciens présidents de la République dans cette institution.

Rappelons d'abord que, seule de toutes les démocraties occidentales, la République française fait de ses ex-présidents des membres perpétuels d'une juridiction constitutionnelle. En Italie, par exemple, les présidents de la République au terme de leurs fonctions sont nommés sénateurs à vie. Mais dans une instance juridictionnelle dont la mission première est de juger en droit si des lois votées sont conformes à la Constitution, en quoi la présence à vie des anciens présidents est-elle requise ?

Seule l'histoire explique cette exception, cette bizarrerie française. En 1958, tandis que sous l'autorité du général de Gaulle et la férule de Michel Debré s'élaborait la Constitution de la V<sup>e</sup> République, se posa la question très secondaire de la condition faite aux ex-présidents de la République. Le général de Gaulle entendait que le président René Coty, qui l'avait appelé à revenir au pouvoir, bénéficiât d'une condition convenable sous la V<sup>e</sup> République. Or la IV<sup>e</sup> République traitait avec pingrerie ses anciens présidents. Au terme de leur mandat, ils bénéficiaient d'une retraite équivalente à celle d'un conseiller d'Etat.

Pareil traitement parut mesquin au général de Gaulle, par ailleurs pour lui-même totalement désintéressé. Il considérait qu'il y avait là pour le président Coty et pour son prédécesseur, Vincent Auriol, une forme d'ingratitude de la République à laquelle il convenait de remédier. Le Comité consultatif constitutionnel proposa donc de nommer les anciens présidents membres à vie du Conseil constitutionnel nouvellement créé.

Ainsi, les anciens présidents bénéficieraient d'une fonction très honorable, convenablement rémunérée, et qui ne requerrait qu'une faible activité de leur part, puisque, outre le contentieux des élections nationales, le Conseil constitutionnel ne statuait sur la constitutionnalité des lois que lorsqu'il était saisi par les plus hautes autorités de l'Etat, le président de la République, le président de l'Assemblée nationale ou du Sénat, le premier ministre. Dans la conjoncture politique de l'époque, ces saisines n'avaient rien d'accablant : de 1958 à 1975, le Conseil constitutionnel connut soixante saisines, soit entre trois et quatre par an en moyenne...

Cette solution parut élégante à tous égards. Le président Coty s'en trouva bien, qui siégea jusqu'à sa mort, en 1962, au Conseil constitutionnel. En revanche, le président Auriol refusa de siéger après 1960, manifestant son opposition à la pratique des institutions de la V<sup>e</sup> République voulue par le général de Gaulle.

Les décennies ont passé, et la situation d'origine s'est transformée. En premier lieu, la condition matérielle des anciens présidents de la République s'est améliorée au fil des présidences. Leur donner une rémunération complémentaire comme membre du Conseil constitutionnel ne paraît plus nécessaire, contrairement à ce qui était le cas en 1958. Mais c'est au regard du Conseil constitutionnel lui-même que la présence à vie des anciens présidents s'avère comme une aberration institutionnelle.

Le Conseil constitutionnel comprend neuf membres nommés pour neuf ans, renouvelables par tiers tous les trois ans. Il revient au président de la République, au président de l'Assemblée nationale et à celui du Sénat d'en nommer les membres, après avis d'une commission parlementaire qui peut s'y opposer par un vote négatif des trois cinquièmes des suffrages exprimés.

Ainsi ces membres jouissent-ils d'une double légitimité : celle de la désignation par l'une des plus hautes autorités de l'Etat, et celle d'un contrôle - limité - d'une commission parlementaire. Rien de tel dans le cas des anciens présidents. Ils font de droit partie du Conseil constitutionnel à l'expiration de leur mandat en application de l'article 56-2 de la Constitution. Ils ne prêtent pas serment comme les membres nommés du Conseil lors de leur prise de fonctions devant le président de la République. De ce fait, a déclaré Valéry Giscard d'Estaing, ils ne sont pas tenus de respecter toutes les obligations qui pèsent sur les membres du Conseil, notamment celle de ne pas intervenir publiquement dans les débats politiques.

Ils ne sont pas soumis au régime disciplinaire qui pèse sur les autres membres du Conseil. Qu'ils fassent l'objet de condamnations pénales ne les expose à aucune mesure de suspension, voire de révocation de leurs fonctions. Ainsi, un ancien président de la République condamné en justice peut en toute légalité demeurer sa vie durant membre du Conseil constitutionnel.

Surtout, le Conseil constitutionnel a connu depuis 1958 une véritable révolution institutionnelle. Depuis 1974, grâce à la réforme conduite par le président Giscard d'Estaing, soixante députés ou soixante sénateurs peuvent saisir le Conseil constitutionnel pour décider de l'inconstitutionnalité éventuelle d'une loi votée par la majorité parlementaire.

Le rôle du Conseil constitutionnel s'est trouvé transformé par cette réforme. D'organe régulateur de la Constitution, il est devenu en fait une véritable Cour constitutionnelle saisie par l'opposition de toutes les lois importantes votées par la majorité pour apprécier leur constitutionnalité. Il est l'auteur d'un véritable "corpus" de jurisprudence constitutionnelle. Il est considéré comme une véritable Cour constitutionnelle par les autres juridictions constitutionnelles, notamment en Europe.

Restait à ouvrir aux justiciables la porte du Conseil constitutionnel. En 1989, je proposai que soit reconnu aux justiciables français le droit de demander qu'une loi invoquée contre eux en justice puisse être déclarée inconstitutionnelle par le Conseil. Le président François Mitterrand donna son accord à cette nouvelle garantie des droits fondamentaux en France. L'Assemblée nationale, à majorité de gauche, adopta le projet de loi constitutionnelle en 1990. Le Sénat, à majorité de droite, s'y opposa.

En 1993, le Comité consultatif pour la révision de la Constitution présidé par le doyen Georges Vedel, puis, en 2007, la commission Balladur proposèrent à nouveau la création de cette exception d'inconstitutionnalité. Il est à l'honneur du président Nicolas Sarkozy de l'avoir incluse dans la révision de 2008 sous la dénomination de "Question prioritaire de constitutionnalité" (QPC).

Dès sa mise en œuvre, réalisée au Conseil constitutionnel sous la présidence de Jean-Louis Debré, cette réforme a répondu aux espérances de ses partisans. La QPC a achevé de transformer le Conseil constitutionnel en instance juridictionnelle. Se pose dès lors avec plus d'acuité encore la question de sa composition : pourquoi appeler les ex-présidents de la République à siéger à vie dans une juridiction constitutionnelle ? Le président Giscard d'Estaing a considéré qu'étant adversaire de la QPC, il ne siégerait pas dans les séances du Conseil consacrées à leur examen. Pareille attitude souveraine illustre l'anachronisme de la présence des anciens présidents au sein du Conseil. Quelle instance juridictionnelle peut s'en remettre au bon plaisir de ses membres pour déterminer l'étendue de leurs fonctions ?

Surtout, l'arrivée du président Sarkozy au Conseil constitutionnel met en lumière le risque de déstabilisation et la composition de l'institution dans l'avenir. En 1958, le mandat présidentiel était de sept ans. Il est aujourd'hui de cinq ans, renouvelable une fois. Le président Sarkozy est dans la force de l'âge, comme le président Hollande. La durée de vie s'allongeant, on verra d'anciens présidents, toujours plus nombreux, siéger pendant des décennies en sus des membres nommés pour neuf ans.

J'évoquerai à ce sujet la réaction que suscita un jour aux Etats Unis, où je présentai à des juristes américains le Conseil constitutionnel, cette composition mixte de l'institution. L'un des intervenants fit remarquer qu'à imiter la France, la Cour suprême des Etats-Unis - dont les membres sont nommés à vie après une procédure rigoureuse et publique - compterait comme membres les présidents Jimmy Carter, George Bush, Bill Clinton et George W. Bush ! A cette évocation, une hilarité générale secoua la salle, et j'eus le sentiment que, depuis Montesquieu, la raison constitutionnelle française avait perdu de son éclat chez nos amis américains !

Il n'est que temps d'en finir avec cette aberration institutionnelle. En 2008, lors de la révision constitutionnelle, le Sénat, à une large majorité, avait voté la suppression de la présence des anciens présidents au sein du Conseil, comme le proposait le comité Balladur. La majorité de l'Assemblée nationale revint sur ce vote. Un collègue influent de la majorité me confia que l'Elysée n'avait pas été étranger à ce choix...

Nous attendons donc du président Hollande qu'à l'occasion de la révision annoncée du statut du président de la République, il soit mis un terme à cette insoutenable exception française. Si la passion de juger de la constitutionnalité des lois anime d'anciens présidents, ils pourront toujours être nommés membres du Conseil constitutionnel pour neuf ans par l'un de leurs successeurs ou le président de l'une ou l'autre des assemblées.

Ainsi pourront-ils exercer la fonction de juger au sein du Conseil constitutionnel dans les mêmes conditions et avec le même statut que les autres membres. Le Conseil constitutionnel et l'Etat de droit n'auront donc rien à perdre à cette réforme et la



crédibilité de l'institution et sa renommée internationale ne manqueront pas d'y gagner. »

**Document n° 4 :**