

Nalbandian  
Andréa  
Groupe B

## **Séance 2 : Droit Constitutionnel Définition(s).**

### **Exercice : questions de connaissances.**

1. La **Constitution formelle** représente l'ensemble des règles édictées et modifiées par une procédure spéciale plus difficile à mettre en oeuvre que celle utilisée pour les autres normes, notamment la loi ordinaire. La Constitution formelle comprend 3 critères :
  - Le critère instrumentale ( Constitution écrite qui permet de l'identifier, de la protéger),
  - Le critère procédural qui préconise une clause de révision pour modifier la Constitution : soit un referendum avec la majorité absolue soit réunir le Congrès ou à la majorité des 3/5 des suffrages exprimés.
  - Le critère organique qui permet de distinguer en réalité le pouvoir constituant qui crée la Constitution et la modifie et l'ensemble des pouvoirs constitués qui sont créés par la Constitution.
  
2. La **Constitution matérielle** représente l'ensemble des règles les plus importantes de l'État, qui sont considérées indépendamment de leur place dans la hiérarchie des normes juridiques.
  
3. La **Constitution au sens d'un auteur positiviste** comme Hans Kelsen estime que la Constitution se situe au sommet de la hiérarchie des normes, elle est la norme suprême fondamentale. Selon Hans Kelsen, auteur normativiste du XXème siècle, il y a une idée de conformité dans la hiérarchie des normes : la norme inférieure valide ne peut être contraire à la norme qui lui est immédiatement supérieure.
  
4. **La Constitution au sens d'un auteur jusnaturaliste** est liée à la conception matérielle de la constitution contrairement à un positivisme qui se base sur une conception formelle. Pour ces auteurs, la Constitution est un ensemble de valeurs, notamment les droits de l'homme protégés par la DDHC de 1789. Par conséquent, la constitution ne se limite pas à un droit formel mais fait appel à des principes qui ne sont pas immédiatement issus du droit positif.
  
5. **La norme juridique** : est une norme qui est appliquée de façon immanente. La norme juridique est distincte de la norme morale car elle sanctionne de manière immanente des comportements extérieurs..  
 La Constitution est la norme juridique la plus élevée d'un ordre juridique donné, la Constitution est la signification objective d'un énoncé qui est le pouvoir constituant soit le pouvoir suprême.  
  
 Pour Kelsen la norme est la signification objective d'un acte volonté.

Dissertation : Existe-t-il une définition universelle de la Constitution ?

« L'ordre juridique n'est pas un système de normes juridiques placées toutes au même rang mais un édifice à plusieurs étage superposés, une pyramide ou une hiérarchie formée d'un certain nombre d'étage ou de couche de normes juridiques. »

Cette citation est tiré de l'ouvrage de la « *Théorie Pure du Droit* » de Hans Kelsen, grand juriste du XXème siècle, plus connu comme étant le père fondateur du positivisme juridique.

La Constitution se définit comme étant l'acte qui organise les pouvoirs publics et détermine les droits fondamentaux des citoyens.

Les toutes premières constitutions moderne sont apparues au XVIIIème sous l'Antiquité.

Autrefois à Rome la Constitution était désigné sous le terme de « *constitutio* » signifiant les mesures législatives édictées par les empereurs. Aujourd'hui, la Constitution peut être qualifié comme étant l'assise juridique interne d'un État.

De plus, tout États possède une Constitution par laquelle est précisé le système de gouvernement qu'il a choisi et sont fixées les principales règles relatives à l'exercice du pouvoir politique.

En revanche, il est difficile de donner une définition concrète, unanime et universelle de la Constitution.

Chaque pays qui est détenteur de la Constitution ne définit pas cette norme de la même manière. Ce thème appelle à s'interroger sur la question suivante :

En quoi la constitution fait-elle aujourd'hui l'objet d'une définition qualifiable d'universelle ?

Il convient de répondre à cette question en analysant la Constitution d'un point de vue fonctionnel (I) puis d'examiner la conception asymétrique de la Constitution (II).

### **I. Une réception commune de la Constitution d'un point de vue fonctionnel.**

Le Constitution s'illustre tout d'abord comme étant une norme fondamentale spécifique à un État (A) en rappelant que la norme constitutionnelle représente aussi la norme fondatrice de l'ordre juridique de l'État (B)

#### **A. La norme Constitutionnelle comme norme fondamentale propre à l'État.**

La Constitution est considéré comme étant la norme fondamental de l'ordre juridique qui se situe au sommet de l'ordre juridique. Toutefois la constitution n'est pas simplement une norme, elle transmet un discours a charge symbolique qui représente l'identité et la souveraineté d'une communauté politique. La Constitution permet a une société de pouvoir s'affirmer, de pouvoir s'émanciper et de témoigner d'une identité en tant que nation libre et souveraine. La constitution permet d'organiser les pouvoirs publics et les relations, c'est elle qui met en place les « règles du jeu » de la vie politique.

Dans certains pays la Constitution est un texte qui peut connaître quelques différences rédactionnel. En effet, aucun États ne détient la même Constitution qu'un autre État. Chaque État possède sa propre Constitution en conformité avec son pays. Dès lors il est vrai que la rédaction diffère selon certains États mais néanmoins le but de la Constitution est le même : garantir à chacun le respect de ses droits et organisé les pouvoirs publics composant l'État en veillant à la séparation du pouvoir législatif, exécutif et judiciaire.

Par exemple en France l'article 16 dispose que : « Toutes sociétés dans laquelle la séparation des pouvoirs n'est pas déterminée, ni les droits garantis, n'a point de Constitution. » également au sein de la Constitution américaine, la Déclaration des Droits comporte dix articles très courts inspiré de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen . Ces deux principes viennent symboliser le fondement d'une constitution. Néanmoins, bon nombres de constitutions ne consacre pas cette vision des droits de l'homme, préférant souligner les droits de groupe, ou bien de la collectivité. Malgré certaines différences la Constitution reste perçue comme étant une loi fondamentale considérer comme la norme fondatrice de l'ordre juridique.

## **B. Une norme fondatrice de l'ordre juridique**

Selon Hans Kelsen, théoricien du droit, la Constitution est pour lui la norme suprême qui se place au sommet de la pyramide constitutionnel. Il estime que toute norme juridique reçoit sa validité de sa conformité à la norme supérieur, formant un ordre hiérarchisé.

Hans Kelsen introduit le concept de « norme fondamentale » qui permet de donner un caractère cohérent à la théorie du droit.

En revanche cette théorie ne s'applique qu'aux Constitutions rigides tel que la France ou les États-Unis car ce sont des constitutions qui ont été adopté par des organes spécialisé comme le Gouvernement et leur procédure de révision repose sur une clause de révision dite complexe. Le but premier de cette théorie du droit est d'assurer un ordre juridique stable et cohérent. La Constitution est perçue comme la norme fondatrice de l'ordre juridique car elle va introduire le principe d'égalité et permet de le respecter. Le respect de ce principe va venir accentuer l'ordre juridique tout en réaffirmant la cohérence du système. Ce système de hiérarchie va permettre d'éviter les contestations et les contradictions car l'application de la hiérarchie des normes sera subordonné, selon Hans Kelsen, par un juge constitutionnel qui va venir contrôler l'effectivité de la primauté des normes sur les autres.

Cette idée de « juge constitutionnel » explicité par Hans Kelsen expose l'importance du Conseil Constitutionnel, ayant à sa charge le contrôle de la conformité des lois par rapport à la Constitution.

## **II. Une conception asymétrique de la notion de Constitution**

La notion de Constitution selon l'existence spécifique d'une conception formelle (A) tout en étudiant l'approche spécifique de la conception matérielle de la Constitution (B)

### **A. La généralisation de la définition formelle de la constitution**

Le caractère formel de la notion de constitution repose sur l'ensemble des règles édictées et modifiées par une procédure spéciale plus difficile à mettre en oeuvre que celle utilisée pour les autres normes, notamment la loi ordinaire. Au sein de cette conception formelle il existe 3 éléments qui permettent de différencier le caractère formel du caractère matériel. Au sein du critère formel il y a le critère instrumental qui vient préciser que la constitution est une constitution écrite et que grâce à cet écrit elle est identifiable et protégée. De plus ce critère instrumental rend la constitution difficile à changer, de ce fait, il faut que le critère procédural rentre en jeu pour tenter une éventuelle modification de la Constitution.

La constitution reste une norme rigide, difficile à atteindre et par ailleurs sa clause de révision est considéré comme étant complexe.

Pour terminer le critère formel comprend aussi le critère organique : ce critère organique découle en dernier, c'est donc un organe spécifique qui édicte la Constitution et un autre organe qui vient la modifier. Ce critère vient créer la distinction entre le pouvoir constituant et le pouvoir constituant dérivé.

Toutefois il faut rappeler que le critère formel de la constitution va venir garantir la primauté de la constitution sur les autres normes. Néanmoins le critère formel n'est pas le seul critère d'une constitution puisqu'il existe le critère matériel.

### ***B. Les cas restreints d'une conception strictement matérielle de la constitution***

Le critère matériel est un critère indispensable dans beaucoup de Constitutions. En effet, la Constitution au sens matériel représente l'ensemble des règles les plus importantes de l'État, qui sont considérées indépendamment de leur place dans la hiérarchie des normes juridiques. Comme dit Jean Gicquel dans son manuel « Droit constitutionnel et institutions politiques » il existe de nos jours des constitutions uniquement matérielles comme la Constitution anglaise et la Constitution Israélienne. Ces deux constitutions ne disposent pas de la forme constitutionnelle mais leur contenu dispose de valeurs constitutionnelles. L'Angleterre, dont aucun texte ne rassemble les règles formant une constitution dispose cependant d'une constitution matérielle qui sont la Magna Carta, Habeas Corpus Act ou bien le Bill of Right. En Angleterre le Parlement peut adopter des lois de manières législatives comme des lois constitutionnelles. Aussi, il y a des règles constitutionnelles au sens matériel qui peuvent aussi figurer dans d'autres textes complémentaire comme les lois. Par exemple en France le mode de scrutin est dans la loi mais fait parti du fonctionnement des institutions donc cette loi fait parti de la constitution au sens matériel.

Sous la IIIème république l'existence d'une constitution matériel sans la conception formel était possible et cela existe toujours aujourd'hui notamment en Israël ainsi qu'en Angleterre. En revanche de nos jours, il y a difficilement des constitutions formelles sans détenir le critère matériel. En pratique entre le caractère formel et le caractère matériel il y a des asymétries or cela ne veut pas dire qu'il y a des différences importantes mais tout de même le caractère matériel demeure le nerf de la guerre. Il est possible aussi d'affirmer que le caractère formel n'est pas forcément un caractère manquant au sein d'une constitution car à défaut de l'avoir il va permettre à certain pays notamment comme l'Angleterre des avancés démocratiques.