



La référence du droit en ligne



---

[La Constitution \(cours\)](#)

# Table des matières

---

Table des matières .....	2
I - La notion de Constitution .....	3
II - L'élaboration et la révision des constitutions .....	4
L'élaboration des constitutions .....	4
La révision des constitutions .....	5
1 - Les principes .....	5
2 - La procédure propre à la Constitution de 1958 .....	5
III - Le contrôle de constitutionnalité .....	7
Les réticences originelles à l'instauration d'un tel contrôle .....	7
Les procédures de contrôle .....	8

# I - La notion de Constitution

---

Au départ, les règles régissant l'organisation du pouvoir ne sont pas posées par un acte écrit mais par la coutume. Cette dernière peut se définir comme l'accumulation de précédents recueillant un large consensus. A bout d'un certain temps, s'impose l'idée qu'on ne peut procéder autrement. Il en allait, ainsi, en France des lois fondamentales du royaume. Si ce type de règle présente l'avantage d'être en adéquation avec la société, son inconvénient majeur est d'être affecté par une certaine imprécision. De nos jours, seule la Grande-Bretagne est dotée d'une constitution coutumière, pour partie en tout cas

L'origine des constitutions écrites remonte au siècle des Lumières. Il s'agissait, alors, de définir les règles d'organisation du pouvoir politique dans une charte fondamentale afin d'éviter l'arbitraire et le despotisme. La Constitution permet, alors, la limitation du pouvoir et institue un Etat de droit. Du point de vue symbolique, la Constitution constitue l'acte fondateur d'un Etat; c'est, ainsi, que les Etats nouvellement créés s'empressent d'en créer une. Ce peut être aussi l'acte fondateur d'un nouveau régime, manifestant, par les principes qu'il contient, la rupture avec le régime précédent.

La Constitution peut être définie d'un point de vue matériel et d'un point de vue formel. Du point de vue matériel, c'est-à-dire du point de vue de son contenu, la Constitution règle l'organisation et l'exercice du pouvoir : attributions de chaque organe, relations entre ces différents organes, droits des citoyens. Du point de vue formel, c'est-à-dire du point de vue des procédures d'élaboration ou de révision, la Constitution désigne le document qui ne peut être élaboré ou révisé que selon une procédure spécifique et/ou par un organe particulier. Ses modes d'élaboration se distinguent alors de ceux de la loi ordinaire.

Par ailleurs, il faut noter que les règles régissant l'organisation du pouvoir ne sont pas toutes contenues dans les Constitutions écrites. En effet, ces dernières ne règlent pas tous les problèmes soit parce qu'elles sont succinctes, soit parce qu'il n'était pas possible de tout prévoir lors de leur rédaction. La coutume constitutionnelle apparaît, alors, comme une règle permettant de combler ce vide. Mais ce qu'il faut retenir est que cette dernière ne peut jamais aller à l'encontre d'une règle écrite, tout au plus peut-elle combler un vide ou préciser le sens d'une disposition confuse; on parle, alors, de coutume supplétive ou interprétative. Mais, même dans cette dernière hypothèse, les conditions d'apparition d'une coutume doivent être réunies (nombre de précédents suffisants recueillant l'assentiment de tous). La coutume constitutionnelle doit être distinguée de la simple pratique politique. Cette dernière ne crée pas d'obligations, et n'est dotée que d'une valeur politique et non juridique. En d'autres termes, son non-respect n'a que des conséquences politiques, le trouble de l'opinion publique par exemple. Ces pratiques concernent le plus souvent la façon dont une autorité envisage son rôle. Elles sont liées à un contexte politique ou à une personnalité. En revanche, les conventions de la Constitution représentent des règles non écrites relatives aux modalités d'application de la Constitution. Elles font l'objet d'un consensus de la part des politiques qui s'engagent à les respecter; en ce sens elles ne sont pas liées au contexte politique. A la différence des simples pratiques, elles ont valeur obligatoire, mais, comme elles, elles n'ont qu'une valeur politique et non juridique. On peut citer, par exemple, sous la V<sup>e</sup> République, le droit pour le Président de mettre fin aux fonctions d'un Premier ministre, hors période de cohabitation. L'existence de l'ensemble de ces règles explique, alors, le décalage qui peut exister entre le texte constitutionnel et la réalité de son application. Mais, dès lors qu'il n'y a pas violation caractérisée du texte constitutionnel, cette différence n'est pas forcément choquante dans la mesure où elle fait vivre le texte constitutionnel, en l'adaptant aux réalités du moment.

# II - L'élaboration et la révision des constitutions

---

Il faut ici distinguer le pouvoir constituant originaire du pouvoir constituant dérivé. Le premier correspond au pouvoir d'établir les règles fondamentales d'organisation du pouvoir politique c'est-à-dire de fonder le nouvel ordre juridique. Cela peut se produire en cas de révolution ou lors de la naissance d'un Etat nouveau, comme lors de la décolonisation de nombreux pays africains. Le pouvoir constituant dérivé tient son pouvoir de la Constitution meme, cette dernière précisant l'organe apte à la modifier, ainsi que la procédure à suivre.

## L'élaboration des constitutions

Normalement le pouvoir constituant originaire appartient au peuple. Mais, dans les régimes non démocratiques, le peuple peut être totalement exclu du processus d'adoption. Ce fut le cas avec la charte octroyée de 1814. Autre procédé : le peuple peut être appelé à ratifier une Constitution élaborée en dehors de lui par une autorité sur laquelle il n'avait aucun contrôle. Dans d'autres hypothèses, démocratiques celles-la, le peuple désigne une assemblée constituante chargée d'élaborer le projet de Constitution. Cette assemblée peut n'avoir que cette compétence; ou elle peut aussi exercer le pouvoir législatif. Parfois, le peuple peut être appelé à intervenir une seconde fois pour adopter la Constitution, ce fut le cas avec la Constitution de 1946.

# La révision des constitutions

## 1 - Les principes

Il faut ici distinguer les constitutions souples des constitutions rigides. Les premières peuvent être modifiées par les organes et les procédures prévus pour les lois ordinaires. Dans cette hypothèse, les règles constitutionnelles n'ont pas une valeur différente de celle des règles législatives. Dans la seconde hypothèse, la Constitution ne peut être modifiée que par un organe spécifique ou/et selon une procédure particulière. C'est le cas de la France, puisque la procédure fait intervenir les deux assemblées réunies en Congrès et statuant à la majorité des 3/5<sup>e</sup> des suffrages exprimés, ou le peuple par la voie du référendum. Ici, la Constitution se distingue nettement des lois ordinaires et leur est supérieure. Cette hypothèse correspond à la volonté des constituants de mettre à l'abri de toute modification hâtive certaines règles ou certains principes.

Concrètement, dans le cas d'une Constitution rigide, les organes aptes à réviser la Constitution peuvent être des représentants élus spécifiquement pour cette tâche, on parle, alors, de convention, ou des parlementaires "ordinaires" mais siégeant dans une formation spécifique. De plus, le pouvoir constituant dérivé peut aussi appartenir au peuple, ou, dans l'hypothèse des Etats fédéraux, aux Etats membres.

Du point de vue procédural, l'initiative de la révision appartient la plupart du temps à l'exécutif et aux parlementaires, plus rarement au peuple, comme en Suisse. Par la suite, le texte peut être adopté soit par une convention spécialement élue pour l'occasion, soit par les assemblées parlementaires siégeant dans une formation solennelle et se prononçant à une majorité qualifiée. Enfin, parfois, le projet peut être adopté par le peuple par la voie du référendum.

S'agissant du contenu, la Constitution peut prévoir que certaines caractéristiques du régime ne peuvent être modifiées. Ainsi, la Constitution de la V<sup>e</sup> République prévoit qu'il ne peut être porté atteinte à la forme républicaine du Gouvernement (art. 89). Il se peut aussi que la révision soit interdite dans certaines circonstances, comme, par exemple, en cas d'intérim présidentiel et lorsqu'il est porté atteinte à l'intégrité du territoire sous la V<sup>e</sup> République.

## 2 - La procédure propre à la Constitution de 1958

Sous la V<sup>e</sup> République, la Constitution a été révisée 24 fois depuis 1958. Les révisions concernent principalement les relations internationales du fait de la construction européenne, ou les institutions (élection du Président de la République au suffrage universel direct, extension de la saisine du Conseil constitutionnel, quinquennat, réformes de 2008).

Deux procédures ont été utilisées : la procédure régulière de l'article 89, et celle contestée de l'article 11.

### a / La procédure de l'article 89

L'initiative de la révision peut être le fait du Président de la République sur proposition du Premier ministre, on parle, dans ce cas de projet de révision, ou de parlementaires, il s'agit, alors, d'une proposition de révision.

Le texte proposé doit être voté en termes identiques par les deux assemblées. Une fois fait, la procédure diverge selon qu'il s'agit d'un projet ou d'une proposition de révision. Dans ce dernier cas, le texte est obligatoirement soumis au peuple par la voie du référendum. S'agissant d'un projet de révision, le Président de la République a le choix entre deux voies : soit convoquer les deux chambres réunies en Congrès, dans ce cas, le texte est adopté s'il recueille les 3/5<sup>e</sup> des suffrages exprimés; soit soumettre le texte au référendum.

Cette procédure complexe donne au Sénat un rôle important dans la mesure où, au début de la procédure, le texte doit être voté en termes identiques par les deux assemblées. Le Sénat a donc un pouvoir de blocage important, c'est ce qui explique que le général de Gaulle ait recouru à l'article 11.

*b/ La procédure de l'article 11*

L'article 11 de la Constitution permet de soumettre au référendum les projets de loi portant sur l'organisation des pouvoirs publics, ceux relatifs à la politique économique ou sociale de la nation et aux services publics qui y concourent, ou tendant à autoriser la ratification d'un traité. On le voit, cet article ne concerne pas l'hypothèse d'une révision constitutionnelle.

Le général de Gaulle utilisa, pourtant, cette procédure à deux reprises : en 1962 pour instaurer l'élection du Président de la République au suffrage universel direct, et en 1969 pour la réforme régionale et la modification du statut du Sénat. Mais, cette seconde tentative fut un échec, ce qui entraîna sa démission.

Le recours à cette procédure s'expliquait par la volonté du chef de l'Etat de court-circuiter le Sénat. En effet, ce dernier a, on l'a vu, un pouvoir de blocage puisque le texte doit être voté en termes identiques. Or, le Sénat était opposé à l'élection au suffrage universel direct du Président dans la mesure où son autorité s'en trouverait renforcée; il en allait de même de la réforme de 1969 qui ouvrait la voie à la disparition de la Haute assemblée.

La doctrine et la majorité de la classe politique ont contesté la constitutionnalité de cette procédure. Leur principal argument était que la Constitution prévoit une procédure de révision particulière. Si une autre procédure était prévue, l'article 89 la mentionnerait.

Depuis 1969, cette procédure n'a plus jamais été utilisée pour réviser la Constitution.

# III - Le controle de constitutionnalité

---

## Les réticences originelles à l'instauration d'un tel controle

Il existe au sein de tout ordre juridique une hiérarchie des normes, les normes inférieures devant respecter les normes supérieures. Ainsi, dans un système de Constitution rigide, on trouve d'abord la Constitution, puis les traités, ensuite les lois, et enfin les actes du Gouvernement. Ces derniers font l'objet d'un controle de constitutionnalité exercé par le juge administratif. En revanche, le controle de constitutionnalité des lois, a longtemps été exclu en France. Ce n'est, en effet, qu'en 1958 qu'un tel controle a été véritablement institué. La première raison était que la loi, comme la Constitution, est l'expression de la volonté générale; or, la première étant plus récente, l'on considérait qu'elle exprimait la volonté du peuple de façon plus adaptée à la situation que ne le faisait la seconde, plus ancienne. De plus, le controle de constitutionnalité des lois impliquait une juridiction pour juger la loi. Or, une juridiction de ce type est composée de membres non élus qui peuvent donc censurer l'oeuvre des représentants du peuple. De plus, ce controle amène souvent à comparer la loi à des dispositions souvent imprécises, les préambules par exemple, ce qui a pour conséquence que les pouvoirs de cette juridiction sont importants. D'ou le risque de "gouvernement des juges".

Mais ces critiques ne font pas le poids face au constat que l'absence de controle de constitutionnalité permet au pouvoir législatif de violer, sans aucune sanction, la Constitution.

## Les procédures de contrôle

Différents schémas peuvent être envisagés s'agissant de l'instauration d'un contrôle de constitutionnalité des lois. Celui-ci peut être confié aux juridictions ordinaires, avec la plupart du temps compétence de la juridiction suprême pour trancher le litige, ou à une cour constitutionnelle spéciale. La saisine peut être confiée à des autorités politiques, aux juridictions ou aux citoyens.

Du point de vue procédural, la question de la constitutionnalité d'une loi peut être soulevée devant une juridiction ordinaire à l'occasion d'un procès, on parle, alors, de contrôle par voie d'exception. Le contrôle par voie d'action permet, lui, de demander à un tribunal, ou la plupart du temps à une cour constitutionnelle, de vérifier la conformité à la Constitution d'une loi.

Si l'on prend l'hypothèse d'un contrôle ouvert seulement aux autorités politiques, celui-ci est habituellement réservé à une cour constitutionnelle saisie dans tous les cas par voie d'action. Pour être efficace, la composition de la cour doit présenter des garanties d'impartialité. Surtout, la saisine doit être ouverte aussi à l'opposition. Cette exigence est satisfaite dans le système français dans la mesure où 60 députés ou 60 sénateurs peuvent saisir le Conseil constitutionnel.

Le contrôle de constitutionnalité peut aussi être ouvert aux citoyens. Cette possibilité est très utile lorsqu'il s'agit de faire censurer une loi qui porte atteinte à des droits et libertés garantis par la Constitution. Dans cette hypothèse, le contrôle de constitutionnalité sera confié soit aux juridictions ordinaires, saisies par voie d'action ou d'exception, soit à une cour constitutionnelle spéciale. Afin d'éviter d'encombrer cette dernière, le recours est encadré par des conditions strictes : ainsi, des droits fondamentaux doivent être en cause, et le justiciable doit avoir épuisé toutes les voies de recours. Ce type de recours peut aussi être ouvert aux juridictions lorsqu'elles rencontrent des difficultés sérieuses relatives à la constitutionnalité d'une loi. Lorsque le contrôle s'opère par voie d'exception devant les juridictions ordinaires, la loi déclarée inconstitutionnelle n'est pas annulée, mais voit son application écartée dans l'affaire.

En France à l'origine, le contrôle de constitutionnalité des lois était exclusivement un contrôle par voie d'action a priori (c'est-à-dire avant la promulgation de la loi) ouvert seulement à des autorités politiques. Depuis, la révision constitutionnelle du 23 Juillet 2008, ce contrôle est aussi ouvert aux citoyens. Mais, la procédure est mixte. En effet, si tout justiciable peut soulever l'inconstitutionnalité d'une loi à l'occasion d'un procès, il faut, pour que l'affaire soit tranchée par le Conseil constitutionnel, que la juridiction suprême de l'un des deux ordres (Conseil d'Etat et Cour de cassation) lui renvoie l'affaire; autrement dit ces dernières exercent une fonction de filtrage.