

DROIT CONSTITUTIONNEL (1)

Pr. A. HAMANN

1<sup>ère</sup> session 2016-2017

Durée de l'épreuve : 1 h. 30

Document autorisé : NEANT

Vous traiterez, au choix, l'un des deux sujets suivants (introduction rédigée et plan détaillé).

SUJET N° 1 : DISSERTATION

Dans sa *Contribution à la Théorie générale de l'Etat*, Carré de Malberg écrivait, au sujet des pouvoirs conférés par les lois constitutionnelles de 1875 aux organes exécutifs, que « la Constitution reprenait d'une main ce qu'elle donnait de l'autre ». Cette affirmation vous paraît-elle décrire fidèlement le régime politique de la III<sup>e</sup> République ?

SUJET N° 2 : COMMENTAIRE

P. LABAND \*, *Le droit public de l'Empire allemand*, tome I,  
trad. C. Gandilhon, Paris, V. Giard & E. Brière, 1900, pp. 98-112 (extraits)

\* Paul Laband (1838-1918) était un juriste allemand, professeur à l'Université de Strasbourg à partir de 1872. L'Empire au cœur de son ouvrage est celui fondé en 1871, mais ce n'est pas lui qui est l'objet des extraits à commenter.

CHAPITRE II – LA NATURE JURIDIQUE DE L'EMPIRE

§ 7. – *Confédération d'Etats et Etat fédéral*

1.1 Toutes les unions contractées entre les Etats, si différents que puissent être et leur organisation et leur but, peuvent se ramener à deux catégories : elles sont ou bien basées sur des traités (rapports de droit international, ou bien corporatives (rapports de droit public) (note supprimée).

1.2 La distinction principale dont il s'agit est tout à fait la même que celle que l'on fait en droit privé entre la personne juridique et la société. (...) C'est ainsi que des fonctions politiques, d'une portée immense, peuvent être accomplies non seulement par des Etats, mais aussi par des alliances d'Etats formés d'après le modèle de la société ; c'est ainsi encore qu'il peut y avoir, dans une réunion d'Etats en forme de société, un lien unificateur très fort et qu'il peut, dans un Etat composé, subsister une indépendance très étendue pour chacun de ses membres. Mais, en dépit de toutes les formes bâtarde et intermédiaires qui effectivement se présentent, il n'y a point de formation politique qui appartienne à la fois à l'une et à l'autre des deux formes dont il s'agit ; car l'une est la négation de l'autre.

1.3 Le contraste entre la personne juridique et la société peut s'exprimer brièvement par cette formule : la personne juridique est un « sujet de droit » (...), la société est un « rapport de droit » (...). De même la Confédération est aussi un « rapport de droit » entre Etats, et pas un « sujet de droit » ; l'Etat au contraire est une unité organisée, une personne, et ce n'est donc pas un « rapport de droit ». Il va sans dire que cela n'exclut point l'existence de « rapports de droit » entre l'Etat et ses membres, comme entre les corporations et leurs membres en droit privé. La Confédération d'Etats, quelles que soient la portée et l'étendue des fonctions politiques qui lui incombent, est, par sa nature juridique, une « formation » du droit international et non du droit public ; tout Etat au contraire, si lâches que soient sa structure et la cohérence de ses membres, exclut, dans tout le domaine de son organisation, l'application de principes de droit international. Le fondement juridique de la Confédération comme de la société, c'est le traité ; le fondement juridique de l'Etat comme de la corporation de droit privé, c'est la Constitution, le statut.

La personnalité juridique de l'Etat consiste en ceci qu'il possède des droits de souveraineté propres à l'effet de remplir son rôle et ses obligations, et une volonté souveraine indépendante. C'est là le point fondamental par où se différencient toutes les formes d'Etats unitaires ou composés de toutes les formes de Confédérations d'Etats.

Dans la Confédération d'Etats, la volonté de la Confédération n'est que l'expression de la volonté commune de ses membres ; et cela, même dans le cas où il a été réglé que la minorité conformerait sa volonté à celle de la majorité. Dans l'Etat au contraire, et aussi dans l'Etat composé, la volonté de l'Etat est différente de la volonté de ses membres ; elle n'est pas la somme de leurs volontés, mais une volonté indépendante d'eux, même dans le cas où ils sont appelés à contribuer à la formation de cette volonté et à la réalisation de ses effets. Dans la Confédération d'Etats, les droits publics de souveraineté des divers Etats confédérés appartiennent à chacun d'eux sur son territoire, quand bien même on se soit arrangé pour exercer ces droits ensemble et d'un commun accord. Les droits de souveraineté de l'Etat et aussi de l'Etat composé ne sont point des droits de ses membres, qu'il exercerait, pour ainsi dire, en qualité d'administrateur commun, ce sont des droits qui appartiennent en propre à l'Etat ; les membres n'y ont point de part, même s'ils sont appelés à les exercer. Les droits de l'Etat composé ne sont pas les droits des membres de l'Etat, mais les droits de l'Etat sur les membres.

Il suit de là que, dans une Confédération d'Etats basée sur le droit international, les membres sont eux-mêmes « propriétaires » de l'autorité suprême, tandis que dans une réunion d'Etats en une communauté politique composée il y a une puissance située au-dessus des divers Etats et qui les domine juridiquement, et par suite ces derniers n'ont point la puissance suprême, au-dessus de laquelle il n'y en a pas d'autre, nous l'appelons souveraine. La différence essentielle, fondamentale, caractéristique entre la « Confédération d'Etats » réglée par le droit international et l'« Etat fédéral » corporatif, constitutionnellement organisé, consiste en ceci que dans l'une c'est la puissance d'Etat particulier (...), dans l'autre la puissance centrale qui est souveraine. (...)

#### § 8. – Suite. Critique d'opinions opposées

(...)

1° D'après la définition établie par Waitz, définition qui a, jusqu'à notre temps, gardé une autorité presque exclusive et incontestée, l'essence de l'Etat fédéral est la division de la souveraineté : dans certaines parties du domaine de la vie politique, c'est l'Etat collectif qui est souverain, dans certaines autres c'est l'Etat particulier ; Etat collectif et Etat particulier sont réellement des Etats et, pour tout Etat, il est de la première nécessité de subsister par lui-même et d'être indépendant de toute puissance étrangère à lui. « Il n'y a Etat fédéral que lorsque la souveraineté n'appartient ni à l'un ni à l'autre, mais bien à tous les deux, à l'Etat collectif (puissance centrale) et à l'Etat particulier (puissance d'Etat particulière), chacun dans sa sphère »<sup>1</sup>.

Mais si l'on entend par souveraineté la puissance supérieure, suprême, qui se détermine seulement elle-même, cette conception implique logiquement le caractère d'absolutisme et par suite le caractère d'indivisibilité, car une souveraineté divisée serait une souveraineté bornée, une demi-souveraineté, c'est-à-dire non pas une quasi-antinomie (...) mais bien dans toute la force du terme une *contradictio in adjecto* [c'est-à-dire une contradiction entre les termes mêmes de la proposition].

(...)

Il ne faut donc pas voir dans la division de la souveraineté le caractère essentiel de l'Etat fédéral ; dans la Confédération d'Etats la souveraineté appartient tout entière aux Etats particuliers, dans l'Etat fédéral elle appartient tout entière à l'Etat collectif (note supprimée) ; ou plutôt, elle est dans la Confédération d'Etats un attribut de la puissance d'Etat des membres de la Confédération, et, dans l'Etat fédéral, un attribut de la puissance d'Etat collective.

2° En partant de ce principe que la souveraineté fait partie essentielle de l'idée d'Etat, et que par conséquent la subordination d'un Etat à une puissance d'Etat supérieure est en contradiction avec l'idée même d'Etat, on a déclaré que la notion d'Etat fédéral (Etat d'Etats) ne saurait être logiquement conçue. Si l'idée même de l'Etat exclut la possibilité de sa subordination au droit de souveraineté d'une autre « sujet », il est en effet impossible qu'il existe un Etat collectif ou Etat d'Etats, dominant des Etats ; il n'y a plus alors que des unions d'Etats basées sur des traités et d'autre part des Etats unitaires plus ou moins décentralisés. Il faut donc examiner si l'hypothèse sur laquelle repose cette objection est fondée en réalité.

<sup>1</sup> Waitz, *Politik*, p. 166 (...).

DROIT CONSTITUTIONNEL I

Pr. A. HAMANN

2<sup>ème</sup> session 2016-2017

Durée de l'épreuve : 1 h. 30

Document autorisé : NEANT

Vous traiterez, au choix, l'un des deux sujets suivants (introduction rédigée et plan détaillé).

SUJET N° 1 : DISSERTATION

Le régime parlementaire garantit-il l'équilibre des pouvoirs ?

SUJET N° 2 : COMMENTAIRE

R. CARRE DE MALBERG, « Considérations théoriques sur la question de la combinaison du référendum avec le parlementarisme », *Revue de droit public*, 1931 (extraits)

(... L)a question de l'introduction du référendum dans le régime parlementaire ne répond pas seulement à des préoccupations de convenances techniques se rapportant à la valeur comparée des procédés pratiques qui peuvent être mis en œuvre pour la formation de la volonté nationale dans chaque Etat ; mais les problèmes que cette question engage touchent aux concepts mêmes sur lesquels repose, d'une façon essentielle, l'organisation étatique de la nation. C'est en vain qu'on chercherait à se dérober à la nécessité de tenir compte de ces concepts. Si la puissance du Parlement est représentative de celle qui appartient à la volonté populaire, ainsi qu'on le répète couramment, la question du référendum se trouve d'avance jugée, sans qu'il reste place pour une discussion sur les avantages ou les inconvénients de ce mode de consultation populaire : car il est de principe que les pouvoirs du représentant sont nécessairement limités par les droits du représenté.

Ainsi, les motifs mêmes qui sont ordinairement invoqué pour justifier l'absolutisme parlementaire, tel qu'il fonctionne présentement en France, portent en eux la condamnation de cet absolutisme, comme aussi ils fournissent l'indication des moyens qui doivent servir à le limiter et à le modérer. Et le premier de ces moyens, dans le concept de la représentation populaire, c'est précisément le référendum. A dire vrai, l'admission du référendum produirait même plus qu'un effet limitatif sur le parlementarisme : elle entraînerait une transformation radicale dans l'échelle hiérarchique des pouvoirs. Sans doute, le Parlement continuerait à représenter le peuple, tant qu'il délibère ; mais, une fois la loi votée par les Chambres, la volonté générale recouvrerait ses droits inaliénables, et la parole passerait au peuple, à supposer qu'il veuille la prendre. S'il la prenait, ce serait en souverain. La puissance populaire ne se bornerait donc pas à limiter celle du Parlement : elle la dominerait, de la même façon que le souverain domine toutes autorités fonctionnant sous sa suprématie. Peu importe, d'ailleurs, qu'en fait les demandes de référé au peuple doivent demeurer rares ou même exceptionnelles : pas plus dans la démocratie que dans la monarchie, la qualité de souverain ne se reconnaît ou ne se mesure à la fréquence des interventions. Dès qu'il est constaté que le peuple est mis par la Constitution en possession de moyens qui lui permettent d'intervenir chaque fois qu'il le désire, notamment en ce qui concerne la législation, et qui, de plus, lui assurent, s'il intervient, la possibilité de faire prévaloir sa volonté, cela suffit pour que l'on doive affirmer que la Constitution l'a érigé en organe suprême, et même qu'elle le traité en souverain.

Outre la modification principale qui résulte de cette suprématie populaire quant à la situation organique et à la condition de puissance du Parlement, l'adjonction du référendum entraînerait d'autres conséquences multiples, parmi lesquelles il convient de citer notamment les suivantes.

Elle aurait pour avantage de fournir la solution du problème relatif à la limitation de la puissance du Parlement vis-à-vis du Gouvernement. Il ne semble guère possible d'établir, même approximativement, une balance durable des pouvoirs entre le Parlement et l'Exécutif, tant qu'il ne se trouve pas, organisée au-dessus d'eux, de puissance qui soit capable de les départager, en ramenant au besoin l'une de ces deux autorités au respect des droits de l'autre, et surtout qui assurer, en face de leur dualité, l'unité nécessaire à l'Etat, en les maintenant toutes deux dans la dépendance commune d'une volonté maîtresse dominant les leurs. Or, du jour où à la souveraineté parlementaire serait substituée celle du peuple, statuant par voie de votations directes sur les questions de législation ou de politique gouvernementale, cette puissance supérieure, appelée à dominer à la fois les deux sorte d'autorités, ne ferait plus défaut. Parlement et Exécutif pourraient, chacun de son côté, en appeler au peuple, en lui déférant la solution des questions sur lesquelles ils se trouvent en conflit. Dans ces conditions, les compétences de l'Exécutif seraient susceptibles d'être accrues, et la puissance du Parlement rencontrerait en elles un nouveau facteur de limitation, sans d'ailleurs que l'Exécutif puisse plus que le Parlement imposer la volonté d'une manière absolue : il n'y aurait d'absolument prépondérante et décisive que la volonté populaire.

Un autre avantage de l'institution du référendum serait, en ramenant le Parlement de son rang souverain à la condition de simple autorité fonctionnant sous l'empire et, en tout cas, sous le signe de la souveraineté populaire, de le subordonner, comme tel, à la Constitution, en ce sens qu'il ne la dominera plus, mais qu'il sera, au contraire, dominé par elle. Là, en effet, où, par suite du système du référendum, la Constitution n'a pu prendre naissance que par l'acceptation souveraine du peuple, celle-ci ne fût-elle que tacite, il apparaît clairement que la loi constitutionnelle doit être considérée juridiquement comme une œuvre populaire ; et dès lors, il va de soi que ni l'initiative, ni la perfection de sa révision ne sauraient désormais dépendre de la volonté exclusive des majorités des deux Chambres, celles-ci fussent-elles d'accord pour entreprendre et opérer cette révision. Le système du référendum législatif implique, *a fortiori*, celui du référendum constituant. On assisterait ainsi à la résurrection, dans notre droit public, de la distinction – qu'on peut bien dire abolie, depuis 1875 – entre puissance parlementaire et puissance constituante. De ce chef, le parlementarisme ne serait pas seulement limité, mais nos Chambres deviendraient un Parlement constitutionnel, tout comme naguère la monarchie, en se limitant, a reçu le nom de constitutionnelle, c'est-à-dire de monarchie subordonnée à une Constitution qu'il n'était plus au pouvoir du monarque de modifier de sa seule volonté.

Parmi les répercussions considérables qu'aurait cette dernière sorte de limitation du parlementarisme, il convient de noter qu'elle ouvrirait la possibilité d'établir sur les lois ordinaires ce contrôle juridictionnel de constitutionnalité, qui, de nos jours, est réclamé, en France et ailleurs, par un nombre croissant de publicistes et pour lequel il ne paraît pas qu'il ait pu, jusqu'à présent, y avoir de place chez nous ; étant donné que la Constitution de 1875 a traité le Parlement en organe qui légifère en qualité de souverain et à la souveraineté législative duquel il ne peut être assigné de bornes, il en serait autrement, le jour où, par l'effet de l'introduction du référendum, le peuple seul pourrait être envisagé comme souverain et où nos chambres ne garderaient plus que le caractère d'autorités exerçant une compétence constitutionnelle et ne pouvant, dès lors, légiférer que dans les limites où cette compétence leur a été octroyée. On concevrait, aussitôt, que l'œuvre législative du Parlement fût soumise à la possibilité d'une vérification de constitutionnalité ; et même, il semble que l'institution d'une telle possibilité de vérification s'imposerait, puisque la loi ne serait légitime et valable que dans la mesure où elle serait conforme à la Constitution. (...)

1<sup>e</sup> année licence droit  
Cours de G à M

**DROIT CONSTITUTIONNEL**

Durée de l'épreuve : 1 heure30.

SUJET :

**A la lecture des extraits ci-dessous de la Constitution suédoise du 28 février 1974, les étudiants identifieront quel régime politique elle met en place et en préciserons les caractéristiques essentielles (en 3 pages maximum).**

**Chapitre premier □ Principes généraux**

**Article 4 :** Le Riksdag (Parlement) est le premier représentant du Peuple.

Le Riksdag légifère, décide des impôts à percevoir pour le compte de l'État et de l'utilisation des fonds. Le Riksdag contrôle la direction et l'administration du Royaume.

**Article 5 :** Le roi ou la reine, qui, en vertu de la loi sur la succession au trône, occupe le trône de Suède, est le chef d'État du royaume.

□

**Article 6 :** Le Gouvernement dirige le royaume. Il est responsable devant le Riksdag.

**Chapitre III □ Le Riksdag**

**Article premier :** Le Riksdag est désigné par des élections libres au scrutin direct et secret.

Le Riksdag est formé d'une seule chambre composée de trois cent quarante neuf membres, pour chacun desquels un suppléant doit être désigné.

**Article 4.**

Le Gouvernement peut convoquer entre les élections ordinaires au Riksdag des élections extraordinaires. Ces élections extraordinaires auront lieu dans les trois mois suivant la date de cette décision (...).

**Chapitre IV □ Fonctionnement du Riksdag**

**Article 3 :** Le Gouvernement et chaque membre du Riksdag ont le droit de déposer des projets et propositions touchant toutes les questions de la compétence du Riksdag (...)

Le Riksdag désigne des commissions parmi ses membres conformément aux dispositions de son règlement, et notamment une commission de la Constitution (...)

**Article 9 :** Pendant la période où un député exerce la présidence du Riksdag ou fait partie du Gouvernement, son mandat parlementaire est exercé par son suppléant (...)

**Chapitre V □ Le Chef de l'État**

**Article premier :** Le Chef de l'État est tenu au courant des affaires du royaume par le Premier ministre. Lorsque c'est nécessaire, le Gouvernement se réunit en Conseil des ministres sous la présidence du Chef de l'État.

## Chapitre VI. □ Le Gouvernement

**Article premier :** Le Gouvernement se compose du Premier ministre (*Staatsminister*) et des autres ministres. Le Premier ministre est désigné conformément aux dispositions des articles 2 à 4 du présent chapitre. Le Premier ministre nomme les autres ministres.

**Article 2 :** Lorsqu'un Premier ministre doit être désigné, le président du Riksdag appelle en consultation les représentants de chacun des groupes politiques représentés au Riksdag ; il confère avec les vice-présidents du Riksdag, et présente ensuite une proposition au Riksdag. Le Riksdag doit voter sur cette proposition dans les quatre jours qui suivent et sans examen en commission. Si plus de la moitié des députés votent contre la proposition, elle est rejetée, sinon elle est approuvée.

### Article 4.

Lorsque le Riksdag a approuvé une proposition concernant un nouveau Premier ministre, celui-ci l'informe aussitôt que possible du choix de ses ministres. Le nouveau Gouvernement est alors constitué lors d'une réunion particulière du Conseil des ministres tenue en présence du Chef de l'État ou, en cas d'empêchement de ce dernier, en présence du président du Riksdag. Celui-ci est toujours convoqué à ce Conseil.

C'est le président du Riksdag qui procède à la nomination du Premier ministre au nom du Riksdag.

**Article 5 :** Si le Riksdag déclare que le Premier ministre ou tout autre ministre ne jouit pas de sa confiance, le président du Riksdag doit les relever de ses fonctions. Cependant, il ne peut prendre une telle décision si le Gouvernement a la possibilité d'ordonner des élections extraordinaires au Riksdag et s'il décide de telles élections dans la semaine qui suit le vote de défiance.

**Article 6 :** Un ministre est relevé de ses fonctions à sa demande ; le Premier ministre est révoqué par le président du Riksdag et tout autre ministre par le Premier ministre. Celui-ci peut également dans d'autres cas révoquer un ministre de ses fonctions.

**Article 7 :** Si le Premier Ministre est relevé de ses fonctions ou vient à décéder, le président du Riksdag révoque les autres ministres.

## Chapitre XII □ Pouvoir de contrôle

**Article premier :** La commission de la Constitution doit contrôler la manière dont les ministres s'acquittent de leurs fonctions et l'expédition des affaires incombant au Gouvernement. À cette fin, la commission a accès aux procès-verbaux des décisions prises dans les matières de la compétence du Gouvernement ainsi qu'aux actes s'y rattachant. Toute autre commission parlementaire et tout membre du Riksdag peuvent s'enquérir de la manière dont un ministre s'acquitte de ses fonctions et de celle dont sont expédiées les affaires incombant au Gouvernement.

**Article 2 :** Il incombe à la commission de la Constitution de porter lorsqu'il y a lieu et au moins une fois par an à la connaissance du Riksdag ce qu'elle aura jugé mériter son attention. À la suite de quoi, le Riksdag peut adresser une question au Gouvernement.

**Article 4 :** Le Riksdag peut déclarer qu'un ministre ne bénéficie plus de sa confiance. Cette motion dite de défiance requiert l'approbation de plus de la moitié du nombre total des députés. Une motion de défiance ne peut être prise en considération que si elle émane d'au moins un dixième des députés (...).

**Article 5 :** Conformément aux dispositions du règlement du Riksdag, tout député peut adresser une interpellation ou poser une question à un ministre dans une affaire relative à l'exercice de ses fonctions.