

Abrogation

À la différence du retrait qui consiste pour l'auteur d'un acte juridique à faire disparaître, par l'adoption d'un acte nouveau, tous les effets juridiques produits, dès son édicition, par un acte antérieur, et s'apparente ainsi aux effets d'une annulation par le juge, l'abrogation d'un acte antérieur par un acte nouveau vise seulement à modifier un régime juridique et ne comporte donc d'effet que pour l'avenir.

Alors qu'il n'existe pas de droit acquis au maintien en vigueur d'une réglementation ou d'une législation, qui peuvent donc être librement abrogées par l'autorité compétente, l'abrogation est parfois obligatoire. Ainsi, un règlement doit être abrogé s'il est contraire à une directive communautaire (CE, Ass. 3 février 1989, *Alitalia*) ; dans un tel cas, le Premier ministre est même tenu de demander au Conseil constitutionnel le déclassement de dispositions de nature réglementaire incluses dans des lois (CE, 3 décembre 1999, *Association ornithologique de Saône et Loire*). L'abrogation d'une loi s'impose, par exemple, suite à un arrêt de manquement de la Cour de justice européenne (aff. 314/81, *Waterkeyn*, 14 décembre 1982, R. 4337).

Cependant, de même que le règlement abrogatif peut être soumis au contrôle du juge administratif, la loi peut être déférée au Conseil constitutionnel. Indépendamment d'autres motifs de censure, le Conseil a, par sa jurisprudence du « cliquet », sensiblement limité le pouvoir d'abroger du législateur : une loi répondant, en matière de droits et libertés, à des exigences de caractère constitutionnel ne peut être modifiée qu'à condition que les garanties antérieurement existantes soient renforcées ou, au moins, aménagées de façon équivalente (CC, 20 janvier 1984, « libertés universitaires »).

Enfin, si le retrait d'un acte réglementaire est en principe impossible (sauf pour les actes n'ayant pas créé de droits ou pour les actes irréguliers dans le délai de recours contentieux), la loi abrogeant une disposition antérieure peut comporter des effets rétroactifs (ex. loi fiscale, ou loi pénale plus douce).

- ▷ Cliquet
- ▷ Non-rétroactivité

Absentéisme

Fait pour un membre d'une instance délibérante de ne pas participer à ses travaux.

L'absentéisme parlementaire peut s'expliquer par la lourdeur de la tâche, aggravée par les responsabilités à exercer dans le département ou la circonscription d'origine. La législation contre le cumul des mandats est de nature à le limiter. L'absentéisme nuit, en général, à l'efficacité globale du Parlement, mais n'empêche pas une assemblée de délibérer valablement, sauf si une demande de vérification de quorum se révèle infructueuse. On notera toutefois que la « politique de la chaise vide » menée par la France au sein du Conseil des ministres de la Communauté économique européenne durant l'année 1965 avait politiquement bloqué le fonctionnement de cette instance.

- ▷ Cumul des mandats
- ▷ Quorum

Abstention

Fait de ne pas participer à une procédure de vote au sein d'une instance, par exemple parlementaire, ou à une procédure électorale ou référendaire.

Le plus souvent, l'abstention résulte de l'indifférence et ne saurait avoir d'effet sur la procédure concernée. Mais tel peut ne pas être le cas. D'abord, l'abstention peut correspondre à un réel choix politique. Par exemple, lors d'un référendum, un parti politique prône l'abstention parce qu'il désapprouve le recours à la procédure référendaire ou la formulation de la question. Quant à l'abstention « passive », elle révèle le désintérêt des citoyens à l'égard de la vie politique et appelle une réponse de la part des autorités publiques (si possible plus subtile que l'instauration de l'obligation de voter, dont le non-respect expose à une amende). Ensuite, si en général seuls sont pris en compte les suffrages exprimés (les votes blancs ou nuls étant négligés, il en

est *a fortiori* de même pour les abstentions), il arrive que le taux d'abstention empêche l'élection au premier tour d'un candidat ayant pourtant obtenu la majorité absolue mais pas le quart des inscrits, ou conditionne l'accès au second tour (12,5 % des inscrits pour les législatives). De même, dans certains pays et notamment en Italie, la validité d'un référendum est subordonnée, outre un résultat positif, au fait que la consultation ait mobilisé un certain pourcentage des citoyens : ainsi, lors des référendums du 16 juin 2005 sur la bioéthique, la Conférence épiscopale ayant prôné l'abstention, les résultats largement positifs ne sont pas validés en raison d'un taux de participation limité à 25 % alors qu'il aurait fallu atteindre 50 %.

Accord international

Expression générique désignant tout type d'engagement contractuel entre États ou organisations internationales (« l'expression « traité » s'entend d'un accord international conclu par écrit entre États [...] » selon l'article 2.1.a de la convention de Vienne sur le droit des traités). Cependant, la Constitution de 1958 comporte un titre VI consacré aux « traités et accords internationaux » qui donne des indications sur leur mode de conclusion et sur leur place dans la hiérarchie des normes.

- L'article 52 dispose en effet que le président de la République négocie et ratifie les traités (dont il est garant du respect selon l'article 5), alors qu'il n'est que tenu informé des négociations tendant à la conclusion d'un accord non soumis à ratification. Néanmoins, l'article 53 comporte une liste de types de traités ou accords dont la ratification ou l'approbation (pour les accords) requièrent l'adoption d'une loi, la forme du traité n'étant obligatoire que pour les engagements en matière de paix ou de commerce. Les accords donnant lieu à approbation parlementaire sont négociés sous l'autorité du gouvernement. De l'article 53 pris *a contrario*, il résulte que certains traités peuvent être ratifiés sans autorisation parlementaire de même, bien sûr, que des accords, dits « en forme simplifiée », peuvent ne pas donner lieu à approbation.

Pour le Parlement, autorisation de ratifier ou approbation d'un accord correspondent à une procédure comparable, comportant notamment interdiction d'amender ; par contre, l'autorisation de ratifier un traité peut être remplacée par un référendum de l'article 11 (ex. référendum du 20 septembre 1992 à propos du traité de Maastricht).

- Selon l'article 55, les traités ou accords ont, sous condition de réciprocité, une autorité supérieure à celle des lois. Il est vrai que pendant longtemps les hautes juridictions françaises ont rechigné à appliquer cette disposition, préférant accorder le primat au texte le plus récent, dernière expression de la volonté des élus du peuple. Cependant, sous la pression de la Cour de justice

des Communautés européennes et du fait que le Conseil constitutionnel avait le 15 janvier 1975 (« IVG ») refusé d'exercer un contrôle de conformité des lois aux traités, en l'occurrence la Convention européenne des droits de l'homme, la Cour de cassation (J. Vabre, 24 mai 1975) et le Conseil d'État (Nicolo, 20 octobre 1989) ont opéré un revirement de jurisprudence favorable aux traités.

La condition de réciprocité n'a pas de portée à l'égard des traités multilatéraux qui instituent un mécanisme de sanction de leur violation (ex. art. 226 du traité CE).

La primauté sur les lois vaut également pour le droit dérivé des traités, et notamment les règlements ou directives communautaires, mais non pas pour la coutume internationale (CE, 6 juin 1997, Aquarone).

Par contre, si la jurisprudence de la Cour de Luxembourg (aff. 6/64, Costa c. ENEL, 15 juillet 1964) prône la primauté absolue de tout élément de droit communautaire sur toute norme de droit interne, y compris de nature constitutionnelle, elle n'a guère été acceptée dans les États membres et notamment en France. En effet, la constitution, en ce qu'elle établit le statut des traités (et leur valeur supérieure aux lois) ne peut leur être inféodée. Au surplus, le fait qu'un contrôle de constitutionnalité du traité puisse être opéré, soit *a priori* (art. 54) soit après l'intervention parlementaire (art. 61) et qu'une déclaration de contrariété à la constitution empêche l'entrée en vigueur du traité (subordonnée à la modification de celui-ci ou à la révision de la constitution) confirme l'opinion de la supériorité de la constitution. C'est d'ailleurs la solution qui a été retenue par les hautes juridictions françaises (CE, 30 octobre 1998, Sarran ; Cass., 2 juin 2000, Fraisse) et par le Conseil constitutionnel (CC, 19 novembre 2004, « Traité constitutionnel »).

- ▷ Primauté
- ▷ Ratification

Bibl. : V. GŒSEL-LE BIHAN, *La répartition des compétences en matière de conclusion des accords internationaux sous la V^e République*, 1995 • P. GAÏA, *Le Conseil constitutionnel et l'insertion des engagements internationaux dans l'ordre juridique interne*, 1991.

Accréditation

Action, émanant d'un État (l'État accréditant), consistant à attester la qualité officielle d'un ambassadeur envoyé auprès d'un État étranger (l'État accréditaire) ou d'une organisation internationale, par la remise de « lettres de créance » qui seront présentées à l'accréditaire, qui donnera son agrément. En France, les ambassadeurs sont nommés en Conseil des ministres, par décret du président de la République qui, en vertu de l'article C. 14, les accrédite

auprès des États étrangers et reçoit les lettres de créances des ambassadeurs étrangers. Le président peut lever l'accréditation par des « lettres de rappel ». S'il s'agit d'une attribution traditionnelle du chef de l'État, donnant lieu à contreseing, au point que l'article 14 reprend l'article 31 alinéa 2 de la Constitution de 1946, elle prend néanmoins sous la V^e République sa pleine signification dans la mesure où le président joue un rôle majeur en matière de relations extérieures (garant de l'indépendance nationale, art. 5 et 16 ; négociation et ratification des traités, art. 52).

Le consul reçoit du gouvernement de l'État qui l'envoie des « lettres de provision » à présenter aux autorités de l'État de résidence, qui lui donneront l'exequatur.

Acte additionnel aux constitutions de l'Empire

À la demande de Napoléon I^{er} revenu de l'île d'Elbe, le libéral B. Constant rédigea une constitution qui, tout en se présentant formellement comme un acte additionnel aux institutions impériales, venait en réalité leur infliger une profonde mutation, en reprenant d'ailleurs l'économie générale de la Charte du 4 juin 1814 octroyée par Louis XVIII. Ainsi, le pouvoir législatif était partagé entre deux Chambres, celle des Pairs (nommés par l'Empereur, et dotés d'un titre héréditaire) et celle des représentants élus. Par ailleurs, les ministres pouvaient être choisis au sein des assemblées, et étaient responsables des actes du gouvernement, qu'ils devaient contresigner (art. 38 et 39). La responsabilité politique devant les Chambres n'était cependant pas expressément reconnue.

L'acte additionnel fut promulgué le 22 avril 1815, mais ne fut guère appliqué : la défaite de Waterloo terrassa définitivement Napoléon, et permit de revenir à l'application de la Charte.

Acte constitutionnel

Expression pouvant être appliquée à toute constitution ou à toute loi constitutionnelle, mais utilisée le plus souvent pour désigner les actes pris par le maréchal Pétain en vertu de la loi constitutionnelle du 10 juillet 1940 qui avait donné « tout pouvoir au gouvernement de la République, sous l'autorité et la signature du maréchal Pétain, à l'effet de promulguer par un ou plusieurs actes une nouvelle Constitution de l'État français ».

L'œuvre constitutionnelle du régime de Vichy se limite à une douzaine d'« actes constitutionnels », numérotés, dont certains ont fait l'objet de modifications. Plusieurs se présentent comme des actes à portée provisoire, dans l'attente d'une constitution définitive, qui n'a jamais vu le jour (ou du

moins est restée à l'état de projet, du 30 janvier 1944). Ces actes, pour la plupart très brefs, régissent le statut du chef de l'État, notamment les questions de sa suppléance et de sa succession (en raison du grand âge de l'intéressé et de plusieurs changements de « dauphin »), ainsi que celle du serment de fidélité qui devait lui être prêté. L'acte n° 2, du 11 juillet 1940, lui accorde la plénitude du pouvoir gouvernemental (les ministres et secrétaires d'État sont responsables devant lui), ainsi que le pouvoir législatif. Cependant, l'acte n° 11, du 18 avril 1942, marque une évolution significative du régime, dans la mesure où il accompagne le retour en grâce de Pierre Laval, écarté à la fin de l'année 1940. Désormais, est institué un chef de gouvernement, certes nommé par le chef de l'État et responsable devant lui, mais à qui est confiée « la direction effective de la politique intérieure et extérieure de la France ». Bientôt (actes n° 12 et 12 bis, des 19 et 26 novembre 1942), Pierre Laval obtiendra également le pouvoir législatif, ce qui lui permettra de marginaliser de plus en plus le chef de l'État.

Les actes constitutionnels du régime de Vichy organisent donc la confusion des pouvoirs au profit du chef de l'État puis de celui du gouvernement, et ignorent toute forme de représentation démocratique. Ils manifestent une faible institutionnalisation, au service d'un État autoritaire lancé dans une politique de collaboration avec l'Allemagne nazie. L'ordonnance du 9 août 1944, relative au rétablissement de la légalité républicaine, devait d'ailleurs expressément constater, en ses articles 2 et 3, leur nullité.

▷ Vichy

Doc. : Acte constitutionnel n° 1 (11 juillet 1940)

« Nous, Philippe Pétain, maréchal de France,
Vu la loi constitutionnelle du 10 juillet 1940,
Déclarons assumer les fonctions de chef de l'État français.
En conséquence, nous décrétons :
L'article 2 de la loi constitutionnelle
du 25 février 1875 est abrogé. »

Actes de gouvernement

Théorie jurisprudentielle en vertu de laquelle certains actes, dits de gouvernement, sont insusceptibles de contrôle juridictionnel. Le Conseil d'État avait d'abord fondé leur incontestabilité sur le mobile politique ayant présidé à leur adoption (CE, 19 février 1875, Prince Napoléon), avant de chercher à les définir de façon plus objective, en fonction des matières dans lesquelles ils interviennent, matières qui permettraient de distinguer entre l'activité administrative et l'activité de « gouvernement ».

Les relations entre les pouvoirs publics forment, selon la jurisprudence, le premier domaine dans lequel apparaissent de tels actes. Il en est ainsi des décrets relatifs à la formation du gouvernement, ainsi que de ceux convoquant une session extraordinaire du Parlement, procédant à la dissolution de l'Assemblée nationale, promulguant les lois, décidant un référendum ou encore créant un Comité consultatif pour la révision de la constitution (CE, 3 décembre 1993, *Meyet et Bidalou*, à propos du Comité Vedel). Il en va de même des décisions de saisine ou non, du Conseil constitutionnel, ou de nomination de ses membres (CE, Ass, 9 avril 1999, *Mme Ba*) ou encore de recours à l'article 16 de la constitution (CE, Ass, 2 mars 1962, *Rubin de Servens*).

D'autres actes de gouvernement relèvent des relations internationales. Il s'agit par exemple de positions prises dans la conduite des relations diplomatiques : non exercice de la protection diplomatique, refus d'autoriser le séjour de certaines personnes en tant que personnel diplomatique (CE, 16 novembre 1998, *Lombo*)... On peut également citer ce qui a trait aux accords internationaux : négociation, choix de la forme juridique donnée à l'accord, mesures liées à l'exécution de l'accord et considérées comme non détachables. On signalera enfin que la décision du président de la République, prise dans un climat diplomatique tendu, de reprendre des essais nucléaires en Polynésie a été considérée comme un acte de gouvernement (CE, Ass, 29 septembre 1995, *Greenpeace France*).

La théorie des actes de gouvernement apparaît contestable à deux titres. Dans son principe, elle est contraire à l'État de droit, et notamment à l'article 13 de la Convention européenne des droits de l'homme qui consacre le droit à un recours effectif. Dans ses modalités, on ne peut guère l'appréhender qu'au travers d'une casuistique, toujours remise en cause, heureusement dans un contexte général de repli du champ d'application de la théorie (ex. CE, Ass. 15 octobre 1993, *Royaume-Uni*, à propos de refus d'extrader ; CE, S. 25 septembre 1998, *Megret*, à propos d'un décret du Premier ministre confiant une mission à un parlementaire ; CE, Ass. 18 décembre 1998, *SARL du parc d'activités de Blotzheim*, à propos du contrôle de la régularité de la procédure de ratification d'un traité).

La disparition de la théorie des actes de gouvernement semble donc opportune, au profit de solutions privilégiant un contrôle juridictionnel formel et matériel, mais n'empiétant pas sur la liberté des choix politiques des gouvernants. Le droit communautaire pourrait concourir à cette évolution (cf. TPI, 28 avril 1998 et CJCE, 15 juin 2000, *Dorsch Consult Ingenieurgesellschaft c. Cons. et Com.*, à propos d'un règlement décidant un embargo commercial à l'égard de l'Irak, qui tranche, alors que l'hypothèse est voisine, avec CE, 29 décembre 1997, *Sté Héli-Union*, à propos de l'application par un décret d'une résolution du Conseil de Sécurité).

Bibl. : J. AUVRET-FINCK, « Les actes de gouvernement, irréductible peau de chagrin ? », *RDP*, 1995, 131 • X. DUPRÉ DU BOULOIS, « La théorie des actes de gouvernement à l'épreuve du droit communautaire », *RDP*, 2000, 1791.

Affirmative action

▷ Discrimination positive

Allemagne

Suite à la Seconde Guerre mondiale, l'Allemagne est occupée militairement et divisée en deux zones, occidentale et soviétique. La « loi fondamentale » du 23 mai 1949, rédigée par une assemblée constituante et entrée en vigueur sans ratification populaire, institue en Allemagne de l'Ouest une République fédérale dotée d'un régime parlementaire rationalisé.

Elle diffère l'usage du mot « constitution » jusqu'à la réunification avec l'Allemagne de l'Est, qui s'est effectivement produite le 3 octobre 1990 (et a provoqué le transfert de la capitale de Bonn à Berlin). Elle aménage la protection des libertés publiques et restaure de façon magistrale l'État de droit bafoué durant la période nazie.

- La forme fédérale de l'État participe d'une conception verticale de la séparation des pouvoirs et reçoit à ce titre une protection spéciale : elle ne peut faire l'objet de révision constitutionnelle (art. 79.3).

Il existe, depuis 1990, 16 États fédérés ou Länder, qui s'auto-organisent sur le plan constitutionnel, et disposent d'un assez large pouvoir normatif, de nombreuses compétences étant cependant concurrentes à la Fédération et aux Länder. Le principe de participation est principalement mis en œuvre par la Chambre fédérale, le Bundesrat. Composé de 3 à 6 représentants désignés par les gouvernements des Länder, qui statuent en bloc par État, le Bundesrat dispose d'un droit de veto à l'égard des lois adoptées par le Bundestag, si elles concernent les relations entre la fédération et les Länder. Depuis une révision constitutionnelle de 1992, préalable à la ratification du traité de Maastricht, le chancelier doit prendre en compte de façon déterminante l'opinion du Bundesrat pour fixer la position allemande au sein du Conseil des ministres européen lorsqu'y est débattue une affaire intéressant les Länder. Cependant, le 7 juillet 2006 a été acceptée par le Bundesrat une loi de révision affectant les compétences concurrentes et limitant par conséquent le champ dans lequel il peut faire usage de son droit de veto, en échange d'une certaine extension de la compétence des États fédérés. Enfin, la révision constitutionnelle est acquise aux 2/3 du Bundestag et aux 2/3 du Bundesrat, qui détient là encore un droit de blocage.

La réalité du fédéralisme allemand est encore attestée par le fait que le président fédéral est élu par le Bundestag et par un nombre équivalent de représentants des Länder et, surtout, par le rôle très important joué dans les institutions par la Cour constitutionnelle, composée de membres désignés par moitié par le Bundestag et le Bundesrat, et saisie soit par voie d'action soit par voie d'exception pour