

100 %
DROIT



LE DROIT CONSTITUTIONNEL

DE LA **V^e RÉPUBLIQUE** 2^e édition

ÉRIC SALES



*illustré par
des extraits de textes,
des décisions de
justice, des tableaux
et des schémas*

ellipses

Introduction

I – La cinquième des Républiques

La Constitution du 4 octobre 1958 est le quinzième texte constitutionnel que la France a connu depuis la révolution de 1789. Elle entraîne, avec elle, la naissance de la cinquième République dans l'histoire constitutionnelle française. Contrairement à ce que l'on pourrait penser, il n'y a pas de corrélation nécessaire entre République et Constitution. Il existe, en effet, des textes constitutionnels qui organisent parfois une monarchie ou un empire. En outre, le texte officiel de la Constitution actuelle ne mentionne pas qu'il s'agit de la cinquième République. Comment peut-on alors l'identifier dès lors que l'évidence semble marquer sa reconnaissance ? Ici, un détour par la définition de la République et par l'histoire s'impose.

La République est identifiée comme un régime politique au sein duquel le pouvoir est chose publique, ce qui implique que ses détenteurs l'exercent sur la base d'un mandat conféré par le corps social et non en vertu d'un droit propre hérité ou d'origine divine. Plus généralement, la République exclut toute forme d'appropriation du pouvoir par un seul ou par quelques-uns. Ainsi, définir la République revient à écarter la monarchie ou l'empire qui ont jalonné notre histoire et qui se sont intercalés entre des périodes républicaines. La République est également marquée par des symboles : sa devise « *liberté, égalité, fraternité* » constante depuis 1848 dont la Constitution en fait un « *principe* » de la République¹, la Marseillaise, hymne national depuis 1879², son drapeau³ ou encore sa langue officielle⁴. Elle est déterminée, aussi, par un certain nombre de caractères : « *une et indivisible* » depuis 1792, « *démocratique* » depuis 1848⁵, « *laïque et sociale* » depuis 1946⁶,

-
1. Il faut noter qu'elle n'est pas reprise par le second empire et s'impose donc réellement à partir de la III^e République.
 2. À l'origine, le 14 juillet 1795, la Convention l'avait déclarée par décret « *chant national* ». Interdite sous l'empire et pendant la restauration, la chambre des députés adopte la Marseillaise comme hymne national le 14 février 1879. Elle apparaît, ensuite, dans la Constitution du 27 octobre 1946 et est reprise dans l'article 2 de la Constitution du 4 octobre 1958.
 3. Né sous la révolution de la réunion du blanc (couleur du roi), du bleu et du rouge (couleur de la ville de Paris), la loi du 15 février 1794 fait du drapeau tricolore le pavillon national. Les constitutions de 1946 et 1958 (article 2) ont fait de lui l'emblème national de la République.
 4. Depuis l'édit de Villers-Cotterêts de 1539, la langue française est un élément de l'identité nationale. Aujourd'hui, l'usage du français, langue de la République, est garanti sur le territoire en vertu de l'article 2 de la Constitution.
 5. Après avoir rappelé, dans l'article I du Préambule de la Constitution du 4 novembre 1848, que la France s'est constituée en République, l'article II de ce même texte affirme le caractère démocratique de la République ainsi que son unité et son indivisibilité. Pour comprendre cette première caractéristique, il faut prendre en considération l'article 24 de la Constitution, lequel reconnaît que le « *suffrage est direct et universel* » (et masculin).
 6. En vertu de l'article 1^{er} de la Constitution du 27 octobre 1946, « *la France est une République indivisible, laïque, démocratique et sociale* ».

dont l'organisation est « *décentralisée* » depuis la réforme constitutionnelle du 28 mars 2003 pourrait-on rajouter¹. La République s'apparente donc à une idée en constante progression².

Mais, notre histoire, en donnant à la République des dates précises, reconnaît en réalité plusieurs Républiques. La première est née en 1792 et a été mise en place par des députés hostiles à la monarchie qui décrétèrent à l'unanimité, le 21 septembre, que « *la royauté est abolie* »³. Le 22 septembre⁴, il est décidé que les actes publics seront datés de l'an premier de la République et le 25⁵, cette dernière est reconnue « *une et indivisible* ». Elle s'achèvera avec l'avènement de l'Empire en 1804. La première République a donc continué d'exister entre la Constitution de l'an I de 1793, celles de l'an III de 1795 et de l'an VIII de 1799 car il n'existe pas de rupture monarchique ou impériale entre ces textes constitutionnels. La deuxième République, quant à elle, est proclamée par un gouvernement provisoire le 24 février 1848 après l'abdication du roi Louis-Philippe et la fin des chartes constitutionnelles symbolisant la restauration monarchique. Elle s'éteindra avec le coup d'État de Louis Napoléon Bonaparte le 2 décembre 1851. La troisième, apparue à la chute de l'Empire, sera proclamée par Gambetta, devant le palais du corps législatif, le 4 septembre 1870 et prendra fin avec le régime autoritaire de Vichy dirigé, pendant la deuxième guerre mondiale, par le Maréchal Pétain. La quatrième se formera, le 27 octobre 1946, avec la chute de ce dernier gouvernement. À y regarder de près, il est donc possible de comprendre la République en raison des interruptions non-républicaines observées dans notre histoire. Ensuite, elle est souvent proclamée⁶ et suivie d'un texte constitutionnel organisant les nouvelles institutions républicaines.

En revanche, comment comprendre le passage de la quatrième à la cinquième dès lors qu'il n'existe aucune séparation de nature monarchique, impériale ou autoritaire entre les deux ? En effet, la transition de 1946 à 1958 s'opère autour d'un changement de

-
1. Voir l'article 1^{er} de la Constitution du 4 octobre 1958 qui reprend l'ensemble précité des caractéristiques de la République.
 2. Pour être complet, il faudrait rajouter le sceau de l'État fixé par un arrêté du 8 septembre 1848 et portant, sur la face, la formule « *République française démocratique, une et indivisible* » et, sur le dos, les formules « *au nom du peuple français* » et « *Égalité, fraternité, liberté* ». Le 14 juillet, déclaré fête nationale de la République par la loi du 6 juillet 1880. Ou encore, le coq qui orne la grille de l'Élysée construite à la fin du XIX^e siècle et qui figure sur le sceau de l'État sur le gouvernail brandit par la liberté. Et enfin, Marianne, dont les premières représentations apparaissent sous la révolution française et dont les bustes figurent dans les mairies depuis la III^e République, préférée – il faut le reconnaître – au coq pour symboliser la République.
 3. Décret du 21 septembre 1792.
 4. Décret du 22 septembre 1792 relatif à la date des actes publics.
 5. Déclaration du 25 septembre 1792 sur l'unité et l'indivisibilité de la République française.
 6. À l'exception de la IV^e qui semble concomitante avec la Constitution du 27 octobre 1946. Plus précisément, l'ordonnance du 9 août 1944 précise, dans son article 1^{er}, que « *la forme du gouvernement de la France est et demeure la République; en droit, celle-ci n'a pas cessé d'exister* ».

régime politique avalisé par référendum par le peuple. Le constituant a décidé d'établir un véritable régime parlementaire rationalisé destiné à remédier aux dérives parlementaires de la quatrième République et notamment à l'instabilité gouvernementale qu'elles produisirent. La République continue donc, mais les règles de fonctionnement des institutions changent, dans le cadre d'une nouvelle Constitution, et semblent justifier à elles seules une modification de la numérotation républicaine vers la cinquième République. Cette dernière change alors de « *costume* ». Pour certains auteurs, d'importantes révisions constitutionnelles sont susceptibles d'entraîner, elles aussi, l'émergence d'une nouvelle République. Par exemple, une partie de la doctrine tend à affirmer que, depuis 1958, certaines conditions seraient réunies pour démontrer l'existence d'une sixième République. Depuis 1962, pour certains, avec l'élection du Président de la République au suffrage universel direct car le régime s'est présidentialisé. Depuis, le passage au quinquennat, pour d'autres, car le présidentialisme se serait véritablement installé. En 2008, faut-il dès lors admettre que la réforme constitutionnelle, destinée à rééquilibrer les pouvoirs au profit du Parlement, a fait apparaître une septième République ? Il est sans doute difficile de le dire car il faudra éprouver les conséquences réelles de cette révision. Néanmoins, et depuis 1946, la numérotation républicaine semble en plein changement. Elle n'est plus commandée par une interruption monarchique ou impériale dont on espère qu'elle relève définitivement du passé, mais obéit vraisemblablement, selon les opinions doctrinales, à des changements importants des règles de fonctionnement des institutions concrétisés soit par l'adoption d'une nouvelle Constitution soit par l'adoption de réformes constitutionnelles majeures.

En fin de compte, la question même de l'intérêt de cette numérotation républicaine reste entièrement posée. Existe-t-elle pour marquer simplement des périodes historiques ? Ou pour exprimer l'idée d'une République installée durablement dans le temps¹ ? Ou encore pour témoigner de l'évolution même de la République² ? Sans doute se justifie-t-elle pour l'ensemble de ces raisons.

-
1. Il s'agit, en effet, du régime politique le plus éprouvé en France. Il est vrai qu'il couvre à lui seul 142 ans depuis 1789. Les 77 ans restants étant partagés entre la monarchie, l'empire ou la période de Vichy.
 2. « *Une et indivisible* » en 1792, puis « *démocratique* » en 1848, puis « *laïque et sociale* » en 1946, puis tout cela à la fois en 1958 et « *décentralisée* » depuis 2003.

II – Les circonstances de la naissance de la Constitution du 4 octobre 1958

Pour comprendre la naissance de la Constitution du 4 octobre 1958, il est important de revenir sur les circonstances politiques du moment et sur la procédure juridique qui a été suivie.

La nouvelle Constitution peut être présentée comme un remède à la crise politique qui se développe sous la IV^e République et au blocage des institutions. Le signe essentiel du mauvais fonctionnement institutionnel repose sur l'instabilité gouvernementale. En effet, en moins de douze ans, d'octobre 1946 à mai 1958, il est possible de dénombrer vingt-deux gouvernements en comptant le dernier dirigé par le général de Gaulle dont l'existence fut elle-même assez brève mais pour d'autres raisons que les précédents. La durée moyenne d'une équipe gouvernementale est alors de sept mois environ. Les causes de cette situation sont notamment l'absence d'une véritable majorité parlementaire ou, pour le dire autrement, l'existence de coalitions fragiles qui se défont aussi rapidement qu'elles se constituent et l'insuffisance des moyens juridiques du pouvoir exécutif¹. Dans la pratique, certains chefs de gouvernement remettaient leur démission alors que leur responsabilité politique n'avait pas été mise en cause dans les formes constitutionnellement prévues². En conséquence, ce blocage institutionnel ne permettra pas de résoudre rapidement et efficacement ce que l'on appelait, à l'époque, les « événements d'Algérie » ou la « crise algérienne ». De façon générale, « l'inaptitude à régler le problème colonial sera à l'origine de la fin de la IV^e République »³.

Dans ces conditions particulières, le général de Gaulle apparaîtra rapidement comme l'homme de la situation. D'abord, à partir de la crise du 13 mai 1958. À ce moment-là, le gouvernement d'Alger est pris d'assaut par des émeutiers entraînés par le Général Massu. Ils constitueront alors un comité de salut public sous sa direction et réclameront, quelque temps plus tard, le retour au pouvoir du général de Gaulle⁴. En métropole, le Président du Conseil, Pierre Pflimlin, démissionne le 28 mai⁵ et le lendemain, le Président de la République, René Coty, adresse au Parlement un message par lequel il l'informe de son

1. Pour plus de détails, v. F. Hamon, M. Troper, *Droit constitutionnel*, LGDJ, 2005, p. 464.

2. Voir Histoire de l'Assemblée nationale, « *Le gouvernement provisoire et la IV^e République* », assemblee-nationale.fr.

3. V. Ph. Ardant, « *Institutions politiques et droit constitutionnel* », LGDJ, 1996, p. 413.

4. Plus précisément, Massu adresse un télégramme à René Coty en réclamant le recours à « *un arbitre national* » afin de constituer à Paris un gouvernement de salut public capable de conserver l'Algérie. Le 14 mai, il lancera, cette fois-ci, un appel explicite au Général de Gaulle. Il sera relayé, le 15 mai, par une allocution du Général Salan, commandant en chef de l'armée en Algérie, martelant « *vive la France, vive l'Algérie française, vive le Général de Gaulle* ».

5. Face à une menace de subversion militaire en métropole (le plan Résurrection), il se rallie à l'idée d'un recours au Général de Gaulle à condition que son arrivée au pouvoir se fasse dans le respect des formes légales.

intention de proposer la présidence du Conseil au « *plus illustre des Français* »¹. Il précise, en outre, alors qu'il est politiquement irresponsable, qu'il démissionnera à son tour si le général de Gaulle n'obtient pas l'investiture de l'Assemblée nationale. L'homme du 18 juin, de son côté, avait déjà pris la peine de déclarer à la presse qu'il était prêt à assumer les pouvoirs de la République² et qu'il acceptait, en conséquence, de solliciter l'Assemblée en vue de son investiture en tant que Président du Conseil³. Devant cette dernière, il annonça clairement ses intentions en soulignant, qu'une fois investi, il demandera les pleins pouvoirs afin de procéder, dans le respect des formes constitutionnelles, à une révision de la Constitution. Comme le souligne P. Pactet⁴, dans l'incapacité d'agir, sans soutien populaire, les députés considèrent finalement le retour du général de Gaulle comme un moindre mal et l'Assemblée nationale lui accorde l'investiture le 1^{er} juin 1958⁵. Toutefois, si le Général avait accepté de revenir au pouvoir, ce n'était pas pour gouverner le pays dans le cadre des institutions de la IV^e République, mais pour les changer. Ainsi, le 3 juin 1958, il fit adopter deux textes importants par le Parlement : une loi de pleins pouvoirs destinée à permettre au gouvernement, pendant six mois, de prendre des mesures par ordonnance au lieu et place du Parlement⁶, et, surtout, une loi constitutionnelle modifiant la procédure de révision de la Constitution de 1946⁷. Sur le fondement de cette dernière loi, sera adoptée, en réalité, une nouvelle Constitution. À cet égard, elle doit faire l'objet d'une attention toute particulière.

La Constitution de 1946 comportait, dans son article 90, une procédure assez longue et complexe selon laquelle la révision devait prendre sa source dans une résolution parlementaire qui devait être confirmée dans un délai minimum de trois mois et être, ensuite, élaborée et adoptée par le Parlement ou ratifiée par référendum si les conditions

1. Message adressé au Parlement le 29 mai 1958 : « *Quatre ans et demi auront bientôt passé, sans que mes appels de plus en plus instants soient suivis d'effet. L'État n'a cessé de se désagréger. Nous voici maintenant au bord de la guerre civile... Dans le péril de la Patrie et de la République, je me suis tourné vers le plus illustre des Français, vers celui qui, aux années les plus sombres de notre histoire, fut notre chef pour la reconquête de la liberté et qui, ayant réalisé autour de lui l'unanimité nationale, refusa la dictature pour établir la République...* ».
2. Déclaration du 15 mai 1958. Le 27 mai, il annonce dans un communiqué qu'il a entamé « *le processus régulier nécessaire à l'établissement d'un gouvernement républicain capable d'assurer l'unité et l'indépendance du pays* ». Ces prises de paroles peuvent donner l'impression d'une réponse adressée alors aux militaires et alimenter la thèse d'une tentative de coup d'État.
3. Son retour au pouvoir est donc facilité par des militaires favorables au maintien de l'Algérie française et hostiles aux visions libérales de Pflimlin, mais réalisé dans des conditions légales. En d'autres termes, il peut être soutenu que le Général de Gaulle s'est servi de cette menace militaire tout en faisant en sorte qu'elle ne se réalise pas. En effet, dans son discours du 19 mai, lors d'une conférence de presse au Palais d'Orsay, il avait annoncé que les pouvoirs qu'il se tient prêt à exercer seraient ceux que « *la République lui aurait elle-même délégués* ».
4. P. Pactet, F. Melin-Soucramanien, « *Droit constitutionnel* », 25^e éd., 2006, p. 313.
5. 329 voix pour et 224 contre.
6. Loi n° 58-520 du 3 juin 1958, relative aux pleins pouvoirs, JO du 4 juin 1958, p. 5327.
7. Loi constitutionnelle du 3 juin 1958, portant dérogation transitoire aux dispositions de l'article 90 de la Constitution, JO du 4 juin 1958, p. 5326.

de majorité qualifiée constitutionnellement prévues n'étaient pas réunies. Pour accélérer le processus, la solution a consisté à utiliser une résolution déjà adoptée par l'Assemblée nationale, le 24 mai 1955, et qui n'avait jamais été suivie d'effet. Cette résolution avait pour but la modification de plusieurs articles de la Constitution dont l'article 90. Elle fut aussi adoptée par le Conseil de la République, sur le rapport de M. Debré, le 19 juillet 1955 en même temps qu'une motion demandant à l'Assemblée nationale d'examiner par priorité la modification de l'article 90 pour simplifier la procédure de révision. Ensuite, la loi du 3 juin 1958 a pu être rapidement votée par les deux chambres du Parlement de façon assez massive¹. Au final, le texte entériné précise que « *par dérogation aux dispositions de son article 90, la Constitution sera révisée par le gouvernement investi le 1^{er} juin 1958* »². En résumé, l'opération aboutit à réviser la procédure de révision pour transférer le pouvoir constituant au gouvernement. Et, avant tout, l'objectif n'est pas de changer la Constitution mais de changer *de* Constitution. Pour la première fois dans l'histoire, une Constitution républicaine ne sera donc pas l'œuvre d'une assemblée constituante.

Néanmoins, l'équipe gouvernementale mise en place par le général de Gaulle ne bénéficie pas d'une totale liberté d'action³. En effet, la loi du 3 juin 1958, en tant qu'acte pré-constituant, entoure le pouvoir de révision confié au gouvernement d'un certain nombre de garanties formelles et de fond. Au titre des premières, figure l'obligation d'obtenir du peuple la ratification du projet élaboré par le gouvernement. Il y a sans doute ici, de façon incontestable, la volonté affirmée d'assurer toute la légitimité démocratique au texte préparé par le gouvernement. Il y a également, aussi, ce désir permanent du général de Gaulle d'établir un lien direct entre le peuple et lui qui ne se démentira pas tout au long de sa présidence. En prolongement de cette exigence formelle, il faut noter que le projet de Constitution ne sera pas élaboré unilatéralement puisque, avant de le soumettre au référendum, le gouvernement est tenu de recueillir l'avis d'un comité consultatif constitutionnel au sein duquel les commissions des assemblées seront représentées et l'avis du Conseil d'État. Au titre des contraintes pesant sur le contenu du futur texte constitutionnel et constituant autant de limitations à la liberté de rédaction du gouvernement, cinq principes directeurs sont mentionnés également dans ladite loi. Tout d'abord, il est précisé que seul le suffrage universel est la source du pouvoir législatif et exécutif lesquels dérivent de lui. S'il n'y a pas de surprise dans cette formulation, puisque par principe le Parlement trouve sa légitimité directement dans l'élection et le

1. 350 voix contre 161 à l'Assemblée nationale et 256 contre 30 au Conseil de la République.

2. Voir l'article unique de la loi constitutionnelle du 3 juin 1958 précitée.

3. À la différence de la loi constitutionnelle du 10 juillet 1940 qui a été votée en faveur du Maréchal Pétain. Celle-ci précisait que « *L'Assemblée nationale donne 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. Cette constitution devra garantir les droits du travail, de la famille et de la patrie. Elle sera ratifiée par la Nation et appliquée par les Assemblées qu'elle aura créées* ».

gouvernement indirectement dans son investiture parlementaire, il y a peut-être déjà, dans cette exigence, une annonce de la future révision constitutionnelle de 1962 instaurant l'élection du Président de la République au suffrage universel direct. En effet, dire du pouvoir exécutif qu'il dérive du suffrage universel permet d'envisager qu'il peut y puiser sa source directement. Ensuite, l'effectivité du principe de la séparation des pouvoirs exécutif et législatif doit être assurée. Il ne doit pas simplement être énoncé mais organisé de manière à ce que le gouvernement et le Parlement assument chacun pour sa part et sous sa responsabilité la plénitude de leurs attributions. Si la présence de ce principe classique du droit constitutionnel n'étonne pas, il trouve sans doute sa raison d'être dans la volonté de rassurer ceux qui voyaient dans le général de Gaulle un dictateur en puissance¹. La responsabilité du gouvernement devant le Parlement constitue le troisième principe à respecter par le gouvernement dans son travail d'écriture. Là encore, son rappel permet de justifier le maintien du régime parlementaire dont il ne s'agit pas de se défaire mais plutôt d'entreprendre la rationalisation. Pour assurer le libéralisme de la future Constitution, il n'est pas question de remettre en cause les libertés essentielles définies par le Préambule de la Constitution de 1946 et par la Déclaration des Droits de l'homme et du citoyen, textes auxquels le peuple a manifesté tout son attachement lors du référendum de 1946². À ce niveau, et il s'agit du quatrième principe, le projet gouvernemental se doit d'assurer l'indépendance de l'autorité judiciaire afin de permettre le respect de ces mêmes droits et libertés. Et, enfin, le dernier principe, destiné à régler le problème de la colonisation, impose à la Constitution à venir d'organiser les rapports de la République avec les peuples qui lui sont associés. En résumé, ces principes, encadrant le travail constituant du gouvernement, ont surtout pour vocation de rassurer la grande majorité de la classe politique du moment et, surtout, les parlementaires chargés du vote de cette loi du 3 juin 1958 et, en conséquence, responsables de ce transfert du pouvoir constituant au bénéfice de l'équipe gouvernementale du général de Gaulle.

-
1. Lorsqu'un journaliste lui avait demandé s'il ne présentait pas un danger pour les libertés, le général de Gaulle avait répondu, non sans humour, « *croit-on qu'à 67 ans, je vais commencer une carrière de dictateur?* ». Voir, à ce sujet, la conférence de presse tenue au Palais d'Orsay, le 19 mai 1958.
 2. Le premier projet de Constitution formulé le 19 avril 1946 contenait une nouvelle déclaration des droits sans rappeler la déclaration révolutionnaire. Il a été rejeté par le peuple à l'occasion du référendum du 5 mai 1946. Finalement, le second projet, reprenant la Déclaration de 1789 et y ajoutant les principes particulièrement nécessaires à notre temps, sera approuvé cette fois-ci par le référendum du 13 octobre 1946. Bien qu'il soit difficile de décèler l'intention véritable du peuple, il est néanmoins possible de considérer que l'absence de la Déclaration de 1789 a pu être l'une des raisons du rejet du premier projet constitutionnel.



La procédure juridique ayant abouti à la mise en place de la Constitution du 4 octobre 1958 en 5 étapes

1) Procédure de révision de la Constitution du 27 octobre 1946

Article 90

Origine : Une résolution parlementaire



Délai de 3 mois : Confirmation de la résolution



Adoption par le Parlement ou ratification référendaire

2) Procédure suivie

Résolution du 24 mai 1955 déjà votée et proposant de réviser l'article 90 de la Constitution



Adoption de la révision par le Parlement le 3 juin 1958

3) Loi constitutionnelle du 3 juin 1958

Par dérogation aux dispositions de son article 90, la Constitution sera révisée par le gouvernement investi le 1^{er} juin 1958



Le respect de 5 conditions de fond : seul le suffrage universel est la source du pouvoir législatif et exécutif, l'effectivité du principe de la séparation des pouvoirs exécutif et législatif, la responsabilité du gouvernement devant le Parlement, l'indépendance de l'autorité judiciaire, l'organisation des rapports de la République avec les peuples qui lui sont associés



Le respect d'exigences formelles : l'avis d'un comité consultatif constitutionnel, l'avis du Conseil d'État, l'adoption obligatoire du texte par référendum

4) Phase d'écriture du nouveau texte constitutionnel

Avant-projet gouvernemental adopté par le gouvernement



Avant-projet examiné par le Comité consultatif constitutionnel



Projet examiné par le Conseil d'État

5) Phase d'adoption de la nouvelle Constitution

Adoption du texte par le gouvernement



Ratification du texte gouvernemental par le peuple et entrée en vigueur de la Constitution du 4 octobre 1958