NOMOS
Le attualità nel diritto

Quadrimestrale di teoria generale, diritto pubblico comparato e storia costituzionale

LE STATUT JURIDICTIONNEL DU CHEF DE L'ÉTAT ET SA DESTITUTION

par Maria Rosaria Donnarumma*

SOMMAIRE : 1. Introduction. – 2. La responsabilité du président de la République et la procédure de destitution. – 3. Aperçu de droit comparé. La responsabilité pour haute trahison ou attentat à la constitution en Italie. L'*impeachment* aux États-Unis. – 4. Considérations conclusives.

1. Introduction

Suite à la parution, le 12 octobre 2016, par les éditions Stock, du livre: « Un président ne devrait pas dire ça. Les secrets d'un quinquennat », sur les entretiens, au cours des cinq dernières années, du président de la République française, François Hollande, avec deux journalistes de « Le Monde », Gérard Davet et Fabrice Lhomme[1], on s'interroge sur les conséquences d'une telle sortie.

À part les implications politiques, qui semblent se traduire dans un « suicide »[2], plutôt que dans « un exercice de transparence démocratique » [3] d'après - semble-t-il - les intentions du président, il y a lieu de considérer les conséquences juridiques, tant dans l'immédiat, concernant l'engagement de la procédure de destitution du chef de l'État

* Professeur des Institutions de droit public et de Droit public avancé.

[1] François Hollande avait accepté préalablement les conditions des auteurs du livre, soit l'enregistrement des entretiens et le renoncement à une relecture avant parution. Quelle légèreté et quel manque de prudence surtout pour un homme politique !

[2] « Suicide politique », dont les bases avaient été déjà jetées lors de la décision du président Hollande, après les attentats du 13 novembre 2015 à Paris, de soumettre au congrès un projet de loi constitutionnelle, visant à introduire non seulement un autre état d'exception, l'état d'urgence, en plus de ceux déjà prévus dans la constitution (exercice de pleins pouvoirs par le chef de l'État : art. 16 ; état de siège : art. 36), mais aussi la déchéance de nationalité. Après quatre mois de débats acharnés au parlement et au sein du parti socialiste, Hollande avait annoncé, le 30 mars 2016, qu'il renonçait à son projet. Cfr. M. R. Donnarumma, « L'échec d'une démocratie : la déchéance de nationalité », cette *Revue*, 2016, n° 1.

[3] Selon l'affirmation de Stéphane Le Foll, porte-parole du gouvernement.

(article 68 de la constitution)[4], qu'après la cessation des fonctions, compte tenu d'un possible déclenchement de l'action en droit pénal (article 413-10 c. p.)[5].

Il faut aussi s'interroger et réfléchir, en faisant abstraction du cas particulier, sur ce qui a déterminé non seulement en France, mais à l'échelle mondiale, la dégradation de la politique et de son éthique et la perte du « sens de l'État ».

2. La responsabilité du président de la République et la procédure de destitution

L'article 67, alinéa 1er, de la constitution française, tel que révisé par la loi constitutionnelle n° 2007-238 du 23 février 2007, portant modification du titre IX de la constitution, prévoit : « Le Président de la République n'est pas responsable des actes accomplis en cette qualité, sous réserve des dispositions des articles 53-2 » (juridiction de la Cour pénale internationale) « et 68 ». Cet article énonce à l'alinéa 1er : « Le Président de la République ne peut être destitué qu'en cas de manquement à ses devoirs manifestement incompatible avec l'exercice de son mandat. La destitution est prononcée par le Parlement constitué en Haute Cour ».

L'article 68, dans sa rédaction actuelle, marque un profond changement par rapport à l'article d'origine, qui prévoyait la responsabilité du chef de l'État pour les actes accomplis dans l'exercice de ses fonctions *seulement* en cas de « haute trahison », et sa justiciabilité par une Haute Cour *de justice*.

Le principe de l'immunité du chef de l'État, en droit interne comme en droit international[6], a sa raison d'être dans la théorie de l'intérêt de la fonction. Il couvre une immunité fonctionnelle ou *ratione materiae*, concernant les actes accomplis dans l'exercice des fonctions, ainsi qu'une immunité personnelle de juridiction pendant l'exercice du mandat.

---

[4] La procédure a été lancée, le 7 novembre 2016, par Pierre Lellouche, député du parti « Les Républicains » (L. R.), qui a déposé à l'assemblée nationale une proposition de résolution pour recueillir les signatures d'au moins un dixième des membres de l'assemblée, nécessaires pour déclencher la procédure (loi organique n° 2014-1392 du 24 novembre 2014 portant application de l'article 68 de la constitution, article 1er, al. 2). Mais le bureau de l'assemblée, par treize voix contre huit, et à main levée, a jugé, le 23 novembre 2016, la proposition non recevable (loi organique citée, article 2, al. 1er et 2), mettant un terme à la procédure.

[5] Par ailleurs, le député L. R. Eric Ciotti a saisi, le 4 novembre 2016, sur la base de l'article 40 du code de procédure pénale (imposant à tout officier public ou fonctionnaire de dénoncer un crime ou délit, dont il acquiert la connaissance dans l'exercice de ses fonctions), le procureur de la République pour violation du secret-défense par le président Hollande, à cause des révélations faites par lui, en août 2013, sur la préparation des raids aériens en Syrie. Une copie d'un document y relatif a été publiée par « Le Monde » le 24 août 2016. Encore, le 7 mars 2014, le président avait montré aux journalistes une liste de 17 terroristes à neutraliser, et le 9 octobre 2015 avait révélé à ses interlocuteurs d'avoir autorisé des opérations d'assassinats, en précisant en avoir décidé, lui-même, quatre au moins.

[6] Selon une règle de droit international général. V. aussi la convention sur les missions spéciales, adoptée par l'assemblée générale des Nations Unies le 8 décembre 1969, article 21, al. 1er (cf. M. R. Donnarumma, « La convention sur les missions spéciales », *Revue belge de droit international*, 1972, n° 1, p. 34, en particulier p. 52).

En ce qui concerne l'histoire française, la constitution du 4 novembre 1848, sous la IIe République[7], énonçait, à l'article 68, alinéa 1er, le principe de la responsabilité du président de la République, des ministres, des agents et dépositaires de l'autorité publique, chacun dans son domaine, pour tous les actes du gouvernement et de l'administration, alors que l'alinéa 2 définissait le « crime de haute trahison », commis par le chef de l'État en cas d'adoption de toute mesure visant à dissoudre ou proroger l'assemblée nationale ou mettre obstacle à l'exercice de son mandat, crime pour lequel il était justiciable par une Haute Cour de justice (article 100).

C'est à partir de la loi constitutionnelle du 25 février 1875, sous la IIIe République[8], qu'on affirme le principe de l'irresponsabilité du président de la République, sauf en cas de haute trahison (article 6). À cet effet l'article 9 de la loi constitutionnelle du 24 février 1875 prévoyait la constitution du sénat en Cour de justice « pour juger soit le président de la République, soit les ministres, et pour connaître des attentats commis contre la sûreté de l'État ».

La constitution de la IVe République du 27 octobre 1946 énonçait, à l'article 42, le même principe, tandis que la constitution de la Ve République du 4 octobre 1958, à l'article 68, alinéa 1er, dans sa rédaction originale, tout en confirmant l'irresponsabilité, sauf en cas de haute trahison, et le jugement par une Haute Cour de justice, limitait expressément – ce qui est très important – l'irresponsabilité aux actes *fonctionnels*[9].

L'article 68, alinéa 1er, objet en doctrine d'une interprétation largement partagée jusqu'en 1998 (exclusion du privilège de juridiction pour les actes extra-fonctionnels), à partir de cette date a été au centre d'un débat animé, à la suite des lectures divergentes de la part du Conseil constitutionnel et de la Cour de cassation, le premier soulignant le privilège absolu de juridiction, dont jouit le chef de l'État pendant l'exercice de son mandat (décision n° 98-408 DC du 22 janvier 1999, *cons.* 16)[10], la seconde soutenant le caractère temporaire de l'immunité pour les actes extra-fonctionnels et la suspension du délai de prescription (assemblée plénière, arrêt *Breisacher* du 10 octobre 2001)[11].

---

[7] On ne mentionne pas la 1ère République et la constitution du 24 juin 1793, car sous ce régime il n'ya pas, par la peur d'un retour des Bourbons, un chef de l'État, mais un exécutif collégial, élu par l'assemblée législative.

[8] La constitution de la IIIe République s'articule en trois lois constitutionnelles : la loi du 24 février 1875 sur l'organisation du Sénat, la loi du 25 février 1875 sur l'organisation des pouvoirs publics et la loi du 16 juillet 1975 sur les rapports entre les pouvoirs publics.

[9] Article 68, al. 1er : « Le président de la République n'est responsable des actes accomplis dans l'exercice de ses fonctions qu'en cas de haute trahison. Il ne peut être mis en accusation que par les deux assemblées statuant par un vote identique au scrutin public et à la majorité absolue des membres les composant ; il est jugé par la Haute Cour de justice ».

[10] Textuellement : « Considérant qu'il résulte de l'article 68 de la Constitution que le Président de la République, pour les actes accomplis dans l'exercice de ses fonctions et hors le cas de haute trahison, bénéficie d'une immunité : qu'au surplus, pendant la durée de ses fonctions, sa responsabilité pénale ne peut être mise en cause que devant la Haute Cour de Justice, selon les modalités fixées par le même article ;… ».

[11] Textuellement : « Attendu que, rapproché de l'article 3 et du titre II de la Constitution, l'article 68 doit être interprété en ce sens qu'étant élu directement par le peuple pour assurer, notamment, le fonctionnement régulier des pouvoirs publics ainsi que la continuité de l'État, le Président de la République ne peut, pendant la durée de son mandat, être entendu comme témoin assisté, ni être mis en examen, cité ou renvoyé pour une infraction quelconque devant une juridiction pénale de droit commun ; … Que, la Haute Cour de justice n'étant compétente que pour connaître des actes de haute trahison du Président de la République commis dans l'exercice de ses fonctions, les poursuites pour tous les autres actes devant les juridictions pénales de droit commun ne peuvent être exercées pendant la durée du mandat présidentiel, la prescription de l'action publique étant alors suspendue ».

En d'autres termes, il s'agit de deux approches différentes à la lecture de l'article 68, alinea 1er, de la constitution, l'une « unitaire » (Cour de cassation), dans le sens de lire en connexion stricte les deux dispositions énoncées par cet article, excluant donc le privilège de juridiction pour les actes *extra-fonctionnels* ; l'autre « séparatiste » (Conseil constitutionnel), qui en étend, au contraire, l'application à *tous* les actes pendant l'exercice du mandat présidentiel.

Ces deux lectures, inconciliables en théorie, mais aboutissant en pratique à un résultat en partie commun, soit l'exclusion de toute poursuite du chef de l'État devant une juridiction de droit commun pendant l'exercice de son mandat[12], avaient soulevé aussi un débat sur les effets des décisions du Conseil constitutionnel aux termes de l'article 62 (« Les décisions du Conseil constitutionnel ne sont susceptibles d'aucun recours. Elles s'imposent aux pouvoirs publics et à toutes les autorités administratives et juridictionnelles »[13]), et sur les limites découlant de l'objet de la décision (en l'espèce, portant sur la compatibilité, avec la constitution, du traité relatif à la Cour pénale internationale, ce qui en aurait exclu l'autorité de chose jugée[14]).

Les difficultés d'interprétation de l'article 68, émergeant des deux décisions citées, poussèrent le président Jacques Chirac, réélu pour un second mandat, à instituer[15], par le décret n° 2002-961 du 4 juillet 2002, une commission chargée de formuler des propositions sur le statut pénal du chef de l'État.

La commission, présidée par le professeur Pierre Avril, privilégia dans son rapport[16] la position de la Cour de cassation. Tout en reconnaissant l'exigence, découlant du principe de la séparation de pouvoirs et du principe de continuité de l'État, de protéger la fonction présidentielle et, donc, de confirmer l'irresponsabilité du chef de l'État pour les actes fonctionnels, sauf exception, elle proposa de prévoir une inviolabilité temporaire et relative, les délais de prescription et de forclusion étant suspendus durant le mandat.

En outre, la commission souligna l'opportunité d'« éviter de confondre la logique judiciaire et la logique politique », en proposant, par conséquent, que la destitution, justifiée par tout manquement aux devoirs manifestement incompatible avec l'exercice du

[12] À ce propos on peut citer la procédure pour l'affaire des emplois fictifs de la mairie de Paris, qui a pu être intentée contre Jacques Chirac seulement à la fin de son mandat présidentiel, ainsi que les mises en examen de Nicolas Sarkozy, une fois le mandat terminé, pour les affaires *Woerth-Bettencourt* et *Bygmalion*.

[13] Ancien alinéa 2 de l'article 62, actuel alinéa 3 après la révision constitutionnelle du 23 juillet 2008. Cette révision (la vingt-quatrième et de large envergure : 39 articles modifiés et 9 articles ajoutés) avait entériné les propositions du comité Balladur, auquel l'ancien président Nicolas Sarkozy avait confié la tâche de procéder à une « réflexion d'ensemble » sur le texte constitutionnel (décret n° 2007-1108 du 27 juillet 2007).

[14] Cour de cassation, *arrêt Breisacher* cité : « … attendu que, si l'autorité des décisions du Conseil constitutionnel s'attache non seulement au dispositif, mais aussi aux motifs qui en sont le soutien nécessaire, ces décisions ne s'imposent aux pouvoirs publics et aux autorités administratives et juridictionnelles qu'en ce qui concerne le texte soumis à l'examen du Conseil ; qu'en l'espèce, la décision du 22 janvier 1999 n'a statué que sur la possibilité de déférer le Président de la République à la Cour pénale internationale pour y répondre des crimes de la compétence de cette Cour ; qu'il appartient, dès lors, aux juridictions de l'ordre judiciaire de déterminer si le Président de la République peut être entendu en qualité de témoin ou être poursuivi devant elles pour y répondre de toute autre infraction commise en dehors de l'exercice de ses fonctions ».

[15] Selon un engagement pris en campagne électorale.

[16] Le rapport (cf. *La Documentation française*, Collection des rapports officiels, Paris, 2003) fut présenté le 2 décembre 2002, tandis que la réforme fut adoptée seulement en 2007 (le projet de loi constitutionnelle avait été déposé à l'assemblée nationale le 3 juillet 2003).

mandat présidentiel, fût prononcée par le parlement constitué en « Haute Cour », et non plus en « Haute Cour de justice ». Cela implique que, ne s'agissant plus d'une juridiction, un manquement aussi ayant justifié la destitution peut, s'il y a lieu, faire l'objet d'une poursuite selon les règles de droit commun.

La révision constitutionnelle de février 2007 entérine les propositions de la commission Avril[17]. L'article 68, dans sa nouvelle rédaction, réglant la procédure de destitution, demande à une loi organique de fixer les conditions de son application. Cette loi a été adoptée le 21 octobre 2014 et promulguée le 24 novembre, plus de sept ans après la révision constitutionnelle[18].

Le Conseil constitutionnel, auquel la loi a été soumise pour le contrôle de conformité au sens des articles 46, alinéa 5, et 61, alinéa 1er, en a examiné les dispositions à la lumière notamment du principe de la séparation des pouvoirs[19] et de l'exigence de clarté et de sincérité des débats parlementaires[20], exigence dégagée du premier alinéa de l'article 3 de la constitution[21], s'appliquant à la Haute Cour en tant qu'assemblée parlementaire, ayant compétence pour prononcer la destitution du président de la République, et non plus juridiction.

Sous certaines réserves d'interprétation, le Conseil a jugé (décision n° 2014-703 DC du 19 novembre 2014) la plupart des dispositions de la loi organique conformes à la constitution, exceptions faites pour : *a)* la limite du droit de chaque parlementaire à la signature d'une seule proposition de résolution par mandat présidentiel, l'ampleur de la restriction dépassant une simple modalité de mise en œuvre de l'article 68 et méconnaissant la portée de cet article (*cons.* 12) ; *b)* la participation du premier ministre

[17] L'article 67 est ainsi rédigé : al. 1er « Le président de la République n'est pas responsable des actes accomplis en cette qualité, sous réserve des dispositions des articles 53-2 et 68 » - al. 2 : « Il ne peut, durant son mandat et devant aucune juridiction ou autorité administrative française, être requis de témoigner non plus que faire l'objet d'une action, d'un acte d'information, d'instruction ou de poursuite. Tout délai de prescription ou de forclusion est suspendu » - al. 3 : « Les instances et procédures auxquelles il est ainsi fait obstacle peuvent être reprises ou engagées contre lui à l'expiration d'un délai d'un mois suivant la cessation des fonctions ».

[18] Tandis que la révision constitutionnelle du 23 juillet 2008 voyait les lois organiques prévues adoptées par le parlement dans des délais raisonnables, celle du 23 février 2007 semblait presque oubliée, un retard dénoncé par la doctrine. Cf. G. Carcassonne, *La Constitution* [9], Paris, Éditions du Seuil, 2009, p. 331.

[19] Cf. aussi Conseil constitutionnel, déc. n° 2011-192 QPC du 10 novembre 2011, *Mme Ekaterina B., épouse D. et autres*, *cons.* 20. Textuellement : « Considérant… qu'aux termes de l'article 16 de la Déclaration de 1789 : " Toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution " ; qu'en vertu de l'article 5 de la Constitution, le Président de la République est le garant de l'indépendance nationale et de l'intégrité du territoire ; qu'aux termes du premier alinéa de l'article 20 : " Le Gouvernement détermine et conduit la politique de la Nation " ; que le principe de la séparation des pouvoirs s'applique à l'égard du Président de la République et du Gouvernement ;… ».

[20] L'« objectif de valeur constitutionnelle » (v. déc. n° 82-141 DC, *cons.* 5, où le Conseil emploie pour la première fois une telle expression) et l'« exigence » ne sont pas - comme le témoigne par ailleurs l'emploi des mots « objectif », « exigence » - des catégories nouvelles de règles, créées prétoriennement par le juge, à introduire dans le « bloc de constitutionnalité », mais ils sont tout simplement des moyens de mise en œuvre d'un principe constitutionnel. Cf. F. Luchaire, « Brèves remarques sur une création du Conseil constitutionnel », *Revue française de droit constitutionnel*, n° 64, 2005, p. 675.

[21] Cf. aussi Conseil constitutionnel, déc. n° 2005-526 DC du 13 octobre 2005, *cons.* 5. Textuellement : « Considérant… que la faculté… peut permettre d'assurer la clarté et la sincérité du débat parlementaire, sans lesquelles ne seraient garanties ni la règle énoncée par l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, aux termes duquel : " La loi est l'expression de la volonté générale... ", ni celle résultant du premier alinéa de l'article 3 de la Constitution, en vertu duquel : " La souveraineté nationale appartient au peuple qui l'exerce par ses représentants..." ».

aux débats devant la Haute Cour, une telle participation n'étant pas prévue par l'article 68 (*cons.* 36) ; *c)* l'attribution au bureau de la Haute Cour, plutôt qu'à un règlement soumis à l'examen du Conseil constitutionnel, du pouvoir de fixer les conditions de la limite du temps de parole (*cons.* 37) ; *d)* la limite de durée (quarante-huit heures) en tout état de cause des débats devant la Haute Cour, cette restriction ne pouvant être regardée comme nécessaire (*cons.* 40).

La procédure de destitution, prévue par l'article 68 et ses règles d'application, est une procédure très complexe, bien que rapide (prévision de délais brefs et péremptoires), et, au surplus, difficile à déclencher dans un pays, comme la France, caractérisé par le « fait majoritaire », soit l'homogénéité entre la majorité parlementaire et la majorité ayant élu le président de la République, homogénéité qui est devenue la règle après l'introduction, par la révision constitutionnelle du 2 octobre 2000[22], du « quinquennat » (durée de cinq ans du mandat présidentiel, en coïncidence avec le mandat des représentants à l'assemblée nationale), qui réduit considérablement le risque d'une « cohabitation »[23].

La procédure s'articule en deux phases principales : ***a)*** la décision de réunir la Haute Cour (article 68 de la constitution et articles 1er à 4 de la loi organique) ; ***b)*** la procédure devant la Haute Cour (article 68 de la constitution et articles 5 à 7 de la loi organique). Toutes les décisions sont prises à la majorité des deux tiers des membres composant l'assemblée parlementaire concernée ou la Haute Cour, une majorité qualifiée très difficile à atteindre surtout si on est en présence du « fait majoritaire ».

A. Il faut, tout d'abord, déposer, chez l'une des assemblées parlementaires, une proposition de résolution, exposant les « motifs susceptibles de caractériser un manquement au sens du premier alinéa de l'article 68 de la Constitution », proposition qui doit être signée par au moins un dixième des membres de l'assemblée (loi organique, article 1er, al. 2). La proposition est communiquée sans délai au président de la République et au premier ministre (al. 3).

Ensuite a lieu le contrôle de recevabilité par le bureau de l'assemblée (article 2, al. 1er et 2) et, dans l'affirmative, l'examen de la proposition par la commission permanente

[22] Cf. loi constitutionnelle n° 2000-164.

[23] La Ve République a connu trois « cohabitations » : de 1986 à 1988 sous Mitterrand, président de la République, et Chirac, premier ministre ; de 1993 à 1995 sous Mitterrand, président, et Balladur, premier ministre ; de 1997 à 2002 sous Chirac, président, et Jospin, premier ministre. L'introduction du « quinquennat » réduit sensiblement le risque de la « cohabitation », mais ne l'élimine pas complètement, car des événements peuvent se vérifier, tels que la démission ou le décès du chef de l'État, la dissolution de l'assemblée nationale et la possibilité de choix politiques différenciés des électeurs en ce qui concerne l'élection du président de la République et celle des députés à assemblée nationale. Toujours dans le but de réduire le risque d'une « cohabitation », le comité Balladur avait même proposé de modifier l'article 12 de la constitution, en prévoyant la dissolution de plein droit de l'assemblée nationale en cas de vacance ou empêchement de la présidence de la République ou, encore, la démission obligatoire du chef de l'État à la suite d'un revers politique à l'occasion des élections législatives suivant l'exercice du droit de dissolution. Aucune des propositions n'a été accueillie.

Document téléchargé depuis www.cairn.info - Presses Universitaires de France - - 217.25.182.114 - 18/04/2013 16h45. © P.U.F.

Document

compétente en matière de lois constitutionnelles. Quel que soit le résultat de cet examen (adoption ou rejet), la proposition est inscrite à l'ordre du jour de l'assemblée au plus tard le treizième jour suivant les conclusions de la commission, et soumise au vote de l'assemblée au plus tard le quinzième jour (al. 3). S'il y a la clôture de la session du parlement, l'inscription à l'ordre du jour intervient au plus tard le premier jour de la session ordinaire suivante (al. 4). D'après l'interprétation du Conseil constitutionnel (déc. citée, *cons.* 15), il n'y a pas d'inscription « de droit » ; il s'ensuit qu'en cas de non respect des conditions prévues, la proposition de résolution devient caduque.

Si la proposition est adoptée par la première assemblée à la majorité qualifiée (deux tiers des membres) requise par l'article 68 de la constitution, elle est immédiatement transmise à l'autre assemblée, où se déroule la même procédure, sauf qu'en ce cas la loi organique prévoit expressément l'inscription « de droit » à l'ordre du jour de l'assemblée, qui doit se prononcer « de droit » dans les quinze jours suivant la transmission (article 3).

Le rejet de la proposition par l'une des deux assemblées met un terme à la procédure tendant à la réunion de la Haute Cour (article 4).

B. Si la proposition de résolution est adoptée par chacune des deux chambres, on passe à la deuxième phase : la réunion de la Haute Cour.

La loi organique prévoit à l'article 5, tout d'abord, la constitution d'un bureau de la Haute Cour (al. 1), présidé par le président de la Cour (al. 3) qui, d'après l'article 68, alinéa 3, de la constitution, est le président de l'assemblée nationale. Le bureau est composé de vingt-deux membres, désignés en nombre égal, en leur sein, par les bureaux des deux assemblées parlementaires, « en s'efforçant de reproduire la configuration politique » de chacune d'elles (al. 2).

Le bureau « prend les dispositions nécessaires pour organiser les travaux de la Haute Cour » (al. 4). Cet alinéa a été considéré par le Conseil constitutionnel conforme à la constitution sous une réserve d'interprétation : les règles relatives aux débats devant la Haute Cour, non formulées directement par la loi organique, sont exclues de la compétence du bureau, puisqu'elles doivent être fixées par un règlement de la Haute Cour, soumis au contrôle de conformité constitutionnelle au sens de l'article 61, alinéa 1er, de la constitution (déc. citée, *cons.* 25).

Pour l'accomplissement par la Haute Cour de sa mission, une commission d'enquête, « chargée de recueillir toute information nécessaire », est constituée (loi organique, article 6). Elle est composée de six vice-présidents de l'une et de l'autre chambre, en s'efforçant de « reproduire la configuration politique de chaque assemblée » (al. 1er). La commission, dont le rôle est très important, dispose des prérogatives des commissions d'enquête aux termes de l'ordonnance n° 58-1100 du 17 novembre 1958, article 6, paragraphes II à IV : enquêtes sur pièces et sur place ; audition de toute personne, si jugée utile ; accès aux informations financières (al. 2), dans les limites fixées au deuxième alinéa de l'article 67 de la constitution, cette disposition concernant l'inviolabilité temporaire du chef de l'État pendant l'exercice de son mandat.

Ayant contrôlé la conformité constitutionnelle des dispositions de l'ordonnance, auxquelles la loi organique fait renvoi, le Conseil constitutionnel en cristallise la rédaction

à la date d'adoption de la loi organique, de façon qu'aucune modification successive de l'ordonnance puisse avoir d'incidence sur les pouvoirs de la commission constituée au sein de la Haute Cour (déc. citée, *cons.* 31).

En outre, le Conseil précise que les dispositions de l'ordonnance, permettant à une assemblée d'interdire la publication de tout ou partie du rapport d'une commission, ne sont pas applicables en l'espèce, car l'article 6, alinéa 4, de la loi organique impose la publicité du rapport (déc. citée, *cons.* 31).

Sur sa demande, le président de la République ou son représentant est entendu par la commission (al. 3), bien sûr – le Conseil constitutionnel le souligne – selon les conditions fixées par l'article 67, alinéa 2, de la constitution, et sans restriction du temps de parole (déc. citée, *cons.* 33), avec la seule limite découlant de l'obligation pour la commission de rendre son rapport dans un délai de quinze jours (al. 4).

Ce dernier délai a été considéré raisonnable par le juge constitutionnel, étant donné le délai d'un mois fixé à la Haute Cour pour statuer (article 68, al. 3, de la constitution), et d'autant plus que l'échéance du délai ne prive pas la commission de la faculté de recueillir d'autres informations nécessaires selon les modalités fixées par le règlement de la Haute Cour (déc. citée, *cons.* 35).

L'article 7 de la loi organique concerne les débats devant la Haute Cour, qui sont publics (al. 1er). À part les membres, seul le président de la République, qui peut à tout moment se faire assister ou représenter par une personne de son choix (al. 4), a la faculté de prendre la parole (al. 2), ainsi que prendre ou reprendre la parole en dernier (al. 3). Le temps de parole est limité (al. 3), mais il revient, d'après le Conseil constitutionnel, au règlement de la Haute Cour d'en fixer les conditions (déc. citée, *cons.* 37), ainsi que d'organiser les modalités du scrutin, en donnant application à l'article 68, alinéa 4, de la constitution qui dispose : « Toute délégation de vote est interdite. Seuls sont recensés les votes favorables à la proposition de réunion de la Haute Cour ou à la destitution » (déc. citée, *cons.* 39). D'où la nécessité d'une adoption, au préalable, par la Haute Cour, de son règlement pour que les débats puissent être ouverts (déc. citée, *cons.* 41).

« La Haute Cour statue dans un délai d'un mois, à bulletins secrets, sur la destitution » (article 68, al. 3, de la constitution), à compter de l'adoption, par la seconde assemblée, de la proposition de résolution. Si ce délai n'est pas respecté, elle est dessaisie (loi organique, article 7, al. 5).

La décision de la Haute Cour sur la destitution « est d'effet immédiat » (article 68, fin al. 3, de la constitution). En ce cas, c'est au président du sénat d'assurer l'*interim* jusqu'aux nouvelles élections (article 7, al. 4, de la constitution).

Pour conclure et formuler une évaluation d'ensemble de la procédure de destitution consacrée par la révision constitutionnelle de 2007, il y a lieu de souligner, tout d'abord et en général, la relation étroite entre les équilibres d'un système politique donné et l'option retenue pour résoudre la question épineuse de la responsabilité du chef de l'État. D'où, dans le cas français, la syntonie avec le régime semi-présidentiel et son ambiguïté de fond. Comme celui-ci est le résultat d'un compromis difficile, sinon impossible, entre exigences s'inspirant de systèmes institutionnels fort différents : le régime parlementaire moniste et

le régime présidentiel[24], ainsi la procédure de destitution, tout en empruntant au modèle de l'*impeachment* anglo-saxon[25], s'adapte à la singularité des institutions françaises, en optant pour une sorte de responsabilité politique du chef de l'État (la Haute Cour est une assemblée parlementaire, non une juridiction), et en confiant au parlement, constitué en Haute Cour, la tâche de définir et de donner un contenu concret à une formule très élastique : « manquement… *manifestement incompatible* » avec l'exercice de la fonction présidentielle[26]. D'ailleurs, le passage, dans la rédaction de l'article 68 de la constitution, de la formulation originaire à la version actuelle dénonce l'hybridisme du régime semi- présidentiel français, flottant, surtout au début de son histoire, entre parlementarisme et présidentialisme.

3. Aperçu de droit comparé

Un sujet si complexe pour ses implications juridiques et politiques, comme la responsabilité du chef de l'État, mériterait un ample exposé de droit comparé. N'étant pas le lieu ici, nous nous limiterons à examiner l'Italie, en tant qu'exemple d'un pays en régime parlementaire, et les États-Unis, en tant qu'exemple d'un pays en régime présidentiel.

Italie. L'article 90 de la constitution énonce à l'alinéa 1ère : « Le Président de la République n'est pas responsable des actes accomplis dans l'exercice de ses fonctions, sauf en cas de haute trahison ou attentat à la Constitution », et à l'alinéa 2 : « En ce cas il est mis en accusation par le Parlement en séance commune, à la majorité absolue de ses membres ». L'article 134, en énumérant les compétences de la Cour constitutionnelle, y inclut le jugement sur les accusations dirigées contre le président de la République aux termes de la constitution, tandis que l'article 135, dernier alinéa, prévoit une formation *ad hoc* de la Cour. Ces dispositions ont été intégrées par deux lois constitutionnelles, la loi n° 1 du 11 mars 1953 et la loi n° 1 du 16 janvier 1989, ainsi que par deux lois ordinaires d'application, la loi n° 20 du 25 janvier 1962 et la loi n° 219 du 5 juin 1989[27].

L'irresponsabilité fonctionnelle du chef de l'État, aussi bien dans le domaine civil que pénal, sauf pour les deux crimes cités, est étroitement liée au rôle du président de la République en régime parlementaire moniste, ainsi qu'à la disposition de l'article 89 de la constitution, qui prévoit qu'« aucun acte du Président de la République n'est valable s'il

[24] Cf. M. R. Donnarumma, « Le régime semi-présidentiel. Une anomalie française », *Revue française de droit constitutionnel*, n° 93, 2013, p. 37.

[25] Cf. P. Lavaux, *Sur le soi-disant «*impeachment *à la française». Réflexions sur le projet de loi constitutionnelle instaurant une responsabilité politique du président de la République*, Paris, Dalloz, 2003 (39), p. 2646.

[26] « Une coquille vide », selon l'expression de Y. Zoubeidi-Defert, « La responsabilité du chef de l'État : la révision constitutionnelle du 23 février 2007 », *Pouvoirs*, 2007, n° 122, p. 155, en particulier p. 159.

[27] Cf. aussi les règlements parlementaires, adoptés en termes identiques par le sénat et la chambre des députés, respectivement, le 7 et le 28 juin 1989, ainsi que les règles supplémentaires pour les jugements d'accusation, approuvées par la Cour constitutionnelle le 27 novembre 1962.

n'est contresigné par les ministres l'ayant proposé » (ou par les ministres compétents[28]) « qui en assument la responsabilité » (al. 1er). « Les actes de rang législatif et les autres indiqués par la loi sont contresignés aussi par le Président du Conseil des ministres » (al. 2).

L'immunité ne couvrant que les actes fonctionnels, il implique que pour les actes extra-fonctionnels le président est responsable comme tout citoyen[29], mais en matière pénale, exception faite pour les crimes cités à l'article 90, il ne peut faire l'objet de poursuites qu'à la fin de son mandat, selon l'interprétation prédominante, et à condition que les délais de prescription ne soient pas expirés.

Très débattue est la définition des crimes de « haute trahison » et d'« attentat à la constitution ». Deux thèses se sont confrontées, l'une cherchant leur encadrement dans le code pénal[30] et dans le code militaire pénal de paix[31], en s'appuyant aussi sur la nécessité de respecter le principe constitutionnel « *nullum crimen sine lege* » (article 25, al. 2)[32], l'autre soutenant, suivant aussi l'exemple de nombreuses constitutions étrangères, l'impossibilité de toute assimilation aux crimes de droit commun, étant donné la particularité des fonctions présidentielles[33]. C'est cette dernière thèse qui l'a emporté, d'où la nécessité d'une définition autonome de deux crimes en question. Cela non seulement entraîne une « rupture » de la constitution, en laissant une large marge d'appréciation à la Cour constitutionnelle, mais rend, au surplus, difficile l'interprétation de l'article 15 de la loi constitutionnelle n° 1 de 1953, qui prévoit : « Pour les crimes d'attentat à la Constitution et de haute trahison commis par le Président de la République la Cour constitutionnelle, en prononçant un jugement de condamnation, détermine les sanctions dans les limites de la peine maximale prévue par les lois en vigueur au moment des faits… ». À quels paramètres la Cour doit-elle faire référence ?

En suivant la thèse de l'autonomie, on a essayé de définir la « haute trahison » comme toute violation intentionnelle du serment de fidélité à la République (par exemple,

[28] Étant donné qu'il y a des actes qui ne sont pas proposés par un ministre, puisqu'ils relèvent de la compétence du président de la République d'un point de vue non seulement formel, mais substantiel. Par un exemple on peut citer le pouvoir d'accorder la grâce, que la Cour constitutionnelle a attribué à la compétence exclusive du président de la République, en rejetant la thèse de l'acte complexe (chef de l'État et ministre de la justice) : décision n° 200 du 18 mai 2006.

[29] En ce qui concerne la ligne de démarcation entre les deux catégories d'actes, la Cour constitutionnelle, appelée à se prononcer dans le cas des « esternazioni » du président Francesco Cossiga, a déclaré qu'il revient aux juridictions ordinaires de vérifier si l'acte est fonctionnel ou extra-fonctionnel et, seulement après, le président peut présenter à la Cour constitutionnelle un recours pour conflit d'attribution entre les pouvoirs de l'État : décision n° 154 du 26 mai 2004.

[30] Cf., en particulier, les articles 241 et suivants, 283, 287, 289 et 398 du code pénal.

[31] Cf., en particulier, l'article 77 du code militaire de paix.

[32] Cf. E. Balocchi, « Accusa contro il Presidente della Repubblica e i ministri », *Novissimo digesto italiano*, 1957, vol. 1, p. 179 ; F. Chiarotti, « La giurisdizione penale della Corte costituzionale », *Rivista di diritto processuale penale*, 1957, n° 4, p. 844 ; E. Lignola, « I limiti della irresponsabilità del Presidente della Repubblica », *Il foro penale*, 1960, n° 3, p. 253 ; S. Riccio, *Il processo penale avanti alla Corte costituzionale*, Napoli, Jovene, 1955 ; P. Rossi, « Alto tradimento », *Enciclopedia del diritto*, 1958, vol. 2, p. 110 ; Id., « Attentato contro la Costituzione dello Stato », *Enciclopedia del diritto*, 1958, vol. 3, p. 976.

[33] Cf. G. Di Raimo, « I reati ministeriali e i delitti presidenziali », *Studi per il ventesimo anniversario dell'Assemblea costituente*, Firenze, Vallecchi, 1969, vol. 6, p. 187 ; L. Elia, *La continuità nel funzionamento degli organi costituzionali*, Milano, Giuffrè, 1958, en particulier p. 136, note 93 ; F. Pierandrei, « Corte costituzionale », *Enciclopedia del diritto*, 1962, vol. 10, p. 874, en particulier p. 1016.

l'attentat à l'intégrité et à l'indépendance de l'État) et l'« attentat à la constitution » comme tout comportement adressé à renverser les institutions constitutionnelles (par exemple, un coup d'État) ou à violer délibérément la constitution.

La procédure s'articule en deux phases : ***a)*** la mise en accusation par le parlement en séance commune ; ***b)*** le jugement par la Cour constitutionnelle.

A. Le dossier (rapports, plaintes) est présenté ou envoyé au président de la chambre des députés (dans sa qualité de président du parlement en séance commune[34]), qui le transmet au comité parlementaire bicaméral compétent pour les autorisations des poursuites. Ce comité, qui peut aussi se saisir d'office[35] et enquêter sur tout complice[36], a les mêmes pouvoirs qu'un juge d'instruction[37]. Cependant, il ne peut ordonner des mesures d'enquête (écoutes téléphoniques, perquisitions) ou des mesures préventives (limitation de la liberté personnelle), si la Cour constitutionnelle n'a pas suspendu le chef de l'État de ses fonctions[38].

Le comité doit présenter ses conclusions dans un délai de cinq mois, qui peut être prolongé pour trois mois maximum et une seule fois, si l'enquête est très complexe[39]. À la fin de son enquête il peut : *a)* déclarer son incompétence, s'il estime qu'il ne s'agit pas d'un crime visé par l'article 90 ; *b)* classer sans suite la procédure, par voie d'ordonnance motivée, pour manque de fondement manifeste des accusations ; *c)* présenter son rapport au parlement[40].

Si le parlement, réuni en séance commune, décide, à la majorité absolue de ses membres et à scrutin secret, de mettre en accusation le président de la République, il nomme un ou plusieurs commissaires pour soutenir l'accusation devant la Cour constitutionnelle[41]. L'acte d'accusation, qui doit spécifier les imputations et les éléments de preuve, est transmis dans le délai de deux jours par le président de la chambre des députés au président de la Cour constitutionnelle, qui dans les deux jours suivant la réception le notifie au chef de l'État[42].

B. Pour le jugement d'accusation la Cour constitutionnelle siège dans une formation extraordinaire, aux quinze juges ordinaires se joignant seize membres, qui sont tirés au sort sur une liste de citoyens éligibles à sénateurs, liste dressée par le parlement tous les neuf ans par voie d'élection avec les mêmes modalités établies pour la nomination des juges ordinaires[43]

La procédure et le jugement sont réglés par les normes pertinentes des codes pénal et de procédure pénale, en tant qu'applicables et sauf disposition contraire[44]. En particulier, les

---

[34] Cf. art. 63, al. 2, de la constitution.
[35] Cf. loi n° 219 du 5 juin 1989, art. 5, al. 3.
[36] *Ibid.*, art. 9.
[37] *Ibid.*, art. 5, al. 4, et art. 6.
[38] *Ibid.*, art. 7, al. 2 et al. 3.
[39] *Ibid.*, art. 8, al 1er.
[40] *Ibid.*, art. 8, al. 2.
[41] Cf. loi constitutionnelle n° 1 du 11 mars 1953, art. 13.
[42] Cf. loi n° 20 du 25 janvier 1962, art. 17.
[43] Cf. art. 135, al. 7, de la constitution.
[44] Cf. loi n° 20 du 25 janvier 1962, art. 34.

juges siégeant doivent être au moins vingt-et-un, dont la majorité représentée par les juges associés[45]. La Cour peut connaître seulement des crimes indiqués dans l'acte d'accusation et, par connexion, des crimes qui constituent des circonstances aggravantes au sens de l'article 61, *sub* 2, du code pénal[46]. Elle peut aussi déclarer la connexion avec un crime prévu par l'article 90 de la constitution, mais non inclus dans l'acte d'accusation. En ce cas le procès devant la Cour est suspendu jusqu'à l'achèvement de la procédure devant le parlement[47].

À la fin du procès la Cour peut acquitter le président (en cas de parité des voix, l'opinion la plus favorable à l'accusé prévaut[48]) ou prononcer un jugement de condamnation, en appliquant, comme on l'a vu, les sanctions pénales dans les limites de la peine maximale prévue, ainsi que les sanctions constitutionnelles (à savoir, la destitution du chef de l'État), administratives et civiles appropriées[49]. La décision est publiée dans le *Journal officiel*[50]. Le jugement est définitif, sauf révision si on découvre ou surviennent des faits ou des éléments de preuve nouveaux, qui rendent évidente l'inexistence du fait attribué ou la non culpabilité du condamné[51].

En Italie les seuls cas de déclenchement de la procédure, pour attentat à la constitution, ont eu lieu en 1991 contre Francesco Cossiga et en 2014 contre Giorgio Napolitano, mais dans les deux cas le comité parlementaire a classé sans suite les procédures pour manque de fondement manifeste des accusations. Pour le président Giovanni Leone, soupçonné d'implication dans l'affaire *Lockheed* [52], sa démission, le 15 juin 1978, a bloqué le déclenchement de la procédure.

À la fin de cet exposé il y a lieu de mentionner deux décisions de la Cour constitutionnelle, la décision n° 24 du 20 janvier 2004 et la décision n° 262 du 19 octobre 2009, dans lesquelles le juge souligne la nature tout à fait exceptionnelle, dans un État de droit, des prérogatives (immunités, privilèges de juridiction) des organes constitutionnels. Il s'agit d'une dérogation au principe d'égalité, se justifiant dans les limites strictement nécessaires pour protéger l'exercice des fonctions et réaliser un équilibre délicat entre les différents pouvoirs de l'État. La discipline constitutionnelle des prérogatives est un véritable « système… que le législateur ordinaire ne peut altérer ni *in peius* ni *in melius* » (déc. n° 262 de 2009, *considerato in diritto*, *sub* 7.3.1)[53].

---

[45] *Ibid.*, art. 26, al. 2.

[46] Art. 61, *sub* 2, c. p. : « le fait d'avoir commis le crime pour exécuter ou cacher un autre crime ou bien pour obtenir ou assurer à lui-même ou aux autres le produit ou le profit ou le prix ou l'impunité d'un autre crime ».

[47] Cf. loi n° 20 du 25 janvier 1962, art. 27.

[48] *Ibid.*, art. 28, al. 2.

[49] Cf. loi constitutionnelle n° 1 du 11 mars 1953, art. 15.

[50] Cf. loi n° 20 du 25 janvier 1962, art. 28, al. 4.

[51] *Ibid* ., art. 29.

[52] L'affaire concernait un système de corruption et de commissions, mis en place par le groupe *Lockheed* lors de la négociation, avec plusieurs pays, pour la vente d'appareils aéronautiques. In Italie l'affaire bloqua l'activité de la Cour constitutionnelle, à l'époque compétente aussi pour les accusations dirigées contre les ministres (compétence supprimée par la loi constitutionnelle n° 1 du 16 janvier 1989 : cf. actuel article 96 de la constitution), du mois d'avril 1977 jusqu'à 1979, quand la Cour, le 1er mars, prononça sa décision (déposée au greffe le 2 août 1979).

[53] Les décisions citées avaient pour objet la légitimité constitutionnelle de deux lois, voulues fortement par le président du conseil des ministres à l'époque, Silvio Berlusconi, la loi n° 140 du 20 juin 2003 (« lodo Schifani ») et la loi n° 124 du 23 juillet 2008 (« lodo Alfano »), qui prévoyaient la suspension des actions pénales, y compris pour des

États-Unis. L'article 2, section 4, de la constitution de 1787 dispose : « The President, Vice President and all civil officers of the United States, shall be removed from office on impeachment for, and conviction of, treason, bribery, or other high crimes and misdemeanors »[54]. C'est la chambre des représentants qui a « the sole power of impeachment » (article 1er, section 2, *sub* 5), tandis que le sénat a « the sole power to try » (article 1er, section 3, *sub* 6).

La procédure de l'*impeachment* concerne non seulement le président et le vice-président, mais tout haut[55] fonctionnaire, ainsi que les juges fédéraux, y compris ceux de la Cour suprême.

En ce qui concerne les infractions, le crime de trahison est défini par l'article 3, section 3, de la constitution : « 1. Le crime de trahison envers les États-Unis ne consistera que dans l'acte de faire la guerre contre eux, ou de se ranger du côté de leurs ennemis en leur donnant aide et secours. Nul ne sera convaincu de trahison, si ce n'est sur la déposition de deux témoins du même acte manifeste, ou sur son propre aveu en audience publique. 2. Le Congrès aura le pouvoir de fixer la peine en matière de trahison, mais aucune condamnation de ce chef n'entraînera ni mort civile, ni confiscation de biens, sauf pendant la vie du condamné ».

La corruption n'étant pas définie dans la constitution, on peut faire référence, selon une interprétation courante[56], au *Bribery Act* de 1790.

Des problèmes soulève, au contraire, l'interprétation d'« other high crimes and misdemeanors », non seulement car la formulation, pour sa souplesse, n'implique pas nécessairement un renvoi à la législation de droit commun, mais surtout puisque la particularité des fonctions exercées amène à adopter la thèse de l'autonomie des infractions visées et, donc, d'une responsabilité « constitutionnelle ». Cela semble être confirmé par les travaux de la Convention de Philadelphie[57] et par la pratique.

À la proposition de George Mason, qui suggérait d'employer le terme « maladministration », en tant que cause de déclenchement de l'*impeachment*, on opposa qu'une telle prévision se prêtait aux abus, d'où son remplacement par la formulation actuelle, ainsi que l'accent mis sur le caractère tout à fait exceptionnel de la procédure et sur les garanties à prévoir pour freiner les abus de nature politique.

---

faits antérieurs à la prise des fonctions, pour les hautes fonctions de l'État (président de la République, présidents des deux chambres parlementaires, président du conseil des ministres, président de la Cour constitutionnelle, ce dernier omis dans la loi de 2008). Le juge déclara l'illégitimité constitutionnelle de la suspension de l'action pénale, telle que prévue par les deux lois, car en violation de droits et de principes fondamentaux, *in primis* le principe d'égalité.

[54] Sur la procédure de l'*impeachment* cf. R. Berger, *Impeachment : The Constitutional Problems*, Cambridge, Harvard University Press, 1974 ; M. J. Gerhardt, *The Federal Impeachment Process : A Constitutional and Historical Analysis*, Chicago, University of Chicago Press, 2000 ; J. R. Labovitz, *Presidential Impeachment*, New Haven , Yale University Press, 1978.

[55] D'après une convention interprétative, seulement les hauts fonctionnaires sont visés.

[56] Cf. M. J. Gerhardt, *op. cit.*, p. 103.

[57] Cf. *The Federalist,* un recueil de 85 articles, écrits sous le pseudonyme de « Publius » (en l'honneur du consul romain Publius Valerius Publicola) par James Madison, Alexander Hamilton et John Jay, 1787-1788.

Quant à la pratique, on constate que les tentatives d'une utilisation détournée de l'*impeachment* ont échoué, à partir de l'*impeachment* en 1805 de Samuel Chase[58], juge de la Cour suprême, qui fut acquitté.

Contre les présidents des États-Unis deux fois la chambre des représentants a voté l'*impeachment* : contre Andrew Johnson en 1868 et contre Bill Clinton pour l'affaire *Lewinsky*[59] en 1998, les deux acquittés par le sénat, tandis que la procédure contre Richard Nixon pour le scandale du *Watergate*[60] a été abandonnée après sa démission le 9 août 1974.

L'*impeachment* de Johnson est très instructif aussi bien pour la querelle sur la nécessité ou non d'une faute pénale que pour le risque, toujours présent, d'une utilisation détournée de l'*impeachment*.

Andrew Johnson, vice-président sous le second mandat d'Abraham Lincoln, fut élu président le 15 avril 1865 après l'assassinat de ce dernier. Le parti républicain, qui avait la majorité au congrès, et surtout sa frange radicale en conflit avec la politique d'apaisement conduite par Johnson envers les États du Sud après la guerre de sécession, non seulement réussit à faire voter en 1867 une loi, le *Tenure of Office Act*, qui enlevait au président le pouvoir de renvoyer les fonctionnaires de l'exécutif sans l'approbation du sénat, mais lança la procédure d'*impeachment*. La défense du président soutint la thèse de la nécessité d'une faute pénale et la chambre des représentants, en partageant cette thèse, ne donna pas suite à l'accusation, n'étant pas en cause une infraction pénale. En 1868 Johnson révoqua le secrétaire à la défense et les républicains lancèrent à nouveau la procédure, en accusant le président d'avoir violé une loi fédérale. La procédure à la chambre des représentants déboucha sur la mise en accusation à une large majorité, mais le débat au sénat ayant mis en évidence que sous le conflit juridique se cachait plutôt un conflit politique, Johnson fut acquitté non à cause du manque d'une faute pénale, mais pour la nature partisane de l'accusation.

Le *Tenure of Office Act* fut déclaré inconstitutionnel par la Cour suprême lors de l'arrêt *Myers v. United States* du 25 octobre 1926[61], car en violation du principe de la séparation des pouvoirs.

En ce qui concerne la procédure, tandis qu'à la chambre des représentants la mise en accusation est votée, comme toute loi, à la majorité simple, des conditions plus strictes sont prévues pour la deuxième phase devant le sénat. Il s'agit d'un véritable procès, qui se déroule selon des règles et des garanties similaires à celles de la procédure ordinaire. Les sénateurs doivent prêter serment ou déclaration solennelle (« *affirmation* ») avant de siéger. Si c'est le chef de l'État qui est jugé, la présidence du sénat est confiée au président de la

[58] L'un des premiers signataires de la Déclaration d'indépendance des États-Unis en tant que représentant du Maryland. Cf. W. Rehnquist, *Grand Inquests : The Historic impeachments of Justice Samuel Chase and President Andrew Johnson*, New York, Harper Perennial, 1999.

[59] Bill Clinton était accusé de parjure, pour avoir nié sous serment sa relation avec une stagiaire à la Maison Blanche, Monica Lewinski.

[60] Ainsi dit d'après le nom d'un complexe immobilier, le *Watergate*, abritant les locaux du parti démocrate à Washington où, le 17 juin 1972, furent arrêtés des cambrioleurs transportant du matériel d'écoute. Les enquêtes du *Washington Post* et du sénat (mars 1973-juillet 1974) permirent de découvrir l'existence d'un système d'écoute à la Maison-Blanche et l'implication du président Nixon et de son administration dans des pratiques illégales.

[61] Cf. *Myers v. United States*, 272 U.S. 52 (1926).

Cour suprême. La condamnation doit être votée à la majorité des deux-tiers des membres présents (article 1er, section 3, *sub* 6). Elle ne peut entraîner que la destitution et l'interdiction d'exercer toute fonction honorifique ou de confiance ou rémunérée aux États-Unis ; mais la partie condamnée sera néanmoins responsable et sujette à accusation, procès, jugement et condamnation suivant le droit commun (*id.*, section 3, *sub* 7).

Le pouvoir du président des États-Unis d'accorder des sursis et des grâces pour crimes contre les États-Unis est exclu dans les cas d'*impeachment* (article 2, fin section 2). Le président Gerald Ford put accorder, le 8 août 1974, la grâce à son prédécesseur, Richard Nixon, car celui-ci avait démissionné juste après le lancement, le 27 juillet 1974, de la procédure d'*impeachment* devant la chambre des représentants. Néanmoins, la grâce ne peut pas mettre fin à la procédure d'*impeachment*, bien que, lors de l'affaire Nixon, la chambre eût décidé de ne pas y donner suite.

La procédure d'*impeachment*, malgré son caractère tout à fait exceptionnel, maintes fois réitéré par la Cour suprême[62], n'est pas exempte d'abus. Cela amena le juriste Raoul Berger à soutenir la possibilité de soumettre la décision du sénat au contrôle de constitutionnalité de la Cour suprême[63]. La thèse suscita beaucoup de polémiques, jusqu'à l'arrêt *Nixon v. United States* du 13 janvier 1993[64], quand la Cour suprême trancha le débat en se prononçant négativement, car l'article 1er, section 3, attribue au sénat « the sole power to try all impeachments » et l'implication de la Cour aurait violé le principe de la séparation des pouvoirs. De plus, rien dans les travaux de la Convention de Philadelphie ouvrait à la possibilité d'un tel contrôle, mais plutôt allait à l'encontre, les pères fondateurs ayant voulu distinguer l'*impeachment* de toute autre procédure judiciaire.

4. Considérations conclusives

« Pour qu'on ne puisse abuser du pouvoir, il faut que, par la disposition des choses, le pouvoir arrête le pouvoir ». C'est la célèbre affirmation de Montesquieu dans *De l'esprit des lois* (livre XI, chapitre IV)[65], en d'autres termes, la doctrine de la limitation et des contrôles réciproques entre les pouvoirs (« *checks and balances* »), qui est à la base du moderne État de droit.

L'esquisse qu'on vient de faire, à la lumière de trois expériences institutionnelles : le régime semi-présidentiel en France, le régime parlementaire en Italie et le régime présidentiel aux États-Unis, confirme que la question de la responsabilité du chef de l'État et de son statut juridictionnel est non seulement indissolublement liée à la nature du régime, mais caractérise aussi la façon, plus ou moins réussie, de laquelle on applique le principe énoncé par Montesquieu.

[62] Cf. Cour suprême, *Bowsher v. Synar*, 478 U.S. 714 (1986) ; *Morrison v. Olson*, 487 U.S. 654 (1988).
[63] Cf. R. Berger, *op. cit.*, p. 213.
[64] Cf. *Nixon v. United States* , 506 U.S. 224 (1993).
[65] Cf. Ch. Montesquieu de Secondat, *De l'esprit des lois*, Genève, Barillot et Fils, [1748].

Responsabilité « politique », « juridique », « constitutionnelle », celles-ci sont les différentes qualifications par lesquelles la doctrine a essayé d'encadrer les solutions inscrites dans les chartes et traditions constitutionnelles.

D'après ce qu'on vient d'exposer, pour la France, après la révision constitutionnelle de 2007, on parle de responsabilité « politique », selon, d'ailleurs, la logique explicitée dans le rapport de la commission Avril[66] ; pour l'Italie, de responsabilité « juridique-constitutionnelle » ; pour les États-Unis, d'une responsabilité « constitutionnelle », flottant entre la responsabilité juridique et la responsabilité politique.

Quelle que soit la qualification doctrinale la plus appropriée aux différents systèmes institutionnels, il ne faut pas confondre la responsabilité, prévue et sanctionnée dans les constitutions démocratiques, avec celle que la doctrine appelle « responsabilité politique diffuse », dont le chef de l'État, comme tout opérateur politique, est passible à travers l'exercice du droit de critique politique, responsabilité qui trouve sa sanction, en particulier, à l'occasion du vote aux élections politiques.

Notre étude a été sollicitée par un événement contingent, la parution du livre « Un président ne devrait pas dire ça… », qui a mis fin, au moins pour le moment, à la carrière politique de François Hollande[67]. Mais, plutôt que de s'attarder sur le cas particulier, certainement peu édifiant pour la classe politique française, il faut s'interroger sur un problème plus général, la dégradation de la politique et la perte du « sens de l'État », et sur les moyens d' y porter remède.

On ne prétend pas d'aborder ici un thème d'une telle envergure se prêtant à plusieurs angles d'analyse, mais seulement de donner un élément de réflexion. Dans ce but l'opinion d'un autre maître à penser français, Carré de Malberg[68], est éclairante. En répliquant à Léon Duguit[69] lors de la querelle sur la doctrine allemande du *Rechtsstaat*[70], il indiquait dans la « valeur morale » d'un peuple, et donc des gouvernants élus dans les démocraties contemporaines, la meilleure garantie de l'État de droit et de ses valeurs. Si cela est incontestable, sinon évident, il en découle l'importance, dans une société démocratique, d'alimenter le sens civique et la culture des individus, en affinant leur esprit critique et créant ainsi les anticorps contre la démagogie et les populismes, ce qui est une arme efficace pour prévenir et, le cas échéant, battre les dégénérations de la politique.

---

[66] Cf. *supra* note 16.

[67] Suite à la chute vertigineuse de la cote de popularité, qui lui enlevait toute chance non seulement d'être élu pour un second mandat présidentiel, mais aussi de gagner les primaires de son propre parti, le premier décembre 2016 Hollande a annoncé sa décision de ne pas poser sa candidature aux élections de mai 2017.

[68] Cf. R. Carré de Malberg, *Contribution à la théorie générale de l'État*, 2 tomes, Paris, Sirey, 1920-'22, en particulier tome 1, p. 242.

[69] Cf. L. Duguit, *Traité de droit constitutionnel* [3], 5 tomes, Paris, Fontemoing , 1927-'28.

[70] Cf. R. Gneist (von), *Der Rechtsstaat*, Darmstadt, Wissenschaftliche Buchgesellschaft, 1966 (réimpression anastatique de la 2ème edition de 1879) ; G. Jellinek, *System der sujectiven öffentlichen Rechte*[2], Tübingen, J.C.B. Mohr, 1905 (la première édition est de 1892) ; Id., *Das Recht modernen Staates, Allgemeine Staatslehre*[2] Berlin, O. Haring, 1905 (la première édition est de 1900). Pour une esquisse de l'État de droir, cf. M. R. Donnarumma, « Una tematica sempre attuale : lo "Stato di diritto" », *Diritto e Società*, 1994, n° 1, p. 89.