

Atelier E

FERRÉ Robin, Doctotant contractuel, Université jean-Monnet Saint-Étienne, CERCRID - UMR CNRS 5137 - Candidat au Prix Louis-Favoreu

Titre

L'influence du normativisme sur la jurisprudence du Conseil constitutionnel

Résumé

Comme le soulignait le professeur Denys de Béchillon, « nul n'y peut rien, il faut penser avec, après ou contre Kelsen »(1). Le Conseil constitutionnel n'échappe pas à cette logique. Il se situe d'une certaine manière au cœur de la problématique kelsénienne de la hiérarchie des normes du fait de la mission qui lui a été confiée par les articles 61 et 61-1 de la Constitution du 4 octobre 1958. Les décisions du Conseil constitutionnel, y compris celles relatives au contentieux électoral, tendent donc à mettre en œuvre la hiérarchie des normes, à organiser le positionnement de la loi par rapport à la Constitution, mais aussi celui du règlement par rapport à la loi, comme le montre la procédure de délégalisation. Toutefois l'influence de Hans Kelsen et de ses écrits, notamment *la Théorie pure du droit*, puis du courant s'en réclamant, le normativisme, s'est intégrée dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel, ce qui pose une première question, celle de s'interroger sur les raisons et les justifications de cette intégration.

Plusieurs concepts directement tirés de l'œuvre de Hans Kelsen sont ainsi utilisés fréquemment par le Conseil constitutionnel. Au premier rang d'entre eux reste la notion de « norme », ou plus précisément de « norme juridique »(2), mais aussi celui de hiérarchie des normes, sous la forme de « hiérarchie des normes juridiques », souvent présent en ce qui concerne les décisions relatives aux règlements des assemblées. L'idée de norme juridique, tout comme celle de hiérarchie des normes, est ainsi appréhendée au travers de plusieurs prismes. Cela peut sembler logique si l'on considère que le contrôle de constitutionnalité a été envisagé dans une telle perspective par Hans Kelsen dans sa *Théorie pure du droit* (Titre V, j, β). Mais la question qui se pose est celle de savoir si, le contrôle de constitutionnalité tel qu'opéré aujourd'hui par le Conseil constitutionnel correspond aux préceptes kelséniens. L'on remarque ainsi qu'il existe des différences substantielles entre la terminologie utilisée par Kelsen et celle utilisée par le Conseil constitutionnel. Ces divergences conceptuelles peuvent donc, si elles s'avèrent sérieuses, remettre en cause la cohérence du système français de contrôle de constitutionnalité, en s'éloignant des postulats de la *Théorie pure*.

La réception des concepts créés par Kelsen dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel ne peut, à l'évidence, être une simple redite, la hiérarchie des normes s'affirmant de plus en plus comme un instrument vivant qui nécessite une appropriation conceptuelle. Il appartient, en effet, au juge constitutionnel de traduire dans l'ordre juridique français ce qu'on appelle la hiérarchie statique et dynamique des normes, le respect des normes supérieures par les normes inférieures, et des procédures d'adoption, même si cet ordre juridique subit l'influence de normes supranationales, en particulier avec la question des rapports de systèmes.

La finalité de cette intervention sera donc d'étudier la réception des concepts kelséniens dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel, déterminer en quoi ces concepts ainsi utilisés diffèrent de, ou ressemblent à la théorie de Kelsen, afin de pointer les apories entraînées par les divergences conceptuelles et les conséquences possibles de ces dernières.

(1) De Béchillon D., *Hiérarchie des normes et hiérarchie des fonctions normatives de l'État*, Paris, Economica, coll. « Droit public positif », 1999, p. 3.

(2) « La connaissance juridique a pour objet les normes qui ont le caractère de normes juridiques et qui confèrent à certains faits le caractère d'actes de droit (ou d'actes contre le droit). En effet, le droit, qui forme l'objet de cette connaissance, est un ordre ou règlement normatif de l'action humaine, c'est-à-dire un système de normes qui règlent la conduite d'êtres humains. » Kelsen H., *Théorie pure du droit*, Paris; Bruxelles, L.G.D.J. ; Bruylant, 1999, p. 6.