

M. Duverger, « Le Président de la République n'est pas obligé de signer », Le Monde, 22 Mars 1986

Le président de la République n'est pas obligé de signer les ordonnances

La déclaration de Jacques Chirac et le silence de l'Élysée sur le recours aux ordonnances engendrent une équivoque dangereuse. Le chef de l'État ne peut pas empêcher le premier ministre de demander au Parlement les pleins pouvoirs, mais il tient de la Constitution le droit de s'opposer à toutes les ordonnances prises dans leur cadre. Obligé de promulguer les lois d'habilitation comme toutes les autres, dans les quinze jours après qu'elles ont été votées, la signature qu'il appose sur elles est celle d'un notaire authentifiant des actes qui ne dépendent pas de lui.

Aucune obligation, aucun délai n'est au contraire prescrit au président pour la signature des ordonnances. Parce qu'il peut la refuser, elle l'engage personnellement quand il la donne. Cela ne ferait pas problème pour les textes rétablissant le scrutin majoritaire pour les élections à l'Assemblée nationale. Contestées par beaucoup de socialistes, longtemps rejetée par le chef de l'État, la proportionnelle était seulement un expédient qu'on peut rejeter une fois rempli son office.

Il en irait autrement pour des ordonnances dénationalisant les entreprises publiques. M. Mitterrand ne pourrait pas les signer sans contredire les principes défendus par lui depuis vingt ans et détruire l'œuvre accomplie par les socialistes entre 1981 et 1986. S'il justifiait une telle attitude en prétendant que

dans les périodes de cohabitation la signature des ordonnances doit être automatique comme la promulgation des lois, il méconnaîtrait la Constitution qu'il a pour mission de faire respecter en l'interprétant suivant les traditions de la III^e et de la IV^e République.

MAURICE DUVERGER.

O. Duhamel, « Ordonnances : signer ou ne pas signer ? », Le Monde, 12 Avril 1986

LE premier accroc entre le président, issu de la gauche, et le premier ministre, produit de la victoire de la droite, intervient, comme prévu, sur les dénationalisations, et, comme il était prévisible, sur la procédure des ordonnances. On comprend que Jacques Chirac ait soif d'ordonnances : lorsque la majorité parlementaire tient à quelques voix, et que les partis extrêmes risquent de faire de l'obstruction, il est plus facile de changer la loi dans la quiétude des bureaux ministériels. Cela va de soi, à ceci près que si le gouvernement évite alors les excès des trublions, ou la négociation publique avec sa majorité, c'est pour subir la pression du président. M. Mitterrand veut faire savoir qu'il existe, donc qu'il peut refuser de signer des ordonnances. Le premier ministre réplique qu'il existe aussi, et doit appliquer rapidement sa politique. La nouvelle majorité parlementaire en rajoute et pousse le premier ministre à l'affrontement, en lui demandant d'imposer au président de signer les ordonnances, quelles qu'elles soient.

Les juristes sont priés de donner leur avis. Certains soutiennent que le président a compétence liée et ne saurait refuser de signer les ordonnances — soit parce qu'ils sont favorables à la droite, soit parce qu'ils restent fidèles à la tradition parlementaire. D'autres affirment que le président dispose d'un pouvoir discrétionnaire et peut opposer son veto

à une ordonnance qui ne lui convient pas — soit parce qu'ils sont favorables à la gauche, soit parce qu'ils sont de tempérament présidentialiste. Mais pour qui veut bien examiner le problème dans le détail et sans *a priori* partisan, les solutions sont un peu plus complexes. Il faut distinguer trois hypothèses.

1) Les cas où le président doit refuser de signer les ordonnances.

«*Le président de la République veille au respect de la Constitution*» (article 5). Si une ordonnance ne respecte pas la Constitution, le chef de l'État peut évidemment refuser de la signer ; et, à dire vrai, il se doit de ne pas accepter une inconstitutionnalité. Il devrait par exemple s'opposer à une ordonnance qui établirait des discriminations à l'encontre des immigrés et violerait le principe d'égalité. Cette situation peut aussi se rencontrer à propos de points où la loi d'habilitation n'aurait pas été assez précise. Après le veto présidentiel, le gouvernement retournera devant le Parlement, le cas échéant en proposant le même texte, à charge pour le Conseil constitutionnel, qui pourrait alors être saisi, de dire le dernier mot sur la constitutionnalité de la réforme.

2) Les cas où le président doit signer les ordonnances.

A l'inverse de l'hypothèse précédente, il y aura, dans les ordonnances, des dispositions qui se

contenteront de mettre en œuvre les règles fixées par la loi d'habilitation. Ici, la loi votée par le Parlement et contrôlée par le Conseil constitutionnel s'impose à tout le pouvoir exécutif. Si le gouvernement la respecte strictement, on voit mal comment le président de la République pourrait, lui, s'affranchir de la loi. Certes, on comprend que cela lui soit désagréable, mais ni plus ni moins que d'avoir promulgué la loi d'habilitation.

Le débat actuel sur la liste des dénationalisations relève de cette catégorie : si la loi d'habilitation dresse la liste exacte des privatisations et que le Conseil constitutionnel la déclare conforme à la Constitution, le président doit signer une ordonnance la mettant en œuvre.

3) Les cas intermédiaires.

La situation est moins évidente pour des dispositions prises par ordonnances qui dépassent la stricte exécution de la loi d'habilitation, sans pour autant violer la Constitution. En vérité, parlementaristes et présidentialistes ne devraient s'opposer que dans cette hypothèse. M. Giscard d'Estaing envisage que le président ne puisse refuser de signer que des ordonnances liées à ses pouvoirs constitutionnels. Mais il pense uniquement aux affaires étrangères et à la défense. Si l'on y ajoute les libertés, dont il rappelait, à la veille des élections de 1978, comme M. Mitterrand aujourd'hui, que le président est le garant, on aboutit à un droit de veto présidentiel très étendu.

Cette solution, favorable au président, ne convainc pas tout le monde, mais s'appuie sur des arguments solides. On invoque souvent à son encontre le fait qu'en droit l'indicatif vaudrait l'impératif. Mais cet adage risque de mener à des absurdités ; ainsi l'Assemblée serait obligée de déposer une motion de censure dès qu'un gouvernement est formé, parce que l'article 49.2 dispose qu'elle « met en cause la responsabilité du gouvernement » !

Quant à la comparaison avec la promulgation de la loi, elle plaide aussi pour le droit de refuser de signer les ordonnances. Le président est obligé de promulguer les lois parce que telle est la tradition constante depuis la Révolution française, et parce que la Constitution lui fixe un délai de quinze jours. A l'inverse, il est des précédents de chefs d'Etat refusant de signer des ordonnances, et la Constitution de 1958 n'impose aucun délai au président. De Gaulle voyait d'ailleurs les choses ainsi en disant que le président « *décète ou ne décète pas* » les décrets délibérés en conseil des ministres, et, par conséquent, signe ou ne signe pas les ordonnances.

Au-delà de ces débats juridiques, le problème est, comme toujours, politique. Si MM. Mitterrand et Chirac veulent rompre, la querelle des ordonnances fournira un excellent prétexte à la crise. S'ils veulent cohabiter, ils trouveront une solution. Le plus sage, dira M. Chirac, serait que le président signe les ordonnances car elles se contentent d'exécuter la loi d'habilitation, et que, ce faisant, il ne s'estime pas plus lié politiquement que par une simple promulgation d'un texte voulu par la majorité. Le plus sage, objectera M. Mitterrand, serait que le premier ministre laisse au Parlement le soin de voter les réformes qu'il veut et qui déplaisent trop au président, au lieu de les lui présenter sous forme d'ordonnances. Le plus sage, puisqu'ils veulent pour l'instant cohabiter, serait assurément qu'ils règlent ces questions de procédure entre eux, pour ne pas risquer d'être entraînés à l'affrontement avant de le vouloir vraiment.

LE président de la République signe les décrets et ordonnances délibérés en conseil des ministres (art. 13 de la Constitution). La question est aujourd'hui posée de savoir si ce texte fait obligation au président de signer les ordonnances ou bien si, au contraire, celui-ci reste libre de sa signature et peut la refuser pour des motifs qui tiennent au contenu du texte.

Précisément parce que la question est difficile et qu'elle est nouvelle, elle mérite mieux que l'affirmation et le fait accompli. C'est dans cet esprit qu'on avance ici l'opinion que le président de la République est tenu de signer les ordonnances délibérées en conseil des ministres, quelle que soit son opinion propre sur le contenu ou les vertus du texte qui lui est présenté.

Quelles sont les considérations qui conduisent à se prononcer en ce sens ?

La plus déterminante n'est sans doute pas celle déjà mise en avant pas certains : on a fait valoir que l'article 13 de la Constitution était rédigé à l'indicatif présent et que, dans le langage juridique, l'emploi de ce mode et de ce temps est équivalent à l'impératif. En disposant que le président *signe* les ordonnances, le texte crée une compétence liée, une obligation de la fonction dont son titulaire n'est pas libre de ne pas l'exercer.

L'observation n'est pas négligeable, mais on concédera bien volontiers que, dans un débat de ce type, les arguments de rédaction peuvent éclairer ou guider ; ils sont rarement déterminants.

Il faut donc ouvrir la discussion au fond. L'article 13 de la Constitution indique que les ordonnances sont « délibérées » en conseil des ministres avant de recevoir la signature du président. Selon l'article 19, elles sont ensuite contresignées par le premier ministre et les ministres responsables. La signature présidentielle est *précédée d'une délibération* du conseil des ministres et *suivie de contresigns*. Or on raisonne comme si, dans cet ensemble, le seing présidentiel constituait l'élément juridique et politique déterminant. Ce qui ne paraît pas exact.

Sur le plan juridique, l'adoption du texte résulte de la délibération du conseil des ministres. Jusqu'à présent, délibération et signature ont été confondues dans l'analyse, alors qu'elles sont distinguées dans le texte de l'article 13 ; c'est qu'aucun conflit ne pouvait naître entre elles. Dans un contexte différent, il faut revenir à la lettre du texte et faire la distinction qu'il comporte. La « délibération » du conseil des ministres est d'ailleurs prévue également pour les projets de loi avant dépôt au Parlement ; et on admet bien aujourd'hui qu'elle ne se réduit pas alors à une décision du président de la République, président de ce conseil.

Sur le plan politique, ensuite, les contresigns du premier ministre et des ministres transfèrent à ceux-ci la responsabilité de l'acte.

Entre la perfection juridique de l'ordonnance par la délibération du conseil et la sanction politique du contreseing, la signature présidentielle n'apparaît que comme *une forme d'authentification* de l'acte par le président de la République qui préside le conseil au sein duquel celui-ci a été délibéré.

Un contexte plus vaste

On admet volontiers qu'en raisonnant ainsi on ne fait pas disparaître la difficulté, on la déplace. Si l'adoption d'une ordonnance résulte de la délibération du conseil des ministres, non de sa signature, de quoi est faite cette délibération ? C'est ici, et non pas dans la signature de l'acte, que les prérogatives présidentielles pourraient chercher à s'exercer : dans la détermination de l'ordre du jour du conseil des ministres d'abord ; dans la conduite des délibérations ensuite, puisque le président préside ce conseil. Ce qui pose la question d'une sorte de « règlement intérieur » du conseil des ministres adapté à ces temps de cohabitation.

L'argumentaire pris du dispositif de l'article 13 doit être replacé dans un contexte institutionnel plus vaste.

Il est surprenant à cet égard que certains aient pu présenter le « veto » présidentiel en matière d'ordonnance comme justifié par le souci de sauvegarder les droits du Parlement auxquels la procédure des ordonnances porterait atteinte. Faut-il rappeler que, contrairement aux décrets-lois de la IV^e République, les ordonnances ont désormais un statut constitutionnel. Elles résultent d'une loi d'habilitation votée par le Parlement, à qui elles sont ensuite soumises pour ratification.

Le titre V de la Constitution comporte en matière législative une double habilitation : celle, normale et permanente, de l'article 34 ; celle, spéciale et temporaire, de l'article 38. Dans l'un et l'autre cas, il s'agit de faire la loi et, dans le cas de l'article 38, si celle-ci est faite temporairement par le gouvernement (ce qui entraîne l'application du régime de l'acte réglementaire), c'est parce que le Parlement l'a voulu par la loi d'habilitation et dans les limites de cette loi. En s'opposant aux ordonnances, le président de la

République ne s'opposerait pas tant au gouvernement, rédacteur de ces textes, qu'à la volonté du Parlement, exprimée par la loi d'habilitation, de voir le gouvernement intervenir, pour une période limitée, dans un domaine qui est celui de la loi.

La procédure des ordonnances est une affaire entre le Parlement et le gouvernement. Le président de la République n'a d'autres pouvoirs à cet égard que ceux que lui confère sa qualité de président du conseil des ministres, puisque les ordonnances y sont délibérées. Mais cette délibération ne peut être ramenée à la seule décision du président ; et moins encore le seing présidentiel présenté comme comportant une faculté d'empêcher.