



HAL
open science

Le statut pénal du Président de la République : la fonction doit-elle protéger l'homme

Véronique Champeil-Desplats

► **To cite this version:**

Véronique Champeil-Desplats. Le statut pénal du Président de la République : la fonction doit-elle protéger l'homme . Mouvements : des idées et des luttes, 2003, 29. hal-01665270

HAL Id: hal-01665270

<https://hal.parisnanterre.fr/hal-01665270v1>

Submitted on 15 Dec 2017

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Le statut pénal du Président de la République : la fonction doit-elle protéger l'homme ?

Qu'on s'en réjouisse ou qu'on le déplore, le Président de la République française n'est pas un justiciable comme les autres. Le *statu quo* actuel sur le statut pénal du Président tranche avec la tendance, amorcée depuis une dizaine d'années, à accroître la lutte contre les immunités des élus et des décideurs publics, parfois au prix d'une sévérité plus grande à leur égard qu'à celle du citoyen. En effet, le pouvoir constituant a élargi, à l'occasion de l'affaire du sang contaminé, les conditions d'engagement de la responsabilité pénale des ministres pour les actes accomplis dans l'exercice de leur fonction ; depuis P. Bérégovoy et E. Balladur, les premiers ministres leur demandent, à l'encontre même de la présomption d'innocence, de démissionner lorsqu'ils sont poursuivis dans une affaire non liée à l'exercice de leur fonction ; les conditions de levée des immunités parlementaires se sont assouplies par révision constitutionnelle en 1995 ; le législateur permet de poursuivre les décideurs publics pour des actes non intentionnels, et montre désormais quelques scrupules à voter des lois d'amnistie. Dans le même temps, le statut pénal de l'hôte du Palais de l'Élysée s'est précisé, ces trois dernières années, par des décisions de justice venant à contre-courant du mouvement de "saisie de la politique par le droit".

L'élément remarquable de la protection dont bénéficie le Président de la République est qu'elle concerne tant l'exercice de la fonction présidentielle, ce qui est peu discuté, que l'homme (ou la femme) qui l'exerce, ce qui l'est et l'a été bien davantage. Assurément, aujourd'hui, la fonction protège l'homme (1). Les justifications de cette situation sont solides. Pour autant, le débat n'est pas clos : l'immunité n'est pas une fatalité. Rien n'interdit de déplacer le point de rencontre entre les exigences de stabilité du pouvoir présidentiel qui priment aujourd'hui, et celles d'égalité de tous les citoyens devant la justice. Changer les règles du jeu emporte toutefois des conséquences et des risques à ne pas sous-estimer, et implique donc un véritable choix d'organisation institutionnelle (2).

1. Il y a dix ans encore, la question de la responsabilité pénale occupait une place réduite dans les manuels de droit constitutionnel. Elle n'était envisagée, brièvement, que de façon théorique. La mise en cause de J. Chirac, Président de la République, dans une petite dizaine d'affaires liées au financement du RPR (attribution de marchés publics, emplois fictifs à la

Mairie de Paris) ou au financement public de voyages privés alors que celui-ci était Maire de Paris, a transformé le cas d'école en débat passionné de la vie politique et institutionnelle.

Les modalités de la responsabilité pénale du Président sont déterminées aux art. 67 et 68 de la constitution. Selon ce dernier, "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".

Les controverses suscitées par l'ouverture d'enquêtes judiciaires impliquant J. Chirac et la décision du Conseil constitutionnel du 22 janvier 1999 rendue à l'occasion du contrôle de la constitutionnalité du Traité relatif à la création d'une Cour Pénale Internationale ont révélé trois interprétations possibles de l'article 68¹. Les interprétations effectuées par le Conseil constitutionnel ou la Cour de cassation ne sont donc rien d'autre qu'un choix parmi plusieurs solutions possibles. Elles ne répondent à aucune obligation imposée par le texte constitutionnel lui-même.

Ces trois interprétations convergent sur la question du statut des actes accomplis dans l'exercice de la fonction présidentielle : le Président bénéficie d'un privilège de juridiction ; il ne peut être mis en cause que devant la Haute Cour de justice et seulement en cas de haute trahison. En revanche, elles divergent quant au sort des actes qui n'ont pas de lien avec l'exercice de la fonction comprenant les actes commis avant l'élection.

La première interprétation est le produit d'une lecture séparée des deux phrases de l'art. 68. Elle conduit à conclure que le Président de la République ne peut être mis en accusation que devant la Haute Cour qui le juge pour haute trahison. Par conséquent, les actes non liés à l'exercice de la fonction présidentielle bénéficient d'une immunité, du moins pendant la durée du mandat présidentiel. Cette interprétation a été retenue par la Cour de cassation dans son arrêt du 10 octobre 2001, *Breisacher*. Elle détermine l'état actuel du droit : "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". L'homme, Président de la République, ne peut donc ni faire l'objet d'une mise en examen (l'instruction doit être suspendue), ni *a fortiori* être cité ou renvoyé devant une juridiction pénale de droit commun. La Cour de cassation étend cette protection à la comparution en qualité de témoin et

¹ Ces trois interprétations ont été très clairement exposées par M. Troper, "Comment décident les juges constitutionnels", *Le Monde*, 13 février 1999

de témoin assisté (témoin contre lequel il existe des indices rendant vraisemblable sa participation aux infractions pour lesquelles il est invité à témoigner). C'est cette solution que le rapport "Avril"² remis le 12 décembre 2002 propose de consacrer constitutionnellement. Pour poursuivre ou juger l'homme-Président, il faut donc attendre le terme de son mandat. En cas de réélection, la suspension est prolongée, ce qui n'est pas sans heurter le droit à obtenir un procès dans un délai raisonnable exigé par l'art. 6§1 de la Convention européenne des droits de l'homme.

La deuxième interprétation lie les deux phrases de l'article 68, et présente la deuxième comme une explication de la première. L'article signifie alors que la Haute Cour est compétente pour les crimes de haute trahison commis par le Président dans l'exercice de ses fonctions. En revanche, il reste muet concernant le statut juridique des autres actes ; il n'interdit donc ni une procédure d'instruction, ni un jugement. Cette interprétation avait été consacrée par la 17^e chambre du Tribunal correctionnel de Paris le 3 décembre 1974 qui s'était déclarée compétente pour juger V. Giscard d'Estaing, alors élu Président, accusé par L. Dumont d'avoir accompli des affichages illégaux pendant la campagne présidentielle. Cette solution a fait l'objet d'une proposition de révision constitutionnelle déposée par J. M. Ayrault à l'Assemblée Nationale, fin mai 2001.

La troisième interprétation s'écarte d'une lecture littérale du texte de l'article 68. Elle a été proposée par le Conseil constitutionnel dans sa décision du 22 janvier 1999. Appelé à se prononcer sur la compatibilité du traité instituant la Cour pénale internationale avec le statut pénal du chef de l'Etat, le Conseil constitutionnel a été contraint de préciser les modalités de celui-ci. Après avoir estimé que, concernant les actes accomplis pendant ses fonctions, le Président de la République ne peut être jugé que pour haute trahison, il ajoute 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". Autrement dit, le Conseil admet que, pendant le mandat, la Haute Cour puisse être compétente pour juger les actes extérieurs à la fonction présidentielle. C'est pourquoi, peu après la décision, A. Montebourg a pris, en vain, l'initiative de déposer une résolution destinée à enclencher la procédure de mise en accusation du Président devant la juridiction d'exception. Il reste que la solution retenue par le Conseil constitutionnel laissait en suspens beaucoup d'interrogations : sur quels fondements juger les actes en cause? l'instruction pouvait-elle continuer pendant le mandat, pour obtenir un jugement de droit commun à l'expiration de celui-ci? le Président pouvait-il être entendu comme témoin ou

² Du nom du Président de la Commission de réflexion sur le statut pénal du Président de la République formée à l'initiative du Président de la République, *J.O.*, 13 décembre 2002, p. 20 633.

témoin assisté? Les avis ont été partagés. Certains juges d'instruction ont déclaré leur incompétence à poursuivre l'instruction en raison d'indices mettant en cause J. Chirac. C'est le cas de P. Desmure au sujet des rémunérations de membres du RPR par la Ville de Paris, d'E. Halphen concernant les marchés de l'office HLM de la Ville de Paris ou des juges chargés de l'enquête sur les marchés publics de la Région Ile-de-France et du financement des voyages de J. Chirac³. D'autres ont soutenu, comme le procureur de Paris J.-P. Dinthilac que l'audition de J. Chirac en qualité de témoin assisté était juridiquement possible, ou comme la chambre d'instruction de la Cour d'appel de Versailles (11 janvier 2000) que si l'art. 68 a "pour effet d'édicter en faveur du Président de la République pendant la durée de son mandat un privilège de juridiction interdisant tout acte de poursuite dirigé à son encontre", il "n'entraîne par contre aucune incompétence du juge d'instruction pour instruire sur de tels faits". En optant pour une interprétation quelque peu différente et plus détaillée que celle choisie par le Conseil constitutionnel, la Cour de cassation a mis fin à ces incertitudes.

On le constate fort bien, quoique distinctes, les solutions choisies par le Conseil constitutionnel et la Cour de cassation ont en commun d'être les plus protectrices pour l'homme qui occupe la fonction présidentielle. Un tel choix se heurte à une interrogation immédiate : pourquoi la fonction protégerait-elle les actes commis par l'homme dans d'autres circonstances?

2. Les justifications apportées par la Cour de cassation ou le rapport "Avril" (le Conseil constitutionnel ayant été plus laconique) méritent d'être entendues. A défaut d'être des conséquences logiques de principes axiomatiques de la V^e République, elles sont fidèles à une représentation communément partagée de l'"esprit général" de notre constitution, accordant une majesté particulière à la fonction présidentielle. Aussi, elles ne peuvent uniquement être analysées - certains ont eu la tentation de le faire -, comme des arguments *a posteriori*, construits de toute pièce en la faveur d'un homme qu'il s'agirait de protéger.

La première justification s'appuie sur le principe de séparation des pouvoirs. Celui-ci nécessiterait de "préserver la sphère de compétences de chaque organe de l'Etat, notamment les juridictions d'un côté et le pouvoir exécutif de l'autre". A défaut, "l'irruption d'autorités judiciaires dans l'action du chef de l'Etat conduit, en fait, à mettre en cause une responsabilité politique qui, lorsqu'elle est prévue obéit à des conditions différentes"⁴.

³ Voir "Par trois fois, des juges d'instruction se sont déclarés 'incompétents'", *Le Monde*, 11 octobre 2001

⁴ Rapport "Avril", op. cit., p. 20637

La deuxième justification tient à l'exigence de continuité de l'Etat dont le Président est le premier garant, surtout sous la V^e République. Pour que celui-ci puisse accomplir cette mission en toute quiétude, il doit bénéficier d'une protection particulière contre toute tentative de déstabilisation personnelle. La séparation entre l'homme et la fonction ou, en d'autres termes, entre la face privée et la face publique de l'individu, est ici écartée. Tout ce qui touche l'homme est susceptible de rejaillir sur l'exercice de la fonction, et mettre en danger l'Etat. Le Président de la République n'est donc pas un homme comme les autres.

Ces justifications ne sont pas déterminantes. Elles n'imposent le choix de l'immunité qu'en soulignant les risques d'une solution contraire. Or, à supposer que ces risques soient inéluctables, on peut choisir de les encourir, au nom de l'égalité de tous les citoyens devant la justice, ou de la simple volonté d'être assuré de la probité du Premier homme de France.

Le principe de séparation des pouvoirs n'a jamais interdit des mécanismes de contrôle ou d'action réciproques des organes créés par la constitution. Il s'agit d'un processus commun de balance des pouvoirs (*check and balance*). Certes, ces mécanismes se sont souvent tournés contre les juridictions ; certes, les chefs d'Etat ont toujours bénéficié d'une protection particulière, en raison de l'éminence de leurs fonctions et du fait qu'ils incarnent l'Etat. Il reste que si traditionnellement "*les rois ne peuvent mal faire*" tant dans leur vie publique que privée, cette présomption cesse d'être irréfragable concernant les chefs des Etats républicains. Dans ces Etats, les constitutions prévoient un mécanisme d'engagement de la responsabilité devant une juridiction d'exception pour des faits exceptionnels (haute trahison, crime contre l'humanité ou violation de la constitution) commis pendant l'exercice des fonctions.

On voit mal pour quelles raisons la séparation des pouvoirs interdirait totalement de poursuivre l'homme élu Président pour des actes non liés à l'exercice de ses fonctions ; elle ne l'interdit pas, dans d'autres systèmes juridiques (Etats-Unis), ni pour les autres membres de l'exécutif que sont les ministres. On pourrait d'ailleurs relever que si c'est l'homme qui est en cause, ce n'est plus le Président. Par conséquent, la séparation des pouvoirs n'est pas en cause.

Il faut concéder ici que l'expérience historique a montré que l'étanchéité des sphères publique et privée des chefs d'Etat ou des ministres est toute relative. Il existe donc bel et bien un risque d'instituer une situation paradoxale dans laquelle le Président ne peut être contraint de démissionner que pour des actes exceptionnels quand ils sont liés à ses fonctions, mais acculé à le faire, de fait, pour des actes, potentiellement mineurs, n'ayant aucun rapport avec ses mêmes fonctions. Si l'on estime qu'un Président de la République, surtout lorsqu'il exerce des pouvoirs importants, doit être irréprochable en tout point de sa vie privée ou de sa vie publique antérieure, pourquoi pas?

Plus raisonnablement, entre la suspension automatique des poursuites et l'admission tout azimut de jugements par les juridictions de droit commun, il existe toute une gamme de procédés intermédiaires qui permet de concilier les exigences de continuité de l'Etat ou de sérénité de celui qui exerce des pouvoirs éminents avec celle de l'égalité de tous les citoyens devant la justice. Certains sont d'ailleurs actuellement éprouvés par différents systèmes juridiques.

Il est tout d'abord possible d'opérer des distinctions concernant le type d'infractions ou de fait reprochés. Pendant la durée du mandat, on peut par exemple accepter l'ouverture de tout procès civil mais seulement, celle de certains procès pénaux. Dans ce cas on peut choisir de laisser libre cours aux poursuites et jugements relatifs à des contraventions ou des délits mineurs, et prévoir une procédure d'exception pour le reste. Ou alors, on peut prévoir que le Président soit poursuivi ou jugé uniquement pour les crimes et délits dont la gravité exige que le peuple ait la certitude que l'homme élu à la présidence ne les a pas commis (actes de corruption, outrages, crimes de sang..). Pour le reste, la suspension de la procédure devant les juges de droit commun reste envisageable.

Par ailleurs, afin de préserver la stabilité de l'exercice de la fonction présidentielle jusqu'à la fin du mandat, on peut accepter la procédure d'instruction mais reporter le jugement à l'expiration du mandat. Si, à l'inverse, l'on admet le jugement au cours du mandat, on peut envisager qu'en cas de condamnation, la peine ne sera exécutée qu'à l'expiration du mandat, ou encore, qu'en aucun cas, une condamnation ne peut conduire à la démission de la fonction présidentielle, sauf peine privative de liberté. Dans ce cas, toutefois, la question de la légitimité d'un Président reconnu coupable, même d'un délit mineur, reste entière. Là encore, il faut choisir d'encourir un risque.

Enfin, des garanties procédurales sont envisageables, comme l'instauration d'un filtre avant l'ouverture de la procédure d'instruction : vote des parlementaires comme c'est actuellement le cas en Allemagne ou en Autriche, ou décision d'une commission indépendante spéciale. Ou encore, pendant le mandat, le Président peut bénéficier d'un privilège de juridiction quelle que soit la nature des actes qu'il a commis.

Certains de mécanismes peuvent être combinés. Finalement, quand bien même on estimerait que toute remise en cause de l'immunité pendant le mandat présente un risque pour la continuité et la stabilité de l'Etat (ce que certains mécanismes de conciliation semblent pouvoir éviter), le choix reste ouvert entre deux solutions : celui de la stabilité d'une fonction éminente exercée par un homme sujet de soupçons ou le risque de l'instabilité d'une fonction

éminente exercée par un homme au delà de tout soupçon. La certitude de la probité doit-elle être sacrifiée à l'autel de la stabilité, ou l'inverse ?

Juin 2003, Véronique Champeil-Desplats